

Corrigé
Corrected

CR 2015/23

**International Court
of Justice**

**Cour internationale
de Justice**

THE HAGUE

LA HAYE

YEAR 2015

Public sitting

held on Tuesday 29 September 2015, at 10 a.m., at the Peace Palace,

President Abraham presiding,

*in the case concerning Alleged Violations of Sovereign Rights and
Maritime Spaces in the Caribbean Sea
(Nicaragua v. Colombia)*

Preliminary Objections

VERBATIM RECORD

ANNÉE 2015

Audience publique

tenue le mardi 29 septembre 2015, à 10 heures, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Abraham, président,

*en l'affaire relative à des Violations alléguées de droits souverains
et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes
(Nicaragua c. Colombie)*

Exceptions préliminaires

COMPTE RENDU

Present: President Abraham
Vice-President Yusuf
Judges Owada
Tomka
Bennouna
Cañado Trindade
Greenwood
Xue
Donoghue
Gaja
Sebutinde
Bhandari
Robinson
Gevorgian
Judges *ad hoc* Daudet
Caron
Registrar Couvreur

Présents : M. Abraham, président
M. Yusuf, vice-président
MM. Owada
Tomka
Bennouna
Caçado Trindade
Greenwood
Mmes Xue
Donoghue
M. Gaja
Mme Sebutinde
MM. Bhandari
Robinson
Gevorgian, juges
MM. Daudet
Caron, juges *ad hoc*
M. Couvreur, greffier

The Government of Nicaragua is represented by:

H.E. Mr. Carlos José Argüello Gómez, Ambassador of the Republic of Nicaragua to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent and Counsel;

Mr. Vaughan Lowe, Q.C., member of the English Bar, Emeritus Professor of International Law, Oxford University, member of the Institut de droit international,

Mr. Alex Oude Elferink, Director, Netherlands Institute for the Law of the Sea, Professor of International Law of the Sea, Utrecht University,

Mr. Alain Pellet, Emeritus Professor at the University Paris Ouest, Nanterre-La Défense, former member and former Chairman of the International Law Commission, member of the Institut de droit international,

Mr. Antonio Remiro Brotons, Professor of International Law, Universidad Autónoma de Madrid, member of the Institut de droit international,

as Counsel and Advocates;

Mr. César Vega Masís, Deputy Minister for Foreign Affairs, Director of Juridical Affairs, Sovereignty and Territory, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Walner Molina Pérez, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Julio César Saborio, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs,

as Counsel;

Mr. Edgardo Sobenes Obregon, Counsellor, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Claudia Loza Obregon, First Secretary, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Benjamin Samson, Ph.D. Candidate, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University Paris Ouest, Nanterre-La Defense,

Ms Gimena González,

as Assistant Counsel;

Ms Sherly Noguera de Argüello, Consul General of the Republic of Nicaragua,

as Administrator.

Le Gouvernement du Nicaragua est représenté par :

S. Exc. M. Carlos José Argüello Gómez, ambassadeur de la République du Nicaragua auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme agent et conseil ;

M. Vaughan Lowe, Q.C., membre du barreau d'Angleterre, professeur émérite de droit international, Oxford University, membre de l'Institut de droit international,

M. Alex Oude Elferink, directeur de l'Institut néerlandais du droit de la mer, professeur de droit international de la mer, Université d'Utrecht,

M. Alain Pellet, professeur émérite à l'Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense, ancien membre et ancien président de la Commission du droit international, membre de l'Institut de droit international,

M. Antonio Remiro Brotóns, professeur de droit international à l'Universidad Autónoma de Madrid, membre de l'Institut de droit international,

comme conseils et avocats ;

M. César Vega Masís, vice-ministre des affaires étrangères, directeur des affaires juridiques, de la souveraineté et du territoire au ministère des affaires étrangères,

M. Walner Molina Pérez, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères,

M. Julio César Saborio, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères,

comme conseils ;

M. Edgardo Sobenes Obregon, conseiller à l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

Mme Claudia Loza Obregon, première secrétaire de l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

M. Benjamin Samson, doctorant au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

Mme Gimena Gonzales,

comme conseils adjoints ;

Mme Sherly Noguera de Argüello, consul général de la République du Nicaragua,

comme administrateur.

The Government of Colombia is represented by:

H.E. Ms María Ángela Holguín Cuéllar, Minister for Foreign Affairs,

H.E. Mr. Francisco Echeverri Lara, Vice Minister of Multilateral Affairs, Ministry of Foreign Affairs,

as National Authorities;

H.E. Mr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla, former Judge of the Council of State of Colombia, former Attorney General of Colombia and former Ambassador of Colombia to the Kingdom of the Netherlands,

as Agent;

H.E. Mr. Manuel José Cepeda Espinosa, former President of the Constitutional Court of Colombia, former Permanent Delegate of Colombia to UNESCO and former Ambassador of Colombia to the Helvetic Confederation,

as Co-Agent;

Mr. W. Michael Reisman, McDougal Professor of International Law at Yale University, member of the Institut de droit international,

Mr. Rodman R. Bundy, former *avocat à la Cour d'appel de Paris*, member of the New York Bar, Eversheds LLP, Singapore,

Sir Michael Wood, K.C.M.G., member of the English Bar, member of the International Law Commission,

Mr. Tullio Treves, member of the Institut de droit international, Senior Public International Law Consultant, Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP Milan, Professor, University of Milan,

Mr. Eduardo Valencia-Ospina, member and Special Rapporteur of the International Law Commission, President of the Latin American Society of International Law,

Dr. h.c. Matthias Herdegen, Director of the Institute of International Law and Institute for Public Law at the University of Bonn,

as Counsel and Advocates;

H.E. Mr. Juan José Quintana Aranguren, Ambassador of the Republic of Colombia to the Kingdom of the Netherlands, Permanent Representative of Colombia to the OPCW, former Permanent Representative of Colombia to the United Nations in Geneva,

H.E. Mr. Andelfo García González, Ambassador of the Republic of Colombia to the Kingdom of Thailand, Professor of International Law, former Deputy Minister for Foreign Affairs,

Ms Andrea Jiménez Herrera, Counsellor, Embassy of the Republic of Colombia in the Kingdom of the Netherlands,

Le Gouvernement de la Colombie est représenté par :

S. Exc. Mme María Ángela Holguín Cuéllar, ministre des affaires étrangères,

S. Exc. M. Francisco Echeverri Lara, vice-ministre des affaires multilatérales, ministère des affaires étrangères,

comme autorités nationales ;

S. Exc. M. Carlos Gustavo Arrieta Padilla, ancien juge au Conseil d'Etat de la Colombie, ancien *Procurador General de la Nación* et ancien ambassadeur de la Colombie auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme agent ;

S. Exc. M. Manuel José Cepeda Espinosa, ancien président de la Cour constitutionnelle de Colombie, ancien délégué permanent de la Colombie auprès de l'UNESCO et ancien ambassadeur de la Colombie auprès de la Confédération helvétique,

comme coagent ;

M. W. Michael Reisman, professeur de droit international à l'Université de Yale, titulaire de la chaire McDougal, membre de l'Institut de droit international,

M. Rodman R. Bundy, ancien avocat à la Cour d'appel de Paris, membre du barreau de New York, cabinet Eversheds LLP, Singapour,

sir Michael Wood, K.C.M.G., membre du barreau d'Angleterre, membre de la Commission du droit international,

M. Tullio Treves, membre de l'Institut de droit international, conseiller principal en droit international public, cabinet Curtis, Mallet-Prevost, Colt et Mosle LLP, Milan, professeur à l'Université de Milan,

M. Eduardo Valencia-Ospina, membre et rapporteur spécial de la Commission du droit international, président de la société latino-américaine de droit international,

M. Matthias Herdegen, docteur *honoris causa*, directeur de l'Institut de droit international et de l'Institut de droit public de l'Université de Bonn,

comme conseils et avocats ;

S. Exc. M. Juan José Quintana Aranguren, ambassadeur de la République de Colombie auprès du Royaume des Pays-Bas, représentant permanent de la Colombie auprès de l'OIAC, ancien représentant permanent de la Colombie auprès des Nations Unies à Genève,

S. Exc. M. Andelfo García González, ambassadeur de la République de Colombie auprès du Royaume de Thaïlande, professeur de droit international, ancien vice-ministre des affaires étrangères,

Mme Andrea Jiménez Herrera, conseiller, ambassade de la République de Colombie au Royaume des Pays-Bas,

Ms Lucía Solano Ramírez, Second Secretary, Embassy of the Republic of Colombia in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Andrés Villegas Jaramillo, Co-ordinator, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Giovanni Andrés Vega Barbosa, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Ms Ana María Durán López, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Camilo Alberto Gómez Niño, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Juan David Veloza Chará, Third Secretary, Group of Affairs before the ICJ, Ministry of Foreign Affairs,

as Legal Advisers;

Mr. Rear Admiral Luís Hernán Espejo, National Navy of Colombia,

CN William Pedroza, International Affairs Bureau, National Navy of Colombia,

CF Hermann León, National Maritime Authority (DIMAR), National Navy of Colombia,

Mr. Scott Edmonds, Cartographer, International Mapping,

Mr. Thomas Frogh, Cartographer, International Mapping,

as Technical Advisers;

Ms Charis Tan, Advocate and Solicitor, Singapore, member of the New York Bar, Solicitor, England and Wales, Eversheds LLP, Singapore,

Mr. Eran Sthoeger, LL.M., New York University School of Law,

Mr. Renato Raymundo Treves, LL.M., Associate, Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle LLP Milan,

Mr. Lorenzo Palestini, Ph.D Candidate, Graduate Institute of International and Development Studies, Geneva,

as Legal Assistants.

Mme Lucía Solano Ramírez, deuxième secrétaire, ambassade de la République de Colombie au Royaume des Pays-Bas,

M. Andrés Villegas Jaramillo, coordinateur, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Giovanni Andrés Vega Barbosa, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

Mme Ana María Durán López, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Camillo Alberto Gómez Niño, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

M. Juan David Veloza Chará, troisième secrétaire, division des affaires portées devant la CIJ, ministère des affaires étrangères,

comme conseillers juridiques ;

le contre-amiral Luis Hernán Espejo, marine nationale de Colombie,

le capitaine *de vaisseau* William Pedroza, bureau des affaires internationales, marine nationale de Colombie,

le capitaine de frégate Hermann León, autorité maritime nationale (DIMAR), marine nationale de Colombie,

M. Scott Edmonds, cartographe, International Mapping,

M. Thomas Frogh, cartographe, International Mapping,

comme conseillers techniques ;

Mme Charis Tan, avocat et *Solicitor* (Singapour), membre du barreau de New York, *Solicitor* (Angleterre et Pays de Galles), cabinet Eversheds LLP, Singapour,

M. Eran Sthoeger, LL.M., faculté de droit de l'Université de New York,

M. Renato Raymundo Treves, LL.M., associé au cabinet Curtis, Mallet-Prevost, Colt et Mosle LLP, Milan,

M. Lorenzo Palestini, doctorant, Institut de hautes études internationales et du développement, Genève,

comme assistants juridiques.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte. La Cour se réunit aujourd'hui pour entendre le premier tour de plaidoiries du Nicaragua. Je donne à présent la parole à S. Exc. M. Argüello Gómez, agent du Nicaragua. Monsieur l'Agent, vous avez la parole.

Mr. ARGÜELLO:

1. Mr. President, Members of the Court, good morning, and our greetings to the Colombian delegation. Mr. President it is a renewed honour for me to be pleading once again before you on behalf of my country.

2. The present case was brought before the Court on 26 November 2013 and it concerns the violations of Nicaragua's sovereign rights and maritime spaces by Colombia. These violated rights and maritime spaces were not settled by treaty but were established by the Judgment of this Court of 19 November 2012. So these are also violations of that Judgment.

3. In the presentation of its preliminary objections, Colombia has gone into various topics that pertain to the merits of this case, for which reason Nicaragua generally reserves its rights on all these matters and will only address what is pertinent at this preliminary stage.

The events following the Judgment of 19 November 2012

4. On 19 November 2012 this Court rendered a judgment on the *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)* that involved ten years of litigation. This Judgment attributed sovereignty over all islands and cays in dispute, apart from very substantial maritime spaces for these small features, to Colombia. In many quarters the opinion was that Colombia had won the case. Including the United Nations News, whose headlines read "UN court rules Colombia has sovereignty over islands claimed by Nicaragua"¹.

5. After such lengthy litigation in which preliminary objections were opposed by Colombia and there were two requests for intervention, that resulted in a unanimous decision by the Court. Nicaragua had hoped that it had turned an important page in its relations with Colombia and that that Judgment had brought to an end an ancestral dispute. Unfortunately, we are here today against

¹"UN court rules Colombia has sovereignty over islands claimed by Nicaragua", UN News Centre, 19 Nov. 2012 available at <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=43541#.VgmPLXqqpBd> (last visited 28 Sept. 2015).

our best wishes because Colombia *not only* refuses to accept the Judgment as binding *ipso facto* but has taken actions that directly violate the rights and maritime areas attributed by the Judgment to Nicaragua. It has breached its obligations under international law arising from that very judgment that should have put an end to Nicaragua's long wait.

6. Following this Court's Judgment, the highest ranking official of Colombia, President Santos, announced that Colombia [tab 1 on] "emphatically reject[ed] that aspect of the judgment rendered by the Court"² related to the maritime delimitation that was unanimously decided by its members. President Santos continued to explain that Colombia rejected that part of the judgment due to "omissions, errors, excesses, [and] inconsistencies that [Colombia] cannot accept"³ and claimed that the Court had "made serious mistakes"⁴ [tab 1 off] when deciding on the maritime delimitation. In contrast, Colombia eagerly accepted as "final and unappealable"⁵ the section of the judgment adjudicating territorial sovereignty to Colombia over the islands and maritime features.

7. This speech by President Santos was followed by similar statements by the highest civil and military authorities in Colombia and can be seen in Nicaragua's Memorial⁶. Besides they were vastly publicized and covered by international media, thus the international community and this Court is well informed of such statements.

Denunciation of the Pact of Bogotá

8. These statements were followed up on 27 November 2012 by the denunciation of the Pact of Bogotá. [Tab 4 on] President Santos declared that Colombia had done so to make sure that "never again shall we experience what happened through the International Court of Justice's Judgment of 19 November"⁷. [Tab 4 off]

²Declaration of President Juan Manuel Santos on the judgment of the International Court of Justice, 19 Nov. 2012; Memorial of Nicaragua (MN), Ann. 1.

³*Ibid.*

⁴*Ibid.*

⁵*Ibid.*

⁶See Chapter II of Nicaragua's Memorial for the facts.

⁷Declaration of the President of the Republic of Colombia, 28 Nov. 2012; Preliminary Objections of Colombia (POC), Ann. 8.

9. Even after all these unfortunate declarations and the denunciation of the Pact of Bogotá, Nicaragua's President publicly reached out to President Santos and invited him to meet in an effort to forge a constructive dialogue. This first meeting took place on 1 December 2012 in Mexico City on the occasion of the inauguration of the newly elected President of Mexico, Mr. Enrique Peña Nieto. [Tab 5 on] President Santos's position was that that his country would not abide by the Judgment until "we see that Colombians rights, that have been violated, are re-established and guaranteed in the future"⁸. [Tab 5 off]

Purported non-applicability of judgment

10. Colombia claims that the judgment is not applicable without a treaty in accordance with its internal legislation, a special interpretation which is not opposable to Nicaragua nor does it paralyse the application of the judgment. The judgment was given on the basis of an important Treaty signed and ratified by both Colombia and Nicaragua: it is called the Charter of the United Nations and the Statute of the International Court of Justice which forms an integral part of it. There is no further Treaty needed in international law for compliance with a judgment of the International Court of Justice.

11. But if Colombia's need of a treaty were true, then Nicaragua is open to signing today or as soon as possible a treaty that incorporates the text of the Judgment of the Court. If that were done and ratified by the Colombian Congress and Colombian legislation, including Decree 1946 were revised accordingly, Nicaragua would *immediately* request the discontinuance of this case.

12. These are not empty words. President Ortega has repeatedly reiterated Nicaragua's willingness to initiate conversations on different topics related to the implementation of the judgment⁹. He has proposed concrete steps such as the creation of a bilateral commission. Nicaragua was also willing to reach agreements for the autochthonous population of San Andrés (the *raizales*) to practise their artisanal fishing in Nicaraguan waters¹⁰. All these possibilities were proposed in the context of a treaty that would recognize the rights and jurisdiction attributed to

⁸"Government of Colombia will not implement ICJ judgment until the rights of Colombians have been restored"; MN, Ann. 32.

⁹MN, para. 2.53-2.63.

¹⁰MN, para. 2.54.

Nicaragua by the judgment, despite the fact that no such treaty is necessary for the judgment to be considered effective or binding and that there are no historic fishing rights in those areas.

13. Colombia's reaction to these offers has been negative. Since Colombia deemed that the Court's judgment was "inapplicable" due to conflicts with its internal law that required the signing of a treaty to modify its borders, [tab 6 on] President Santos proceeded to instruct the Colombian navy to deploy and defend the fishing rights of the Colombian vessels "with cloak and sword"¹¹ [tab 6 off]. President Santos took the repudiation of the Court a step further by taking part in a "sovereignty exercise" on the 82nd Meridian on 18 September 2013, thereby sending a clear message of Colombia's defiance to this Court's decision¹².

14. But apart from the declaration of the non-applicability of the Judgment of the Court, the multiple threats of the use of force in order to cower Nicaraguan fishermen and other possible investors in the exploitation of Nicaragua's natural resources in those maritime spaces continued as is well documented in Nicaragua's Memorial¹³.

Statements by military officials

15. Several statements of Nicaraguan military officials have been quoted in which they expressed that there had not been any conflicts with the Colombian navy¹⁴. Although these are matters that rightfully belong in the merits phase of this case, some observations can be anticipated. These comments by Nicaraguan officers simply reflect the fact that our very small naval forces have been ordered to avoid any engagement with Colombia and, in fact, stay away from the navy as far as possible.

16. The reason for this precaution can be easily understood by reading the declarations of the top military officials of Colombia of even recent date.

17. In an interview with Rear Admiral Luis Hernan Espejo Segura, Commander of the specific Command of San Andrés and Providencia, published in *El Colombiano* on the second

¹¹MN, para. 1.8.

¹²MN, para. 2.27.

¹³MN, para. 2.22-2.52.

¹⁴CR 2015/22, p. 34, para. 15 (Bundy).

anniversary of the judgment, that is, in November 2014, his answer to the question as to where the vessels of the Colombian navy were located was: [Tab 2 on]

“They are exactly in the same waters that they were before the reading of the judgment. The Navy continues to patrol, it continues to be present in each of the maritime spaces since before, during and after the judgment. For us, the jurisdictional scenario has not changed. Among other reasons, because it is a presidential directive derived from our Magna Carta. For that reason, the jurisdiction of the Navy is exactly the same before and after 19 November 2012.”¹⁵ [Tab 2 off]

18. For its part, the Ministry of Defence of Colombia announced publicly on 25 June 2015 that the Minister of Defence *would* make an overflight on the archipelago and the maritime area of the 82 meridian that represents the border with Nicaragua. It was also reported that he would inspect the minor islands in the north, like Serrana and Serranilla and the vessels of the navy that exercise sovereignty over the maritime area¹⁶.

19. [Tab 3 on] The Defence Ministry announced later in its Twitter account that: “Villegas [that is, the Minister] overflew the maritime area around the 82 Meridian, boundary zone with Nicaragua.”¹⁷ [Tab 3 off]

20. From the recent declarations of the Colombian officials it is obvious that there has not been confrontation because the Nicaraguan navy has not attempted to interfere with the Colombian navy or try to put a stop to these patrols in Nicaraguan waters. In passing only because this question is for the merits, one might ask: is it conceivable that Nicaraguan fishermen could be blissfully ignorant of the Colombian navy and fish around their destroyers?

1946 Decree creating special zones

21. These threats of use of force and actions taken by the Colombian authorities and its naval forces received a concrete definition of what Colombia considered waters under its jurisdiction. On 9 September 2013 Colombia declared through Presidential Decree 1946 the establishment of

¹⁵“Our Maritime Jurisdiction has not changed: Rear Admiral Espejo”, *El Colombiano*, 19 Nov. 2014 available at <http://www.elcolombiano.com/nuestra-jurisdiccion-maritima-no-ha-cambiado-contralmirante-espejo-1-DC664410> (last visited 28 Sept. 2015).

¹⁶“Defence Minister supervises security at 82 Meridian”, *El Pais*, 25 June 2015, available at <http://www.elpais.com.co/elpais/colombia/noticias/ministro-defensa-revisa-seguridad-meridiano-82> (last visited 28 Sep. 2015).

¹⁷“Minister Luis Carlos Villegas makes sovereignty visit to San Andres”, *Colombia.com*, 26 June 2015, available at <http://www.colombia.com/actualidad/nacionales/sdi/117892/ministro-luis-carlos-villegas-realiza-visita-de-soberania-a-san-andres> (last visited 28 Sep. 2015).

what was so called Colombia's "Integral Contiguous Zone"¹⁸. On the screen [tab 7 on], we can appreciate in green colour the extent of this zone¹⁹. Superimposed to these green zones, is the area of the delimitation as seen in the map that accompanied the Court's Judgment of 19 November 2012. This "integral contiguous zone" is located in areas that were determined by the Court to be Nicaraguan waters. According to this decree this extensive area is under the control of Colombian security, health, fiscal and other authorities. Professor Lowe will expand on the substance and content of this decree. [Tab 7 off.]

22. When it was enacted, Decree 1946, Nicaragua was faced with two fundamental questions in order to decide how to proceed in the defence of its rights. On the one hand, this decree had converted into a legal internal obligation for Colombian authorities, civil and military, the need to act in those zones as provided by the decree. The problem ceased to be capable of solution by a simple order from Colombia's high officials to the military and authorities on the ground that they must respect Nicaragua's rights to its maritime zones. The decree had to be expressly revoked. The other problem looming at that moment was that Colombia had denounced the Pact of Bogotá on 27 November 2012 and this meant that this denunciation would come into effect one year later, that is, on 27 November 2013. After this last date Nicaragua would be left without clear recourse to the instruments of peaceful resolution of conflicts which were at the heart of the Pact of Bogotá. And certainly without any possible unilateral recourse to judicial settlement.

23. At this point Nicaragua reluctantly took the decision to come to the Court before the denunciation of the Pact of Bogotá came into force.

Ancestral fishing rights

24. It is surprising to listen to the emphasis given in Colombia's pleadings, including my colleague, the Agent of Colombia, to purported ancestral fishing rights of the autochthonous population of San Andres, the *raizales*²⁰. Surprising not only because these hearings are not appropriate for discussing these rights since they should have been discussed during the merits phase of the case concerning the *Territorial and Maritime Dispute*. But even more so because in

¹⁸Presidential Decree 1946 of 9 Sep. 2013; MN, Ann. 9.

¹⁹MN, Fig. 2.2. See also Fig. 2.3 showing the location of reported incidents.

²⁰CR 2015/22, pp. 14-15, para. 4 (Arrieta).

the extensive arguments in that case, there was no mention of ancestral fishing rights of the *raizales*.

25. If the interest of the autochthonous population of San Andres, the *raizales*, were behind the reluctance of Colombia to apply the Judgment, this problem could be very easily overcome. The *raizal* population is closely tied with the Nicaraguan people living in the Caribbean coast and Nicaragua has their best interests at heart. In President Ortega's speech after the Judgment was delivered, he said that Nicaragua was willing to grant artisanal fishing rights to the *raizales* in waters that the Judgment recognized as Nicaraguan²¹.

The Pact of Bogotá

26. After listening to Colombia's interpretation of the Pact of Bogotá, one would wonder why this regional Pact was ever considered a landmark achievement on the pacific settlement of disputes of which the Americas, including the country of the eponymous Pact, were proud. After all, according to Colombia, the procedures it contemplated could only be invoked if both parties to the dispute considered that it could not be settled by direct negotiations²². If true, this would imply that any of the procedures it contemplated as binding could only be invoked if both parties were in agreement. On the other hand, if Colombia's interpretation of paragraph 2 of Article 56 of the Pact is correct, then any party to the Pact could denounce it with immediate effects. If these views were accepted the Pact would become such an exercise in futility that the surprising thing is that Colombia thought it necessary to denounce it.

27. Going a bit further into the need to exhaust the possibilities of negotiations before having recourse to the other procedures contemplated in the Pact, it should be recalled that Colombia sent its note of denunciation of the Pact on 27 November 2012 and Nicaragua filed its Application on 26 November 2013, that is, one day before the Pact would cease to be in effect for Colombia. Was it reasonable to suppose that Nicaragua had to continue attempting to negotiate before attempting procedures which would cease to be in effect one day later? This possibility cannot fit in any definition of reasonableness.

²¹MN, para. 2.54.

²²CR 2015/22, pp. 49-51, paras. 11-15 (Valencia-Ospina).

Absence of a dispute

28. The existence of a serious dispute between the Parties has been public knowledge since the day the Judgment was delivered on 19 November 2012. The words of the President of Colombia on that occasion were reproduced by most media and produced a profound consternation in Latin American States and beyond. Among other things, President Santos said, [tab 8 on] “the Court adjusted the line of delimitation, separating the cays of Serrana, Serranilla, Quitasueño and Bajo Nuevo from the rest of the Archipelago”²³. And then he emphatically stated, “[t]aking into account the above, Colombia — represented by its Head of State — emphatically rejects this aspect of the decision issued today”²⁴. [Tab 8 off.]

29. What does this mean? Quite obviously that Colombia does not accept the delimitation carried out by the Court. Did Nicaragua have to expressly inform Colombia: this is a Judgment of the International Court of Justice and its judgments are final and have to be complied with in order that the existence of a dispute be established?

Negotiations

30. The question of the possibility of negotiations is not susceptible of a black or white response. There is no legal impediment for continuing to try to negotiate even after a case has been filed. There are many examples of this. To go no further, in the meeting the President of the Court called to hear the position of the Agents of both Parties on the time-limits for the written pleadings, he reminded both Parties that there was no impediment to reaching agreements outside the Court. If the only way to have recourse to the Court were that there was no possibility of negotiations, then it would be unthinkable that negotiations could go on *pari passu* with litigation.

31. In the circumstances of this case the question of the possibility of successful negotiations became clearly closed when Colombia enacted the 1946 Decree, which in effect, purports to put under Colombian jurisdiction most of the maritime spaces attributed by the Court to Nicaragua. To assume the existence of even a remote possibility of negotiations became totally unfeasible after

²³Declaration of President Juan Manuel Santos on the Judgment of the International Court of Justice, 19 Nov. 2012; MN, Ann. 1.

²⁴*Ibid.*

the denunciation of the Pact came into effect. To insist that negotiations were possible after these events cannot be given serious consideration.

The inherent jurisdiction of this Court

32. Mr. President, Members of the Court, Nicaragua has invoked two sources of jurisdiction. The first one being the Pact of Bogotá, and the second one is the Court's inherent jurisdiction to deal with disputes concerning compliance with its decisions.

33. Nicaragua considers that being the peaceful settlement of disputes the main objective of this tribunal, it is only logical for it to retain its jurisdiction when compliance with the obligations arising from its judgment are the subject-matter of a case. If the Court can order measures to preserve the rights of the parties before a final judgment is given, there cannot be any impediment to take these decisions to guarantee the rights determined in the judgment. It would not serve justice nor be compatible with the character of judicial organ of this Court if it were to bar itself from dealing with such situations.

34. Although Nicaragua considers it certain that the Court's jurisdiction is fully engaged by the Pact of Bogotá, it also considers that the particular circumstances of this case warrant this Court to make use of its inherent jurisdiction to deal with a situation where there is a real threat to peace. A regression in the respect for international law should be avoided at all costs.

35. Although Professor Pellet will elucidate on this topic, allow me to take this opportunity to clarify that whether the rights and obligations that conform the subject-matter of this case stem directly from the Court's Judgment of 19 November 2012 on the *Territorial and Maritime Dispute*, as Colombia argues²⁵, is very much irrelevant to the case. Therefore Nicaragua is not attempting to hide that fact²⁶. Nicaragua is merely stating the obvious, which is that the Judgment produced binding obligations for Colombia, which have been and continue to be violated and this also entails Colombia's responsibility.

36. Mr. President, Members of the Court, the order of the presentations, after closing my own, is as follows:

²⁵POC, para. 1.5.

²⁶Written Statement of Nicaragua (WSN), para. 5.4.

Professor Remiro will elaborate on Colombia's strained and erroneous interpretation of the Pact of Bogotá and demonstrate that it does not conform to the text of the Treaty, the rules of treaty interpretation, nor to the object and purpose of the Pact of Bogotá.

Professor Lowe will then show the existence of an objective dispute prior to the filing of the Application.

Finally, Professor Pellet will address Nicaragua's second basis for jurisdiction, namely, the Court's inherent jurisdiction over obligations arising from its judgments.

Mr. President, this ends my presentation. Thank you and the Members of the Court for your kind attention.

Mr. President, may I ask you now to call Professor Remiro to the podium. Thank you.

Le PRESIDENT: Je remercie M. l'agent du Nicaragua. Je donne à présent la parole au professeur Remiro Brotóns. Monsieur le professeur, vous avez la parole.

M. BROTONS : Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, c'est un privilège renouvelé de me présenter devant vous et de le faire au nom du Nicaragua.

Compétence de la Cour *ratione temporis* suivant les articles XXXI et LVI du pacte de Bogotá

I. Introduction

1. Le 26 novembre 2013, le Nicaragua a introduit une requête contre la Colombie concernant des violations de ses droits souverains et espaces maritimes reconnus par cette Cour dans son arrêt du 19 novembre 2012, ainsi que la menace de la Colombie de recourir à la force pour commettre ces violations. Le Nicaragua avait fondé la compétence de la Cour, en premier lieu, sur la base de l'article XXXI du pacte de Bogotá [projection] (vous pouvez voir le texte, j'espère, sur l'écran). Etant donné que la Colombie avait procédé à la dénonciation du pacte le 27 novembre 2012 avec, selon notre contradicteur, un effet immédiat sur les procédures entamées par le Nicaragua, ce dernier avait réagi insistant sur le fait que, conformément à l'article LVI, cette dénonciation ne

pouvait entrer en vigueur qu'à expiration du délai d'un an prévu par la clause de dénonciation, c'est-à-dire le 27 novembre 2013²⁷.

2. Le Nicaragua a argumenté sa position dans son mémoire, déposé le 3 octobre 2014²⁸. Or, le 19 décembre, la Colombie a formulé une série d'exceptions préliminaires, la première sur le prétendu manque de compétence *ratione temporis* de la Cour²⁹. Le Nicaragua a largement exprimé les raisons qui démentent l'allégation colombienne dans son exposé écrit du 2 avril 2015³⁰ mais, en vue de la persistance de la Colombie sur ce point³¹, il est inévitable d'y revenir aujourd'hui.

3. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, le cœur de la question est l'interprétation de l'article LVI du pacte [projection] (dont le texte se trouve sur l'écran). Les Parties sont en désaccord sur l'interprétation de cette disposition, et les conséquences qui en découlent sont assez lourdes. Si vous suivez l'interprétation faite par la Colombie, la Cour manque de fondement pour s'occuper de cette affaire — même si cette compétence pourrait encore se déduire du pouvoir inhérent de la Cour sur des différends nés de l'inobservance de ses arrêts (un point sur lequel le professeur Pellet reviendra plus tard). Par contre, si vous acceptez la position du Nicaragua, la compétence de la Cour serait établie aussitôt, permettant ainsi de poursuivre la procédure normalement.

4. Ceci est le propos de mon intervention : démontrer à la Cour qu'une application adéquate des règles générales de droit international sur l'interprétation des traités, codifiées aujourd'hui aux articles 31 à 33 de la convention de Vienne de 1969³², corrobore l'interprétation de l'article LVI du pacte de Bogotá proposée par le Nicaragua en relation avec l'article XXXI, et confirme la compétence de la Cour dans la présente affaire.

²⁷ Requête du Nicaragua, par. 16-17.

²⁸ Mémoire du Nicaragua (ci-après MN), par. 1.12-1.23 ; voir ordonnance, 3 février 2014, rôle général n° 155.

²⁹ Exception préliminaire de la Colombie (ci-après EPC), voir en particulier chap. 2, p. 18-21, par. 2.17-2.21 ; chap. 3 et son appendice, p. 41-83, par. 3.1-3.73, et p. 85-89, par. 3A.13A-13, respectivement ; et annexes 14, 15, 16, 19-33.

³⁰ Exposé écrit du Nicaragua (ci-après EEN), par. 2.1-2.40.

³¹ CR 2015/22, p. 19-30.

³² Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1155, p. 331.

II. L'article LVI du pacte : paragraphe 1

5. Qu'est-ce que le paragraphe 1 de l'article LVI du pacte nous dit à propos du point que nous discutons ici ? [Projection.] Cette disposition dit, comme vous pouvez le voir, que le pacte «pourra être dénoncé moyennant un préavis d'un an» et que «passé ce délai il cessera de produire ses effets par rapport à la partie qui l'a dénoncé, et demeurera en vigueur en ce qui concerne les autres signataires». Le sens ordinaire, grammatical et logique de la disposition est très clair : le pacte continue à avoir des effets par rapport à l'Etat dénonçant et les autres parties pour un délai d'un an à compter de la date du préavis — j'aimerais bien attirer votre attention sur ce mot : «préavis». C'est le pacte lui-même qui l'utilise.

6. Il est évident que si le pacte continue à avoir des effets pendant un an, il en va de même pour l'article XXXI, selon lequel les Etats parties reconnaissent comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique «tant que le présent traité restera en vigueur». [Projection.] D'ailleurs, la Cour avait déjà indiqué il y a quelques années que le consentement des Etats à la compétence obligatoire en vertu de l'article XXXI «demeure valide *ratione temporis* tant que cet instrument reste lui-même en vigueur entre ces Etats»³³.

7. La conclusion s'impose sans la moindre ambiguïté. D'une part, selon le premier paragraphe de l'article LVI, le pacte continue à produire des effets et, par conséquent, reste en vigueur et opposable à la Colombie jusqu'au 27 novembre 2013. D'autre part, l'article XXXI du pacte a continué à s'appliquer jusqu'à cette date, en tant que fondement de la compétence de la Cour à l'égard de tout différend d'ordre international entre la Colombie et les autres parties, y compris le Nicaragua. Le Nicaragua avait et a donc le droit d'invoquer pour fonder la compétence de la Cour, cet article, au moment d'introduire sa requête le 26 novembre 2013, alors que la Colombie n'a aucun droit reconnu par le pacte d'autoproclamer l'effet immédiat de son *préavis* de dénonciation le 27 novembre 2012 — ce qui est, d'ailleurs, totalement antinomique.

³³ Voir *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 84, par. 34.

8. D'ailleurs, il s'agit d'un principe bien établi dans la jurisprudence de cette Cour que, une fois dûment saisie à la date de l'introduction de la requête, sa compétence est indépendante à tout changement concernant les bases de ladite compétence³⁴.

9. Cette interprétation du Nicaragua est cohérente et largement corroborée par l'objet et le but du pacte, ainsi que par le principe de bonne foi, prévu à l'article 31, alinéa 1), de la convention de Vienne de 1969 qui, reflétant la règle générale coutumière dans la matière, prévoit que les traités doivent être interprétés «de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but». L'objet et le but du pacte sont, comme indique son titre, le «règlement pacifique» des différends entre les parties. De plus, comme la Cour elle-même l'avait indiqué : «il ressort nettement du pacte que les Etats américains, en élaborant cet instrument, ont entendu renforcer leurs engagements mutuels en matière de règlement judiciaire»³⁵. La Cour tiendra compte par la suite des travaux préparatoires pour le confirmer : la sous-commission qui avait préparé le projet estimait que «la principale procédure de règlement pacifique des différends entre les Etats américains devait être la procédure judiciaire devant la Cour internationale de Justice»³⁶.

III. L'article LVI du pacte : deuxième paragraphe

10. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, la Colombie préfère ignorer l'objet et le but du pacte, la teneur de la règle générale de droit intertemporel convenue par les parties dans le premier paragraphe de l'article LVI et sa relation avec l'article XXXI. La Colombie essaie de fonder un droit de dénonciation du pacte avec des effets immédiats sur la base d'une interprétation *a contrario* du deuxième paragraphe de l'article LVI. Selon la Colombie, si la dénonciation n'a pas d'effet sur les procédures déjà entamées avant la transmission de l'avis en question, il est alors raisonnable d'affirmer, toujours selon nos contradicteurs, que la dénonciation

³⁴ Voir, par exemple, *Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1953, p. 111, 122-123 ; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 28-29, par. 36.

³⁵ Voir *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 89, par. 46.

³⁶ *Ibid.*

porte des effets sur toute autre procédure initiée après cette date, à savoir le 27 novembre 2012³⁷. Ce raisonnement et la conclusion sont tous les deux erronés et je vais le prouver.

11. Le deuxième paragraphe de l'article LVI du pacte manque de force nécessaire pour ébranler la vigueur de l'article XXXI par rapport à la règle générale intertemporelle du premier paragraphe. Rien dans la phrase du deuxième paragraphe de l'article LVI ne permet à la Colombie de s'évader de son acceptation de la compétence de la Cour conformément à l'article XXXI du pacte «tant que le présent Traité restera en vigueur» — c'est-à-dire, jusqu'au 27 novembre 2013, date d'expiration du délai prévu par l'article LVI. Par ailleurs, il serait contraire au principe de bonne foi de se débarrasser du consentement donné à la compétence de la Cour sur la base de l'article XXXI et le premier paragraphe de l'article LVI par le biais d'une interprétation exorbitante de la portée que pourrait avoir le deuxième paragraphe de la clause. Bien que la Colombie voie dans cette démarche «a powerful argument»³⁸, elle n'est qu'une coquille vide.

12. On ne peut pas, comme la Colombie prétend, saper la règle générale intertemporelle, adoptée dans des termes positifs et directs, au premier paragraphe de l'article LVI à force de faire dire à une règle particulière — celle du deuxième paragraphe — ce qu'elle ne dit pas. Nous pourrions, certainement, nous abandonner à la spéculation et imaginer pour un instant des scénarios où la règle générale n'existerait pas. Or, la réalité s'impose, la règle générale existe et la règle particulière doit alors s'en tenir à ses propres termes, sans les dépasser : la dénonciation n'aura aucun effet sur les procédures en cours entamées avant la transmission de ladite dénonciation. Point. On ne lit nulle part dans le pacte que : «La dénonciation exclut toute procédure entamée après la transmission de son préavis.»

IV. L'effet utile et inutile de l'interprétation colombienne de l'article LVI

13. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, la Colombie affirme que son interprétation du second paragraphe de l'article LVI est la seule à assurer l'effet utile empêchant ainsi un résultat, elle dit, «manifestement absurde ou déraisonnable»³⁹. Et non, non. En fait, bien au contraire. L'effet *utile*, selon la Colombie, de cette disposition aurait comme conséquence

³⁷ EPC, p. 19, par. 2.19 ; p. 41-42, par. 3.1, 3.3 ; p. 52, par. 3.20 ; p. 80-81, par. 3.69 ; p. 83, par. 3.73.

³⁸ *Ibid.*, p. 81, par. 3.69.

³⁹ *Ibid.*, p. 50, par. 3.15-3.16 ; p. 75-78, par. 3.60-3.61.

l'ablation de la règle générale du premier paragraphe. A quoi sert de dire, et dire sans conditions, que le pacte «cessera de produire ses effets par rapport à la partie qui l'a dénoncé» une fois passé le délai d'un an d'une dénonciation conçue comme un *préavis* si, à la fin, toute nouvelle requête serait interdite grâce à une interprétation *a contrario* du deuxième paragraphe de l'article LVI ? Voilà cette fois-ci un bel exemple d'un résultat «manifestement absurde ou déraisonnable». La Colombie vous invite, Mesdames et Messieurs les juges, à ignorer, même directement à étrangler, la règle générale du premier paragraphe. Si les requêtes enregistrées une fois notifiée la dénonciation ne bénéficient pas de cette règle, quelle est, alors, sa raison d'être ? ; et son sens ? ; et son utilité ?

14. Il y a cependant des raisons de croire que la Colombie est bien au courant de la faiblesse de la manœuvre interprétative. Notre contradicteur essaie «d'harmoniser» les deux paragraphes de l'article LVI proposant que le premier s'applique aux dispositions qui ne concernent pas les procédures de règlement, alors que le deuxième s'applique aux dispositions relatives à ces procédures⁴⁰. [Projection.] Mais, lorsqu'on observe de plus près, cela n'a ni queue ni tête. Prétendre que la règle principale prévue au premier paragraphe limite ses effets aux dispositions à caractère périphérique à l'objet du pacte et, ensuite, que le deuxième paragraphe gouverne les effets de la dénonciation sur les aspects les plus importants, notamment les procédures de règlement — qui sont la raison d'être du pacte, comme illustre le fait qu'ils occupent 41 des 60 articles⁴¹ — est une absurdité dépourvue de tout sens et fondement.

15. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, seriez-vous prêts à croire que le deuxième paragraphe de l'article LVI a été créé dans le but d'avorter le fonctionnement des procédures de règlement exactement le même jour du *préavis* de la dénonciation ? Seriez-vous prêts à accepter que le deuxième paragraphe de l'article LVI ait été conçu comme une exception dont la portée finirait par annuler même la raison d'être de la règle générale elle-même ? Seriez-vous prêts encore à accepter que le premier paragraphe de l'article LVI n'ait été conçu que pour préserver l'application des articles I à VIII, et L à LX du pacte ?

⁴⁰ EPC, p. 48–53, par. 3.13–3.22 ; p. 76–78, par. 3.62–3.63.

⁴¹ Articles IX à XLIX du pacte ; voir Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 30, p. 85.

V. Un aperçu de l'ensemble du pacte : le lien indissoluble du chapitre I et les chapitres II à V régissant les procédures de règlement

16. Constatons un fait. La plupart des articles qui, selon la Colombie, font l'objet de cette clause de *survie* ont déjà expiré, une fois leur fonction remplie, lorsque la dénonciation s'est produite, ou bien ils opèrent complètement en marge de cette clause.

17. C'est le cas des dispositions finales du chapitre VIII, le dernier du pacte. C'est le cas de l'article LII, sur la ratification du pacte ; c'est le cas de l'article LIII, sur son entrée en vigueur ; c'est aussi le cas de l'article LIV et de l'article LV, sur la possibilité de l'adhésion et le régime des réserves ; d'ailleurs, c'est le cas de l'article LVI lui-même ; c'est le cas de l'article LVII, sur l'enregistrement du pacte ; c'est le cas de l'article LVIII, avec la relation des traités auxquels le pacte vient à succéder ; c'est le cas de l'article LIX, qui prévoit que ladite succession ne comprend pas les procédures en cours. En ce qui concerne l'article LX [projection] : «Ce Traité aura pour nom : «pacte de Bogotá»... Il est un peu ironique que Bogotá ait renié du pacte qui porte son nom, ainsi que de la compétence obligatoire de la Cour que la délégation de la Colombie avait eu l'honneur de proposer lors de la IX^e conférence interaméricaine ; mais, en tout cas, est-ce que le pacte a vraiment cessé de s'appeler «pacte de Bogotá» en Colombie à l'occasion du premier anniversaire de sa dénonciation ?

18. Alors, si le premier paragraphe de l'article LVI ne peut pas s'appliquer aux articles LII à LX du pacte, sa mission est, peut-être, de protéger les articles I à VIII du chapitre I ?

19. Pour commencer, nous sommes confrontés à une difficulté tout au début. Ce chapitre s'intitule «Obligation générale de régler les différends par des moyens pacifiques». Il semble étrange de conserver ce chapitre pendant une année suivant le préavis de dénonciation alors que toutes les voies prévues pour remplir cette obligation deviennent tout d'un coup impraticables. Mais on ne s'arrête pas là.

20. Laissons de côté les articles I et VIII. L'un se réfère à l'obligation des parties de s'abstenir de la menace, de l'emploi de la force ou de n'importe quel autre moyen de coercition pour régler leurs différends ; l'autre laisse à l'abri, en tout cas, l'exercice du droit de légitime défense individuelle ou collective prévu dans la Charte des Nations Unies. Un an après la dénonciation et par la suite, ces règles resteront en vigueur et opposables à la Colombie sur d'autres fondements normatifs.

21. Si nous nous penchons ensuite sur les articles II à VI, d'abord, l'article II établit l'obligation de se servir, avant de recourir au Conseil de sécurité, des procédures du pacte ou d'autres de leur choix si l'une des parties considère que le différend ne peut pas être résolu au moyen de négociations diplomatiques. Puis, l'article III proclame le principe de libre choix et d'égalité entre les procédures du pacte. Pour sa part, l'article IV exige l'épuisement des procédures entamées avant de recourir à une autre procédure. Selon l'article V, lesdites procédures ne peuvent pas s'appliquer aux questions qui, par leur nature, relèvent de la compétence nationale des Etats. Ces procédures, dispose enfin l'article VI, ne pourront pas non plus s'appliquer aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties ou d'une décision arbitrale ou judiciaire, ni à celles régies par des traités en vigueur à la date de la signature du pacte.

22. En d'autres termes, tous ces articles, sans exception, se réfèrent aux procédures de règlement prévues par le pacte de telle manière qu'il est inconcevable que ces dispositions survivent pendant une année après le préavis de la dénonciation sans le cordon ombilical qui les lie à de telles procédures et les nourrit. Les articles II à VI constituent le cadre qui délimite le fonctionnement des procédures prévues dans les chapitres qui suivent — procédures qui sont également l'extension naturelle de l'obligation enracinée dans le premier chapitre. Il est donc naturel qu'on trouve des références et des renvois, et l'article XXXIV est un bel exemple [projection]⁴². En fait, c'est sur le deuxième paragraphe de l'article II que la Colombie fonde aujourd'hui l'argumentation de l'irrecevabilité de la requête⁴³. Mon collègue, le professeur Lowe abordera cette question plus tard.

23. Il y a donc tout lieu de noter le lien étroit et indissociable qui existe entre les règles du premier chapitre, d'une part, et les règles régissant toute la série de procédures prévues dans les chapitres suivants, d'autre part. La Colombie avait, elle-même, attiré votre attention sur cette relation dans le cadre d'une autre affaire où, en tant que partie défenderesse, elle cherchait à échapper aussi à la compétence de la Cour [projection] :

«Ce n'est pas l'article XXXI, interprété isolément des autres dispositions pertinentes, qui confère à la Cour sa compétence en l'espèce, mais l'ensemble du

⁴² L'article XXXIV prévoit que: «Si, pour les motifs indiqués aux articles 5, 6 et 7 de ce Traité, la Cour se déclarait incompétente pour juger le différend, celui-ci sera déclaré terminé.»

⁴³ EPC, p. 91-129, par. 4.1-4.74 ; CR 2015/22, p. 46-59.

chapitre quatre («Procédure judiciaire»), interprété conjointement avec les dispositions générales du chapitre premier («Obligation générale de régler les différends par des moyens pacifiques»), et, en particulier, l'article VI, auquel les termes de l'article XXXIV renvoient explicitement. L'article XXXI n'est pas un article isolé, mais doit être interprété à la lumière d'autres dispositions pertinentes du pacte⁴⁴».

24. Tout compte fait, il ne nous reste que l'article VII du premier chapitre du pacte en vertu duquel les parties s'engagent à ne pas exercer la protection diplomatique des ressortissants avant l'épuisement des voies de recours internes. Est-ce que le paragraphe 1 de l'article LVI a été adopté pour mieux protéger cette disposition ? Est-ce que le but de cette règle est la seule protection des articles célibataires des chapitres six (portant sur la mise à exécution des décisions de la Cour) et sept (portant sur les avis consultatifs), tous les deux peu pertinents du point de vue du droit intertemporel qui nous occupe ici ?

25. En fait, et reprenant l'article II invoqué par la Colombie pour contester la recevabilité de la requête, c'est le deuxième paragraphe de cette disposition qui, en vigueur selon la lecture de l'article LVI avancée par la Colombie, joue en faveur de l'interprétation proposée par le Nicaragua. Cette disposition (sur l'écran) prévoit que [projection] :

«au cas où surgirait un différend qui, de l'avis d'une des parties, ne pourrait être résolu au moyen de négociations directes par voie diplomatique, les parties s'engagent à employer les procédures établies dans ce Traité sous la forme et dans les conditions prévues aux articles suivants».

Ces dispositions ne peuvent être que celles incluses dans les chapitres II à V du pacte consacrés précisément aux procédures de règlement.

26. En somme, et comme on vient de le montrer, l'interprétation que la Colombie prétend faire de l'article LVI du pacte nous amène, si erronément suivie, à laisser la règle énoncée au paragraphe 1 dépourvue de toute signification pratique. On ne peut pas transformer une clause comme le paragraphe 2 de l'article LVI dont la raison d'être est la protection des procédures en cours en une clause excluant des requêtes fondées sur le consentement donné à la compétence de la Cour en vertu de l'article XXXI et le paragraphe 1 de l'article LVI du pacte.

⁴⁴ Voir *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, vol. I, juillet 2003, [traduction du Greffe], p. 41-42, par . 2.5.

VI. L'effet de *surprise* et le principe de bonne foi

27. En outre, le principe de bonne foi appliqué à un traité dont l'objet est le règlement pacifique des différends entre Etats demande la plus ample protection des attentes en matière de stabilité des procédures y convenues, évitant ainsi que les parties utilisent des actions unilatérales — telle que la faculté de dénonciation — comme un mécanisme de fuite — à moins que l'*élément surprise* se trouve clairement entre les règles du jeu. Mais tel n'est pas le cas ici. Rien dans le pacte ne permet d'affirmer qu'un Etat partie, y compris la Colombie, puisse imposer l'effet immédiat d'une dénonciation. Comment peut-on parler d'un *préavis* de dénonciation si on demande des effets immédiats ? A vrai dire, la Colombie essaie de passer d'un *préavis* de dénonciation à une dénonciation *sans préavis*.

28. La Colombie n'hésite pas à rappeler des déclarations d'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour dans le cadre de l'article 36, paragraphe 2, du Statut pour montrer que certaines prévoient des clauses de terminaison d'effet immédiat⁴⁵. Ce recours est clairement inapproprié. Comme on le sait, le fait que le contenu de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour soit incorporé dans l'article XXXI du pacte ne donne pas lieu à son assimilation. L'article XXXI du pacte prévoit une base de compétence de nature conventionnelle soumise à ses propres règles, celles qu'on trouve dans le droit des traités.

29. Comme l'avait fait observer la Cour, même si l'on regarde l'article XXXI comme une déclaration collective d'acceptation de la juridiction obligatoire faite conformément à l'article 36, paragraphe 2, de son Statut, cette déclaration a été incorporée au pacte de Bogotá [projection] :

«Dès lors elle ne saurait être modifiée que selon les règles fixées par le pacte lui-même. Or l'article XXXI n'envisage à aucun moment que l'engagement pris par les parties au pacte puisse être amendé par voie de déclaration unilatérale faite ultérieurement par application du Statut et la mention du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut ne suffit pas par elle-même à produire un tel effet.»⁴⁶

30. La pertinence de la distinction avait été relevée également par l'ancien président de la Cour, Eduardo Jiménez de Aréchaga, affirmant que, grâce à l'article XXXI du pacte, les parties avaient transformé «la relation souple découlant des déclarations unilatérales sous l'article 36, paragraphe 2, en une relation conventionnelle» — ce qui avait permis, écrivait-t-il, d'«établir la

⁴⁵ EPC, p. 53–55, par. 3.23.

⁴⁶ *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 84, par. 34.

force obligatoire et la stabilité caractéristiques d'un lien conventionnel, et non le régime de la clause facultative». Ainsi les parties au pacte avaient assumé la compétence obligatoire de la Cour dans le cadre de ses relations «à des conditions plus rigoureuses que celles résultant du réseau de déclarations faites en conformité avec l'article 36, paragraphe 2 du Statut». Jiménez de Aréchaga trouvait la confirmation dans deux caractéristiques principales de la clause facultative : «la possibilité de retraits et de nouvelles réserves». Enfin, le maître uruguayen concluait que [projection] :

«le pacte de Bogotá, une fois accepté par un Etat américain, reste en vigueur indéfiniment, et il peut seulement être dénoncé moyennant un préavis d'un an, demeurant en vigueur pendant toute cette période (art. LVI du pacte de Bogota). Cela signifie que le retrait de l'acceptation de la compétence obligatoire dès que la possibilité d'une requête hostile apparaît à l'horizon a été fortement restreinte.»⁴⁷

31. La Colombie essaie d'attirer l'attention sur le fait qu'aucun Etat n'avait objecté sa démarche au moment de dénoncer le pacte⁴⁸. La seule réponse sur laquelle il convient d'attirer votre attention est l'exercice par le Nicaragua du droit reconnu à l'article XXXI du pacte d'introduire une requête dans le délai d'un an prévu par l'article LVI.

VII. A propos des travaux préparatoires

32. Monsieur le président, Mesdames et messieurs les juges, permettez-moi de dire quelques mots sur les travaux préparatoires du pacte de Bogotá qui, selon la Colombie, confirmeraient son interprétation de l'article LVI⁴⁹. La Colombie s'est efforcée de retrouver l'origine du deuxième paragraphe de cette disposition. Or, la seule conclusion à laquelle on aboutit est qu'il n'y a pas un élément, pas un seul, dans toute cette histoire qui permet de valider l'interprétation de nos contradicteurs. Cela expliquerait la brièveté de la Colombie sur ce point, hier. Personne, absolument personne, fait de commentaires, ni pose de questions sur ce texte ou sa signification. Aucun débat dans la commission en charge, aucune explication des raisons ou des motivations dans les rapports qui accompagnaient les projets. Ce silence est, pour le moins, particulièrement décevant si le but de cette disposition était, comme la Colombie essaie de nous en convaincre ici,

⁴⁷ Voir E. Jiménez de Aréchaga, «The Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice under the Bogotá and the Optional Clause», Y. Dinstein (ed.), *International Law at a time of perplexity: Essays in honour of Shabtai Rosenne*, Dordrecht [etc.], Martinus Nijhoff, 1989, pp. 356–357.

⁴⁸ EPC, p. 21, par. 2.21, p. 59, par. 3.32.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 60–72, par. 3.33–3.53; p. 78, par. 3.64.

de modifier radicalement la portée des clauses de dénonciation opérant traditionnellement dans le système panaméricain. Mais il y a plus encore.

33. On ne trouve pas non plus de référence au deuxième paragraphe de l'article LVI dans les rapports du comité ni dans les procès-verbaux de la IX^e conférence interaméricaine qui avait discuté le projet et a adopté le pacte. La seule référence — assez laconique — à la clause de dénonciation avait été faite par le délégué du Mexique, M. Enríquez, rapporteur de la troisième commission qui s'occupait du règlement de différends et de la sécurité collective, au moment de s'adresser aux membres de la commission de coordination pour expliquer les caractéristiques du projet. Qu'est-ce que M. Enríquez a dit à son audience distinguée ?

34. Le rapporteur a simplement dit que l'article LVI avait été repris du traité général d'arbitrage interaméricain, du 5 janvier 1929⁵⁰. Une fois décidé que le pacte ne serait pas annexé à la charte de l'OEA, «nous avons convenu — explique-t-il — que la meilleure rédaction possible consistait à reproduire l'article 16 du traité de 1929»⁵¹. [Projection.] Même si le rapporteur encourt un *lapsus linguae* quand il se réfère à l'article 16 [9] d'un traité qui en a seulement neuf, c'est précisément au troisième alinéa de la dernière de ces dispositions que l'on prévoit que [Projection]

«Le présent traité restera en vigueur indéfiniment, mais il peut être dénoncé par un avis préalable d'un an ; à l'expiration de ce terme il cessera d'être en vigueur en ce qui concerne la Partie qui l'a dénoncé, mais restera en vigueur pour les autres signataires.»

Ni plus, ni moins. Il est fort dommage que cette donnée, non négligeable pour la meilleure compréhension des antécédents et de la portée de l'article LVI, ait été pratiquement ignorée par la Colombie.

35. C'est le pacte de Bogotá lui-même qui, à l'article LVIII, se déclare successeur du traité de 1929⁵². Cela veut dire que toute addition à ce texte doit s'interpréter comme corollaire à cette règle, à moins qu'une autre intention soit manifestée de façon expresse. Cette exigence est plus

⁵⁰ Société des Nations, *Recueil des traités*, vol. CXXX, n° 2988, p. 135.

⁵¹ IX Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, Marzo 30-Mayo 2 de 1948; voir *Actas y Documentos*, vol. II, MRE de Colombia, Bogotá (1953), p. 541.

⁵² Article LVIII: «Les traités, conventions et protocoles ci-après énumérés cesseront de produire leurs effets par rapport aux hautes parties contractantes au fur et à mesure que le présent traité entrera en vigueur en ce qui les concerne au moyen de leurs ratifications successives ... traité général d'arbitrage interaméricain et protocole additionnel d'arbitrage progressif du 5 janvier 1929...»

grande encore lorsque l'intention est régressive par rapport à un traité dont l'objet et le but sont de progresser au lieu de reculer, c'est-à-dire d'élargir le champ des procédures de règlement au lieu de les restreindre.

36. Finalement, il y a tout lieu de remarquer que l'interprétation du deuxième paragraphe de l'article LVI proposée par le Nicaragua selon laquelle cette disposition ne modifie ni comporte une exception à la règle générale prévue au paragraphe 1, non seulement est la seule respectueuse des règles d'interprétation et de l'ensemble du pacte, mais elle est aussi plus cohérente avec, d'une part, les clauses de dénonciation de traités antérieurs portant sur la même matière qui, par ailleurs, conformément l'*acquis* panaméricain⁵³ ; et, d'autre part, les clauses de dénonciation adoptées dans le cadre de traités multilatéraux à caractère universel ou régional. La relation de traités apportée par la Colombie dans la conviction qu'elle servirait sa cause est devenue une «balle au pied»⁵⁴. Toutes les clauses de dénonciation mentionnées déclarent, sans exception, que les traités concernés restent en vigueur, et ils sont applicables pour un délai de trois, six, ou douze mois après le préavis. En effet, il n'y a pas un seul cas où l'effet immédiat soit la règle. Il est évident que les Etats n'aiment guère les surprises, notamment lorsqu'il s'agit d'assurer la stabilité et d'aider les traités malmenés par le destin à bien mourir.

VIII. Conclusion

37. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, pour conclure, le paragraphe 1 de l'article LVI du pacte de Bogotà proclame, simplement, la vigueur et la continuité des effets et des obligations convenus pour une durée d'un an à partir de la transmission de la dénonciation. Cela implique forcément que l'article XXXI du pacte a continué à avoir toute sa force et est demeuré applicable aux relations entre la Colombie et le Nicaragua jusqu'au 27 novembre 2013. Le deuxième paragraphe de l'article LVI, comme on vient de le montrer, ne peut pas être interprété comme une exception ou une dérogation radicale du principe prévu au paragraphe 1. C'est pourquoi la Cour doit accepter sa compétence sur la requête introduite par le Nicaragua le 26 novembre 2013 sur la base de l'article XXXI du pacte.

⁵³ Voir traité d'arbitrage obligatoire, 29 janvier 1902, art. 22 ; traité général d'arbitrage interaméricain du 5 janvier 1929, art. 9.

⁵⁴ EPC, p. 55-58, par. 3.24-3.28.

38. Je vous remercie de votre attention. Monsieur le président, je vous serais très reconnaissant de bien vouloir donner maintenant la parole à mon collègue M. Lowe pour la poursuite de la présentation du premier tour de plaidoiries du Nicaragua. Merci.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le professeur. Je donne maintenant la parole à M. le professeur Vaughan Lowe.

Mr. LOWE:

EXISTENCE OF A DISPUTE

Mr. President, Members of the Court, it is an honour to appear before you again, and to do so on behalf of the Republic of Nicaragua.

1. My task this morning is to address two matters: first, the question whether there really is a dispute between Nicaragua and Colombia (or whether we are all here as a result of some ghastly misunderstanding), and second, the question whether that dispute could be settled by diplomatic means.

2. In its Preliminary Objections dated 19 December 2014, one set of the arguments made by Colombia was made under the heading “There was no dispute with respect to Nicaragua’s claims”; and it is those objections that I address now.

3. More specifically Colombia argues that

“there was no dispute between the two Parties since, prior to filing its Application, Nicaragua failed to make any claims relating to the violation of its ‘sovereign rights and maritime zones’ or to ‘the use of or threat to use force’ by Colombia, or to Colombia’s Decree 1946 of 2013 that could give rise to a dispute, or any objection to Colombia’s conduct relating to the relevant maritime areas”⁵⁵.

4. Colombia made it clear yesterday that it does not argue that a formal international claim needs to be made. It is enough that there is “a positive opposition of the claim of one party by the other”⁵⁶, and ~~that~~ “a dispute exists objectively ‘in a situation in which the two sides hold clearly

⁵⁵POC, para. 4.1.

⁵⁶CR 2015/22, p. 41, para. 9 (Reisman).

opposite views concerning the question of the performance or non-performance of certain treaty obligations”⁵⁷.

5. Colombia maintains that “[n]othing in the record shows those required ‘clearly opposite views’ on the subject-matter of the Application at the time of Nicaragua’s filing”⁵⁸.

6. It is common ground that there must be a legal dispute in existence on the date when the Application is filed — in this case, 26 November 2013. By that date, as I shall show, Colombia had rejected the Court’s Judgment, adopted legislation that contradicted the Court’s ruling, and started harassing Nicaraguan fishing vessels in what it said were “Colombian waters” — in fact, waters that had been determined by the Court to belong to Nicaragua.

7. Colombia suggested yesterday that its conduct was all concerned with the “implementation” of the Court’s Judgment as required by Colombia’s Constitution. But the short answer to that suggestion is that the enactment of contradictory legislation, and the assertion of Colombian title to waters that the Court had decided belong to Nicaragua cannot be described as measures implementing the Court’s Judgment; and the suggestion that after 11 years of litigation in the Court over these very waters, Colombia was taken by surprise at Nicaragua’s view of its legal rights, recently upheld by the Court, is not at all easy to understand.

The facts

8. I shall not go through all of the facts set out in Nicaragua’s Written Statement. That Statement stands as Nicaragua’s core submission; and I shall mention only the main points that are important in the context of the arguments put forward in Colombia’s opening speech.

9. As the Court will recall, in its 19 November 2012 Judgment⁵⁹ it rejected the request for a declaration that Colombia had violated Nicaragua’s rights, including violations by way of various maritime activities referred to in Nicaragua’s Reply dated 18 September 2009, which had been

⁵⁷CR 2015/22, p. 44, para. 18 (Reisman).

⁵⁸*Ibid.*

⁵⁹*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II), p. 718, paras. 249-250.*

submitted in that case⁶⁰. The Court said that the boundary had not been settled until the Court gave its *Judgment*, and that part of the disputed area had been allocated to Colombia.

10. The boundary out to 200 nautical miles was then fixed by the Court. Both Nicaragua and Colombia have known for almost three years the geographical extent of each other's maritime rights, which they must respect. But since November 2012, Colombia's violations of Nicaragua's waters have continued.

11. Chapter II of Nicaragua's Memorial dated 3 October 2014 set out the material facts as they stood prior to that date. Those facts were assembled in four sections. The first dealt with the declarations made immediately after the Court's 2012 Judgment by the President and the Foreign Minister of Colombia. The second dealt with Colombia's notorious Presidential Decree 1946. The third catalogued some of the most significant direct physical violations by Colombia of Nicaragua's maritime rights. All three of those sections refer to facts occurring before Nicaragua's Application was filed with the Court. Some facts occurring after that date were also included, to demonstrate that the problem is continuing. The fourth section of Chapter II of the Memorial provided some context for the account of Colombia's actions, and described Nicaragua's reactions to Colombia's acts. [Tab 22 on]

12. It is not necessary at this stage to go into all of the details of these actions. My present purpose is simply to demonstrate the existence of a dispute between Colombia and Nicaragua.

13. The most striking action was the rejection of the Court's Judgment by Colombia. It began with a clear rejection of the Judgment by the President of Colombia, which you will find at tab 22 of your folder. He said,

“[i]nexplicably — after recognizing the sovereignty of Colombia over the entire archipelago and holding that it as a unit generated continental shelf and exclusive economic zone rights — the Court adjusted the delimitation line, leaving the Keys of Serrana, Serranilla, Quitasueño and Bajo Nuevo separated from the rest of the archipelago.

⁶⁰Reply of Nicaragua (RN), paras. 34-38, and pp. 235-238.

This is inconsistent with what the Court itself acknowledged, and is not compatible with the geographical conception of what is an archipelago.

All of these are really omissions, errors, excesses, inconsistencies that we cannot accept.”⁶¹

14. That is not a paraphrase, inflated by the press to excite the public. It is a statement that was put on to the official website of the Colombian Presidency. [Tab 22 off — tab 23 on]

15. Two days later the Colombian Foreign Minister was reported to have said — you have the text at tab 23 of your folder: “The enemy is the Court which did not base its decision on the law, that Judgment is full of inadequacies and one reads it and cannot believe that the states parties that conform the Court elected those judges to decide such an important Judgment.”⁶² Colombia then proceeded to denounce the Bogotá Pact.

16. Now, governments must react to developments, and they sometimes express themselves in terms that are calibrated more to the heat of the day’s television headlines than to the coolness of long-term diplomacy. It would be a cheap shot if Nicaragua were simply to gather some of the immediate reactions of Colombian politicians to the Court’s 2012 Judgment and present them as Colombia’s current attitude towards the Court.

17. On the other hand, governments may actually mean what they say publicly, particularly when different ministers make the same point repeatedly. On the face of it, these statements coming out of Colombia had two aspects that could not be ignored by Nicaragua. [Tab 23 off]

18. The first aspect is that two senior officials — the President and the Foreign Minister — rejected the determination of Nicaragua’s rights. In common law jurisdictions, there is a concept of “slander of title” — a false claim that a person owns what is in truth someone else’s property. In a domestic context, it may seem to be a reflection of the law’s ancient preoccupation with property rights; but in international law, it is the first murmuring of the overriding of legal borders. It is a serious matter, that directly challenges the stability of the international system. It is that aspect that brings Nicaragua to the Court.

⁶¹Memorial of Nicaragua (MN), para. 2.3.

⁶²MN, para. 2.5.

19. The second aspect is that the repudiation of the Judgment was a direct challenge to the authority of the Court. The Court's Judgment was said to be inexplicable, containing omissions, errors, excesses and inconsistencies that Colombia could not accept, and that aspect of the Judgment was emphatically rejected by Colombia.

20. I do not make this point by way of reporting misbehaviour on the part of Colombia. Nicaragua is a small country on the international stage; like many States, it depends upon international law to safeguard its basic rights; and like many States, it depends upon the Court to speak out when international law is flouted. I say no more about this: but Nicaragua wishes there to be no doubt as to the importance that it attaches to the Court's role in upholding the authority of international law, in the face of undisguised rejections of that authority.

21. Nicaragua sees in Colombia's statements and repudiation of the Court's Judgment, a deliberate, long-term policy of taking from international law what is advantageous to Colombia and rejecting whatever is inconvenient to Colombia. The repudiations were not short-term assertions of national defiance and determination in the face of the Court's Judgment. Indeed, they were preceded, days *before* the Judgment, by military deployments — expressly stated to have the purpose of “exercising and ratifying the Colombian sovereignty” over the waters in dispute. You will see the details in Nicaragua's Memorial, in Annex 50. And as I shall describe shortly, they were followed by a continuing pattern of direct challenges to the boundaries declared by the Court.

22. Let me turn to the second factual development underlying Nicaragua's Application. The repudiations of the Court's authority were not confined to opportunistic statements to the media by politicians. The repudiations continued and were made by a range of high officers of State — the Commander of the Colombian navy, and the Governor of San Andrés, for example. The significance of their repetition by functionaries such as the head of the navy is that it indicates that the remarks have moved well outside the sphere of political comment and have moved into the sphere of settled national policy. And indeed, this was confirmed during the following year.
[Tab 24 on]

23. In September 2013 the repudiations of the Court's Judgment were enshrined in national law, in Colombia's Decree 1946, which you will find at tab 24. That decree established a so-called

“Integrated Contiguous Zone”— the ICZ— in which Colombia asserted its “sovereign authority”⁶³. Article 5 (3) of the decree provides that

“the Colombian State shall exercise in the established Integral Contiguous Zone its sovereign authority and the powers for the implementation and necessary control regarding:

(a) Prevention and control of violations of the laws and by-laws regarding integral security of the State, including piracy, drug trafficking, as well as behaviours that endanger security at sea and national maritime interests . . .”

And so it goes on. The full text is reproduced as Annex 9 to Nicaragua’s Memorial. As is explained in Chapter Three of that Memorial, this decree was amended and the claim embodied in it was strengthened by Decree 1119 of June 2014, mistakenly dated June 2013 in paragraphs 3.23 and 3.24 of the Memorial. [Tab 24 off — tab 25 on]

24. The significance of the claim in Decree 1946 is that the waters over which Colombia asserted its sovereign rights included waters which had been adjudged by the Court to belong to Nicaragua. The overlap is depicted in figure 2.2 of Nicaragua’s Memorial, which is now on the screen and set out in tab 25 of your folder⁶⁴. I should also draw your attention the map at Annex 10 to Nicaragua’s Memorial, which is the map presented by the Colombian President, in an address to the Colombian people on the day that the decree was issued, setting out again Colombia’s ICZ claim⁶⁵.

25. Well, you will see on the chart the green area that Colombia established as its Integral Contiguous Zone. It lies across the boundaries determined by the Court. There is a boundary drawn as a bold red line, from Point A in the middle of the chart around to Point B. It proceeds west from Point A on the figure, goes across to Point 1, then south and east through points 1 to 9, and then east to Point B; and that is the line drawn by the Court. The waters outside that “box” are Nicaraguan waters, with the exception of the enclaved waters around Quitasueño and Serrana — a 12-mile territorial sea enclave around each of them, depicted on the chart by a bold red line. The faint dotted lines around Quitasueño and Serrana represent a 24-mile contiguous zone for which the Law of the Sea Convention provides.

⁶³Quoted in MN, para. 2.12.

⁶⁴MN, para. 2.14.

⁶⁵See MN, paras 2.12 – 2.14.

26. As you can see, Colombia's declared ICZ extends well beyond the boundaries drawn by the Court. Indeed, it extends well beyond any possible claim that Colombia might make to a contiguous zone if it was not constrained by the boundaries with Nicaragua's waters. It is a very plain assertion that parts of Nicaragua's waters belong to Colombia, despite what the Court had said in its 2012 Judgment.

27. Colombia tries to say that the contiguous zone regulations should be seen as an implementation of the Court's Judgment⁶⁶. But how can that be? How can a decree that asserts Colombia's rights over waters that the Court has ruled belong to Nicaragua possibly be an implementation of the Court's Judgment?

28. That decree remains in force today. More than that, Colombia enforces the decree and that takes me to the third category of Colombia's actions: the concrete violations of Nicaragua's legal rights. [Tab 25 off — tab 26 on]

29. In Chapter Two of Nicaragua's Memorial you will find, for example, references to 47 incidents in the Luna Verde fishing grounds, listed and depicted in Annex 24 and in figures 2.3, 2.4 and 2.5.

30. On the screen now is figure 2.3, which is set out at tab 26 in your folder. The bold red lines are the boundaries drawn by the Court in its 2012 Judgment; and the bold blue line is Colombia's claimed Integrated Contiguous Zone — its ICZ. The red dots in and around the area marked as Luna Verde — a rich fishing ground, coloured green on the map — mark the locations of the incidents.

31. You can see that the incidents are not even within Colombia's claimed ICZ. There is no room for any possible belief that these are anything other than Nicaraguan waters. Yet, as Annex 24 of Nicaragua's Memorial records, vessels lawfully within these Nicaraguan waters have been repeatedly harassed and told to leave what were described by Colombian enforcement agencies as Colombian waters.

32. Three things are noteworthy about these incidents. One is that they span the period before and after the initiation of this case. The first dozen or so occurred after the date of the

⁶⁶See CR 2015/22, p. 45, para. 21 (Reisman).

Court's Judgment in November 2012 but before Nicaragua's Application was filed in this case on 26 November 2013. There was then a break of about five weeks before they resumed in earnest at the start of 2014. How can Colombia's actions be interpreted, other than as a deliberate — indeed, defiant — repudiation of the Court's Judgment and denial of Nicaragua's rights?

33. The second significant fact is that, as you will see from the excerpts of the conversations between the Colombian naval vessels and the intercepted vessels, set out in Annex 23 (B) to the Memorial, the interceptions were based upon a clear — indeed an explicit and express — opposition of views. The Colombian navy vessels asserted that they were patrolling Colombian waters; the Nicaraguan vessels asserted that they were in Nicaraguan waters. The incidents were all very many miles within the boundaries of the waters that the Court had ruled belong to Nicaragua.

34. The third significant fact is that the incidents involved the armed forces of Colombia and of Nicaragua. These were not only exchanges between fishermen or other private parties. There were exchanges — repeated exchanges, along repeated, consistent lines — between the armed forces of the States. Each side knew that it was acting on behalf of its State, and that the other side was also acting on behalf of its State.

35. Colombia makes much of the fact that there was no naval “confrontation”, that no boardings of fishing vessels took place. But the fact that Nicaraguan naval vessels or fishing boats did not square up for a fight with Colombia does not mean that the Colombian harassment was lawful, or that Colombia was entitled to assume that Nicaragua had abandoned the position that it had held throughout the proceedings in this Court and had relinquished its rights over the waters that the Court had just ruled belonged to Nicaragua. [Tab 26 off]

A dispute exists

36. For Colombia now to say that “there was no dispute between the two Parties since, prior to filing its Application, Nicaragua failed to make any claims relating to the violation of its ‘sovereign rights and maritime zones’ or to ‘the use of or threat to use force’ by Colombia, or to Colombia's Decree 1946 of 2013 that could give rise to a dispute” is simply disingenuous.

37. The deployments of the Colombian forces were patently intended to demonstrate Colombia's repudiation of the Court's ruling; and so was Decree 1946. It was the entire *purpose* of those steps. And any suggestion that Colombia did not know whether or not Nicaragua disputed Colombia's position is not only absurd: it is flatly contradicted by the recorded exchanges between the naval forces.

38. If Colombia is suggesting that international law requires, as an essential formality, that a specific "claim" must be made before the existence of a "dispute", which can be recognized, Nicaragua would make two points in response.

39. First, Colombia gives no authority for that proposition; and it is incorrect. There is no evidence that international law imposes such a requirement.

40. The most that could be said is that it must be shown that, in the words of the Court, "the two sides held clearly opposite views"⁶⁷. The Court has not required the making of a formal international claim in order to constitute the existence of a "dispute". And as the Court said in the *Headquarters Agreement* case, the lack of any legal argument to justify the conduct of the State does not preclude the existence of a dispute⁶⁸.

41. What is important is that each side knows, not simply that there is hostility or discontent between them, but that there is a specific, identified disagreement over a question of law or fact.

42. If that is clear on the facts, there is a dispute, whether or not one of the parties chooses to accept that label. As the Court said, in relation to the *Hostages* case, in which Iran had not appeared: "The Court saw no need to enquire into the attitude of Iran in order to establish the existence of a 'dispute' . . ."⁶⁹ There comes a point where common sense must bring argument to an end; and as the Court indicated last week in its decision in *Bolivia v. Chile*, the Court itself will determine on an objective basis the subject-matter of a dispute between the parties⁷⁰.

⁶⁷*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 74.

⁶⁸*Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1988*, p. 28, para. 38.

⁶⁹*Ibid.*

⁷⁰*Obligation to Negotiate Access to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile), Preliminary Objection, Judgment of 24 September 2015*, para. 26.

43. So, the first point is that there is no legal requirement that a “claim” be presented by one government to another government before a “dispute” can exist between two States.

44. The second point is that it is evident from the record in this case that what international law does require — the clear presentation of positions, so that each side can understand what the disagreement is — is abundantly satisfied.

45. After more than a decade of litigation between Nicaragua and Colombia over this very question of the maritime boundaries between them, and the much publicized rejection of the Court’s Judgment by Colombia, and the deployment of the Colombian navy for the explicit purpose of pressing the very claims of which Colombia had failed to persuade the Court, the suggestion that Colombia was in the slightest doubt as to the opposing positions is simply not credible.

Mr. President, I have about 10 or 12 minutes more to go, but you may feel that this is a convenient moment at which to pause for coffee: I am in your hands.

Le PRESIDENT: Oui, Monsieur le professeur. En effet, la Cour va marquer une pause de 15 minutes. L’audience est suspendue.

L’audience est suspendue de 11 h 25 à 11 h 40

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L’audience reprend. Je donne la parole au professeur Vaughan Lowe pour la suite de sa plaidoirie.

Mr. LOWE: Thank you, Mr. President, Members of the Court.

The question of the non-exhaustion of negotiations

[Tab 27 on]

46. I turn to the question whether the dispute could be settled by negotiations between the Parties. The question arises because of the wording of Article II of the Pact of Bogotá. In the English, Spanish and Portuguese texts, the parties to the Pact are bound to use the procedures established in the Pact in relation to a dispute where “the parties” consider that it cannot be settled by direct negotiation through the usual diplomatic channels.

47. In the equally authentic French text, the obligation arises if in the opinion of *one* of the parties it cannot be settled by direct negotiation. As we explain in Chapter IV, of our Written Statement, and as my colleague Professor Antonio Remiro Brotóns has explained, the interpretation of this provision, set out in its various official languages, that best reconciles the texts and accords with the rules on treaty interpretation⁷¹ is, in our submission, that the judgement of the negotiability of a dispute is a matter for the parties to the dispute, and not for a third party, and that, as the French text indicates more clearly, it is enough if one of them holds the view that there is no prospect of a negotiated settlement. After all, if one party believes that a negotiated settlement is not possible, that is a pretty good indication that it is not.

48. More importantly, to make the duty to resort to any of the Bogotá procedures — conciliation, adjudication and so on — dependent upon an *agreement* between the disputing parties that their dispute could not be settled by negotiation would render the entire scheme essentially optional — and that is not at all what the Pact seems to contemplate.

49. And I should add in passing that there is no evidence of any rule of law that requires all possibility of negotiations to be exhausted before any case is referred to the Court or to other international procedures. Indeed, the Court said in *Cameroon v. Nigeria* that there is no general rule of international law to this effect⁷², and the reference will appear in the transcript.

[Tab 27 off]

50. But in truth, it makes little difference in this case whether one looks for an objective decision or for the opinion of one or of both States. This dispute is clearly one that could not be settled by direct negotiations.

51. In one sense, of course, it can always be said that if the parties to a case sat down and talked they could find a solution to it. But that is not what it means to talk about disputes that cannot be settled by direct negotiation.

52. When a dispute first emerges, as this one did in November 2012, the question whether it can be settled by negotiation is a matter of informed and prudent speculation. A year later

⁷¹See *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 19.

⁷²*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 303, para. 56.

Nicaragua had to make the judgement call, before Colombia's acceptance of the Pact of Bogotá expired, as to whether this dispute could be settled by negotiation or whether it needed to go to the Court. And Nicaragua was convinced that it could not be settled by negotiation.

53. Three years down the road, when Colombia's repudiatory acts that began the dispute are being continued and reaffirmed *after* the initiation of the case, and there has been no sign of any ability to settle even this *case* — let alone settle the broader *dispute* — by negotiation, the position must surely be clear.

54. If this dispute could be settled by negotiation, Nicaragua would have been settling it by negotiation. At the time of the Application, there seemed no hope of a negotiated settlement; and no such settlement has emerged as a possibility since then. If that possibility should emerge in the future, the case could be terminated.

55. The fourth section in Chapter Two of Nicaragua's Memorial sets out details of what is called — perhaps immodestly, but certainly accurately — Nicaragua's restraint. It explains Nicaragua's declarations of its willingness to allow the continuation of traditional artisanal fishing by Colombian fishermen in Nicaraguan waters⁷³. It refers to Nicaragua's offer to sit down with Colombia and work out co-operative arrangements for the implementation of the Court's Judgment⁷⁴. And, specifically addressing what appears to be Colombia's main political difficulty in accepting the Court's Judgment, Nicaragua has offered to conclude a bilateral treaty with Colombia to establish the new maritime boundary⁷⁵.

56. Have these offers succeeded in resolving the dispute? Obviously not. Have these offers opened up a conversation that might in time produce a solution? No. Did Colombia even *respond* to any of these offers? Well, I leave our friends on the other side to tell you the answer to that question.

57. It is one thing to raise jurisdictional objections to the consideration of an application by the Court. But if an objection is based upon an assertion that a dispute can be settled by direct negotiation, there needs to be some evidence to support it.

⁷³MN, para. 2.54.

⁷⁴*Ibid.*, para. 2.55.

⁷⁵*Ibid.*, paras. 2.58-2.60.

58. As our Agent has indicated, Nicaragua has been — and still remains — willing to conclude a treaty implementing the Court’s Judgment, if that would assist the domestic implementation of the Judgment by Colombia. Nicaragua is also open to make some adaptations to the régime applicable in the areas recognized by the Court to belong to it. But Nicaragua is not willing to change the limits of the area in question; and it is clear that Colombia does not accept those limits and demands a modification of the areas as recognized by the Court. In the *Mavrommatis* case⁷⁶ the Court noted that there are disputes where it quickly becomes evident that a deadlock is reached or one of the parties is unable, or refuses, to give way so that there can be no doubt that the dispute cannot be settled by diplomatic negotiation. And this is just such a case.

59. Mr. President, Members of the Court, that concludes my part of the submissions in this round. I thank you for your patience and unless there is any further assistance that I can give you I would ask that you call upon my friend and colleague, Professor Alain Pellet, who will continue Nicaragua’s submissions in this round.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur le professeur, je donne la parole au professeur Alain Pellet.

M. PELLET : Merci beaucoup, Monsieur le président.

COMPÉTENCE INHÉRENTE

1. La pluralité des bases de compétence

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, mes collègues ont montré que le refus par la Colombie de respecter votre arrêt du 19 novembre 2012 au mépris du principe de la *res judicata* avait résulté en un différend portant sur le respect des droits souverains du Nicaragua dans certaines zones maritimes de la mer des Caraïbes, que ce différend n’avait pas pu être réglé par la voie de négociations et que la Cour avait compétence pour en connaître en vertu de l’article XXXI du pacte de Bogotá.

2. Comme le dit la sagesse populaire «abondance de biens ne nuit pas» et ce n’est pas parce que la Cour a juridiction sur ce fondement qu’une autre base de compétence ne peut être invoquée

⁷⁶*Mavrommatis Palestine Concessions, Objection to the Jurisdiction of the Court, Judgment, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 13, and cf. p. 15.*

par l'Etat requérant et retenue par elle. Et, depuis la ferme position prise par la Cour permanente dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia*, la pratique de votre haute juridiction est bien établie et constante : lorsqu'une partie invoque deux bases de juridiction distinctes «[l]e résultat négatif obtenu par l'examen du premier chef de compétence ne dispense cependant pas la Cour de procéder à l'examen de l'autre chef de compétence invoqué à titre distinct et indépendant du premier»⁷⁷. Vous avez procédé de la même façon à maintes reprises :

- dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires* en 1984⁷⁸ ;
- dans celle du *Génocide* entre la Bosnie-Herzégovine et la Serbie⁷⁹ ;
- dans celle des *Activités armées sur le territoire du Congo*⁸⁰ ; ou
- dans votre arrêt de 2007 dans *Nicaragua c. Colombie*⁸¹.

3. Bien sûr, si les deux bases de compétence ont la même portée, il est inutile de poursuivre l'examen dès lors que l'une est retenue⁸² — sans qu'il y ait de raisons particulières de donner à l'une priorité sur l'autre : cela relève du choix discrétionnaire de la Cour, qui voudra peut-être se fonder sur celle qui recueillerait le plus grand nombre de suffrages. Encore n'est-ce pas complètement évident puisque, dans *Nicaragua c. Etats-Unis* par exemple, la Cour a commencé par affirmer sa compétence, par onze voix contre cinq, sur le fondement des déclarations facultatives faites par les Parties en vertu de l'article 36 du Statut, puis, par 14 voix contre deux, elle a estimé qu'elle avait compétence pour connaître de la requête nicaraguayenne sur la base de l'article XXIV du traité bilatéral d'amitié, de commerce et de navigation conclu en 1956 entre les Parties⁸³. Mais cela s'expliquait sans doute par le fait que malgré l'approbation très large que recueillait cette base de compétence conventionnelle, qui ne tombait manifestement pas sous le

⁷⁷ *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie, arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 77, p. 80.*

⁷⁸ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 426, par. 77.*

⁷⁹ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 338-341, par. 28-32.*

⁸⁰ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 21, par. 26.*

⁸¹ *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II), p. 873, par. 135.*

⁸² Cf. *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 90, par. 48 et Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 448, par. 63.*

⁸³ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 442, par. 113.*

coup de la réserve américaine relative aux traités multilatéraux⁸⁴, cette base de compétence n'en était pas moins plus restreinte que celle résultant de la coïncidence des deux déclarations facultatives. D'ailleurs, dans le dispositif de son arrêt de 1984, la Cour précise qu'elle ne retient cette seconde base de compétence «à première vue plus étroite dans sa portée» que «dans la mesure où [la requête] se rapporte à un différend concernant l'interprétation ou l'application» de ce traité⁸⁵.

4. Il n'en va pas de même dans notre espèce. Certes, dans l'abstrait, l'article XXXI du pacte de Bogotá confère à la Cour une compétence équivalente à celle résultant de déclarations facultatives concordantes et dépourvues de réserves⁸⁶. Celle reposant sur la nature judiciaire de la Cour -- sur laquelle je vais m'attarder un peu ce matin -- est plus étroite car elle ne peut s'exercer que pour régler le différend entre les Parties résultant de la non-exécution de l'arrêt par celle qui a succombé. Toutefois, aux fins de notre affaire, les deux chefs de compétence se recouvrent complètement puisque le différend entre le Nicaragua et la Colombie a son origine dans le refus de celle-ci d'exécuter votre arrêt de 2012, ce qui prive le Nicaragua de la possibilité d'exercer les droits souverains et la juridiction lui appartenant dans la zone économique exclusive ou sur le plateau continental, délimités par la frontière maritime unique dont vous avez partiellement décidé le tracé.

5. Les deux chefs de compétence invoqués par le Nicaragua vous permettent donc l'un et l'autre de connaître dans son intégralité de l'affaire qu'il vous a soumise. Vous pouvez donc, Mesdames et Messieurs de la Cour, vous fonder indifféremment sur l'un ou sur l'autre ou vous appuyer, pour surplus de droit, sur l'un *et* l'autre, pour rejeter les exceptions préliminaires soulevées par la Colombie. Mon collègue et ami Antonio Remiro Brotóns a montré que votre compétence sur la base du pacte de Bogotá ne faisait pas de doute. Je me propose d'établir qu'il en va de même en ce qui concerne votre compétence inhérente, telle qu'elle découle de la qualité d'organe judiciaire de la Cour.

⁸⁴ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 426, par. 77.*

⁸⁵ *Ibid.*, p. 442, par. 113.1) b).

⁸⁶ *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 84, par. 33.*

2. Ce qui n'est pas l'objet de la requête

6. Avant d'entrer dans le vif du sujet, Monsieur le président, je crois important de préciser à nouveau que, contrairement à ce que la Colombie voudrait faire croire⁸⁷, le Nicaragua ne recherche ni la révision, ni l'interprétation de votre arrêt de 2012, ce qu'il aurait pu faire sur la base des compétences — explicites — que les articles 60 et 61 du Statut confèrent à la Cour. Mais tel n'est en aucune manière l'objet de la présente instance :

- il ne s'agit évidemment pas de réviser votre décision : le Nicaragua vous demande au contraire, sinon d'en assurer l'application, du moins de tirer les conséquences de sa *non*-application ;
- il ne s'agit pas davantage d'interprétation : la Colombie ne saurait invoquer une quelconque obscurité de l'arrêt pour ne pas l'appliquer (elle ne le fait d'ailleurs pas) : même s'il ne procède pas à la délimitation complète des espaces maritimes relevant de la juridiction respective des Parties, votre arrêt est parfaitement clair en ce qui concerne ceux qu'elle délimite.

3. L'objet de la requête

7. Le Nicaragua vous prie en revanche, Mesdames et Messieurs les juges, de bien vouloir faire deux choses : d'une part, constater que la Colombie ne s'est pas acquittée de ses obligations claires en vertu de l'arrêt et que, malgré ses dénégations, elle refuse de le faire. Et, *d'autre part*, il vous demande de tirer les conséquences de ce refus, dans la mesure où elles relèvent de votre compétence.

8. Ce «d'autre part» est important, Mesdames et Messieurs de la Cour : s'il ne s'agissait que de constater le manquement (évident et avéré) de la Colombie aux obligations découlant de l'arrêt, celle-ci pourrait soutenir que la requête du Nicaragua est irrecevable car elle reviendrait à demander à la Cour de confirmer le caractère *res judicata* de l'arrêt de 2012. Si l'on en restait là, on peut penser que nous n'en serions guère avancés — encore que la satisfaction soit une forme de réparation qui peut être considérée comme appropriée en l'occurrence⁸⁸.

9. Au bénéfice de ces précisions, j'en viens donc à la compétence inhérente de la Cour pour tirer les conséquences — en tout cas, *certaines* conséquences -- d'un refus d'exécution de l'un de ses arrêts.

⁸⁷ Voir notamment, EPC, par. 5.9-5.11 et 6.14-6.15.

⁸⁸ Voir *infra*, par. 38.

4. La notion d'inhérence

10. Je n'ignore évidemment pas, Monsieur le président, que cette compétence inhérente est parfois contestée — et d'abord bien sûr par nos contradicteurs. Mais c'est pour de mauvaises raisons qui, si vous les reteniez, reviendraient à admettre que la Cour, pourtant «organe judiciaire principal des Nations Unies», n'aurait pas tous les attributs inhérents à cette qualité. Après l'avoir montré, je m'attacherai à établir que, contrairement aux assertions de la Colombie⁸⁹, cela n'est nullement la conséquence des caractères propres à la juridiction internationale — consensualisme et absence de force exécutoire des décisions. Au contraire, refuser le caractère inhérent des compétences de la Cour dans un cas de ce genre serait totalement incompatible avec ces spécificités.

11. Assurément, Monsieur le président, «*there is nothing in the Statute or the Rules of the Court to authorize 'inherent' jurisdiction*»⁹⁰. Ni le Statut, ni le pacte de Bogotá ne prévoient expressément que la Cour est compétente pour se prononcer sur les suites données (ou non) à ses arrêts. S'il en allait ainsi, il s'agirait d'une compétence non pas inhérente mais explicite. M. de La Palice, qui était toujours vivant lorsqu'il n'était pas encore mort, n'aurait pas dit mieux.

[Projection n° 1 (animation) – Affaires des *Essais nucléaires* (1974), par. 20 et 23]

12. C'est sans doute dans les affaires des *Essais nucléaires* que la Cour a donné la définition la plus générale de cette notion de pouvoir inhérent. «Pouvoir» ou «compétence»? Mon contradicteur et ami Tullio Treves a dit que la différence était «subtile»⁹¹. Elle l'est trop pour moi et la vérité me semble être surtout que la Cour utilise assez indifféremment les deux expressions «compétence» ou «pouvoir inhérent» (tout comme «*inherent jurisdiction*» or «*inherent power*»⁹²). Il «*découle de l'existence même de la Cour, organe judiciaire établi par le consentement des Etats, et lui est conféré afin que sa fonction judiciaire fondamentale puisse être sauvegardée*»⁹³. La

⁸⁹ EPC, par. 6.10-6.11 et 6.14.

⁹⁰ EPC, par. 5.6. Voir MN, par. 1.24-1.26 ; EEN, par. 5.10-5.13.

⁹¹ CR 2015/22, p. 60, par. 3 (M. Treves).

⁹² Voir d'ailleurs *ibid.* la note de bas de page n° 142 citant l'exemple contraire à sa thèse : «*LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 483, par. 44* et le mémoire de la République fédérale d'Allemagne dans cette affaire, par. 3.02.

⁹³ *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 259, par. 23 ; Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 463, par. 23.*

Colombie se plaint que nous ayons cité ceci hors contexte⁹⁴ et elle désapprouve la comparaison que nous avons faite entre notre affaire et celles jugées en 1974 avec leur codicille de 1995⁹⁵. Je reviendrai plus tard sur ce dernier aspect. Pour l'instant : intéressons-nous au contexte de la citation.

13. Voici donc le début de celle-ci :

«A cet égard, il convient de souligner que la Cour possède un pouvoir inhérent qui «l'autorise à prendre toute mesure voulue», d'une part pour faire en sorte que, si sa compétence au fond est établie, l'exercice de cette compétence ne se révèle pas vain, *d'autre part* «pour assurer le règlement régulier de tous les points en litige» ainsi que le respect des «limitations inhérentes à l'exercice de la fonction judiciaire» de la Cour et pour «conserver son caractère judiciaire.» (*Cameroun septentrional, arrêt, C.I.J. Recueil 1963*, p. 29.) Un pouvoir inhérent de ce genre, sur la base duquel la Cour est pleinement habilitée à adopter toute conclusion éventuellement nécessaire aux fins qui viennent d'être indiquées, découle...»⁹⁶ -- et puis on a le texte que je vous ai lu tout à l'heure.

N'en déplaise à nos amis de l'autre côté de la barre, qui oublie un peu légèrement le «d'autre part» de la citation projetée en ce moment⁹⁷, «l'inhérence» ne se limite nullement à ce qui se passe «en aval», une fois la compétence de la Cour établie ; elle vise, d'une façon générale, à conserver à la Cour son caractère judiciaire. C'est vrai de ses pouvoirs comme de leurs limitations.

[Fin de la projection n° 1.]

14. De plus, comme vous l'avez affirmé, par exemple dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries* de 1974 (une grande année pour la compétence inhérente !), vous êtes compétents pour connaître d'une conclusion qui «se fonde sur des faits postérieurs au dépôt de la requête, mais découlant directement de la question qui fait l'objet de cette requête»⁹⁸. Il s'agit là du «prolongement» nécessaire de votre compétence découlant de la qualité d'organe judiciaire de la Cour qui, à ce titre, doit vider complètement les différends qui lui sont soumis afin, pour reprendre votre formule dans cette même affaire, «de considérer le différend sous tous ses aspects»⁹⁹. Encore

⁹⁴ Voir EPC, par. 5.15.

⁹⁵ *Ibid.*, par. 5.16-5.18.

⁹⁶ *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 259, par. 20 ; *Ibid. (Nouvelle-Zélande c. France)*, p. 463, par. 23 -- les italiques sont de nous.

⁹⁷ Voir EPC, par. 5.15-5.18 ; CR 2015/22, p. 62-63, par. 12 (M. Treves).

⁹⁸ *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 203, par. 72 ; voir aussi *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2001*, p. 483-484, par. 45.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 190, par. 40.

plus frappante est la compétence que vous vous êtes reconnue pour vous prononcer sur la responsabilité d'un Etat qui ne respecterait pas une ordonnance en indication de mesures conservatoires. Le Statut de la Cour ne le prévoit nullement mais, parce qu'elle est un organe judiciaire,

«[L]orsque la Cour a compétence pour trancher un différend, elle a également compétence pour se prononcer sur les conclusions la priant de constater qu'une ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue aux fins de préserver les droits des Parties à ce différend n'a pas été exécutée»¹⁰⁰ (affaire *LaGrand*).

Il s'agit là encore d'un pouvoir inhérent, déduit de la qualité d'organe judiciaire de la Cour et nullement d'une compétence expressément prévue par le Statut ou par un autre texte. Et je continue à ne pas voir pourquoi ce qui vaut pour les mesures conservatoires que vous «indiquez» ne vaudrait point pour les arrêts définitifs et sans recours que vous rendez : dans les deux cas, votre pouvoir inhérent se greffe sur une compétence explicite : d'une part, celle d'indiquer des mesures conservatoires comme le prévoit l'article 41 du Statut ; d'autre part, celle de rendre des arrêts obligatoires, définitifs et sans recours pour les Parties en litige en vertu des articles 59 et 60.

15. Et, pour en finir avec ces généralités sur votre compétence inhérente (et ses limites), Mesdames et Messieurs les juges, j'ajoute qu'elles ne dépendent pas de la volonté des parties, qui ne peuvent les manipuler à leur gré — même si elles le souhaitaient d'un commun accord.

«Il y a», avez-vous dit, dans *Cameroun septentrional*

«des limitations inhérentes à l'exercice de la fonction judiciaire dont la Cour, en tant que tribunal, doit toujours tenir compte. Il peut ainsi y avoir incompatibilité entre, d'un côté, les désirs d'un demandeur ou même des deux parties à une instance et, de l'autre, le devoir de la Cour de conserver son caractère judiciaire. C'est à la Cour elle-même et non pas aux parties qu'il appartient de veiller à l'intégrité de la fonction judiciaire de la Cour»¹⁰¹.

Ici encore, on voit mal pourquoi ce qui vaut pour les limitations inhérentes à l'exercice de votre compétence ne vaudrait pas pour votre compétence elle-même : en acceptant de vous saisir — ce qu'ils peuvent faire (ou refuser) librement, les Etats savent que vous êtes un organe judiciaire, que vous exercerez pleinement la compétence qui s'attache à votre qualité d'organe judiciaire. Il n'y a

¹⁰⁰ *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 484, par. 45 ; voir aussi : *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 258, par. 263.

¹⁰¹ *Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963, p. 29.

rien là de contraire au principe du consentement à la juridiction — c'en est au contraire la conséquence.

5. Ce que la Cour avait refusé d'envisager

16. Monsieur le président, dans ses exceptions préliminaires, la Colombie fait fond¹⁰² sur un article du juge Guillaume dans sa version anglaise. Comme cet article est issu d'une publication française originale, à l'exemple du professeur Treves, je citerai celle-ci pour ne pas faire offense à l'engagement francophone du grand juge. La Cour, écrivait-il, a

«jugé à plusieurs reprises qu'elle ne pouvait, ni ne devait envisager l'inexécution de ses arrêts et ne s'est prononcée sur cette exécution que dans les cas où les Parties lui avaient donné spécifiquement compétence à cet effet. Ainsi, dans l'affaire opposant le Burkina Faso et le Mali pour la détermination de leur frontière terrestre, les deux Parties avaient demandé à la Chambre de la Cour saisie du dossier de désigner trois experts chargés de les assister dans la démarcation de la frontière ainsi fixée. La Chambre jugea que «rien dans le Statut de la Cour, ni dans la jurisprudence établie» ne s'oppose à ce «qu'elle exerce ce pouvoir» et elle désigna ces experts.

Un tel exemple — c'est toujours le juge Guillaume qui parle — mérite d'être relevé, et l'on pourrait imaginer que dans d'autres cas les Etats parties à un différend confient par voie de compromis à la Cour certaines compétences en ce qui concerne l'exécution des jugements à intervenir. Les exemples conventionnels sont nombreux dans le domaine de l'arbitrage et pourraient aisément être transposés¹⁰³.

17. Monsieur le président, je ne vois pas très bien, ce que la Colombie entend prouver à partir de cette citation. Assurément, ceci montre que les Parties à un différend porté devant la Cour ou tranché par elle, peuvent lui donner mission de contribuer à la mise en œuvre de ses arrêts. Ceci veut dire quoi ? Cela veut dire que le suivi de ses arrêts relève donc bien de la compétence inhérente de la Cour puisque, dans l'affaire *Burkina/Mali* par exemple, la chambre de la Cour accepte d'exercer la mission que lui confèrent les Parties alors même qu'elle constate que celles-ci lui demandent non pas d'appliquer une disposition du Statut de la Cour, «mais d'exercer un pouvoir qui lui est conféré par le compromis». Malgré ce silence du Statut, la Cour estime «que rien dans le Statut de la Cour ni dans la jurisprudence établie ne s'oppose à ce que la chambre exerce ce pouvoir, dont le but est précisément de permettre aux Parties de parvenir à un règlement

¹⁰² Voir EPC, par. 6.14. Voir aussi CR 2015/22, p. 61, par. 6 (M. Treves).

¹⁰³ G. Guillaume, «De l'exécution des décisions de la Cour internationale de Justice », *Revue suisse de droit international* (1997), p. 438 (notes de bas de page omises) ou in G. Guillaume, *La Cour internationale de Justice à l'aube du XXI^e siècle — Le regard d'un juge*, p. 179.

définitif de leur différend en application de l'arrêt qu'elle a rendu»¹⁰⁴. Il est vrai que, dans le passage que je viens de citer, l'éminent auteur n'envisage son exercice que sur la base d'un accord des parties. Mais ceci parce que, comme l'a souvent répété la Cour elle-même — qu'il cite : elle «ne peut ni ne doit envisager l'éventualité que l'arrêt resterait inexécuté»¹⁰⁵.

6. Quand l'inévitable se produit...

18. Or, dans notre espèce, l'éventualité que la Cour se refusait à envisager s'est, incontestablement et très malheureusement, produite.

19. Contrairement aux affaires dans lesquelles votre haute juridiction s'est, très justement, refusée à indiquer, *en amont, ce qu'il conviendrait de faire si la Partie défenderesse* ne s'acquittait pas de ses obligations en vertu de l'arrêt à intervenir, il vous est demandé ici de tirer, *en aval*, les conséquences d'un refus clair et net, je dirais même d'un refus cynique, d'exécution d'un de vos arrêts définitifs. Ce refus a déjà largement été évoqué par notre agent et le professeur Vaughan Lowe, mais quelques exemples tout de même à titre de rappel : «[L]a Colombie, représentée par son chef d'Etat, rejette catégoriquement cet aspect de l'arrêt rendu aujourd'hui par la Cour»¹⁰⁶, «cet aspect» se rapporte à la délimitation maritime entre les deux Etats, ce qui n'est quand même pas un «aspect» secondaire de l'arrêt de 2012 ! Cette déclaration du président colombien lui-même, faite le jour même de la lecture de votre arrêt, a été confirmée on vous l'a dit, à maintes reprises depuis lors :

«[L]’arrêt de la Cour internationale de Justice n’est pas applicable, et ne le sera pas, tant qu’un traité protégeant les droits des Colombiens n’aura pas été conclu et adopté conformément aux prescriptions de notre Constitution. Et je le redis : sans traité, l’arrêt de la Cour internationale de Justice n’est pas applicable.»¹⁰⁷

¹⁰⁴ *Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), désignation d'experts, C.I.J. Recueil 1987, p. 8.*

¹⁰⁵ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 437, par. 101 (citant Usine de Chorzów, demande d'indemnité, C.P.J.I. série A n° 17, p. 63). Voir aussi Demande en révision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), arrêt, C.I.J. Recueil 1985, p. 229, par. 67 ; et mutatis mutandis, Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 272, par. 60, et Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 477, par. 63.*

¹⁰⁶ Allocution du président Juan Manuel Santos concernant l'arrêt de la Cour internationale de Justice, 19 novembre 2012 (MN, annexe 1).

¹⁰⁷ Déclaration du président Juan Manuel Santos concernant la stratégie globale de la Colombie face à l'arrêt de la Cour internationale de Justice, 9 septembre 2013 (MN, annexe 4) ; voir aussi : présidence de la République de Colombie, communiqué de presse, «Les limites entre la Colombie et Nicaragua continuent d'être celles qui ont été établies dans le traité Esguerra-Barcenas, déclare le président de la Colombie», 2 mai 2014 (MN, annexe 7) ; ou «Santos garantit la continuité de sa politique extérieure à l'égard de l'Amérique latine», *America Economica*, 17 juin 2014 (MN, annexe 48).

Et, tout récemment, la gouverneure de San Andres en oublie même la porte de sortie entrouverte par le président Santos en affirmant : «Nous ne voulons pas appliquer cet arrêt parce que, pour le peuple de San Andres, il est impossible à appliquer.»¹⁰⁸ Et les militaires ne sont pas en reste, qui proclament haut et fort que les limites qu'ils attribuent aux zones sous juridiction colombienne sont restées inchangées après le 19 novembre 2012¹⁰⁹. Des exemples de ces déclarations figurent sous l'onglet 30 de vos dossiers.

Et, dans ses exceptions préliminaires, la Colombie, tout en affirmant, contre toute raison, n'avoir pas pris la décision de refuser d'appliquer l'arrêt de la Cour, n'en n'explique pas moins : «However, in order to give effect to the Judgment in its domestic legal order (to make it «applicable»), it is necessary for Colombia to comply with the requirements of domestic law.»¹¹⁰

20. De l'art de souffler le chaud et le froid ! Du reste, à notre connaissance, la Colombie n'a pas fait quoi que ce soit dans son ordre interne en vue de se conformer à l'arrêt de 2012. Non seulement il n'est pas appliqué, mais encore tout donne à penser qu'il ne le sera délibérément pas et l'adoption du décret 1946 du 9 septembre 2013 rend sa mise en œuvre encore plus improbable. Nous sommes précisément, Monsieur le président, dans l'hypothèse que la Cour s'était, jusqu'à présent, refusée à envisager : celle d'un arrêt restant inexécuté¹¹¹.

7. La jurisprudence bien établie des juridictions internationales

21. Dans ce cas de figure — heureusement sans précédent —, la compétence pour tirer les conséquences d'un tel refus est inhérente, en ce sens qu'elle est inéluctablement liée à la notion même d'organe judiciaire dont les décisions, par définition, doivent être exécutées. C'est l'essence même du principe *res judicata* que rappellent les articles 59 et 60 de votre Statut. Et telle est la raison pour laquelle les juridictions internationales — et j'y insiste, Monsieur le président : les

¹⁰⁸ Ethel Bent, «Concern for New Defense in The Hague», *El Isleno*, 4 août 2015 (http://xn--elisleo-9za.com/index.php?option=com_content&view=article&id=9965:2015-08-04-15-15-32&catid=60:actualidad&Itemid=96) — ma traduction.

¹⁰⁹ «Our Maritime Jurisdiction has not changed: Rear Admiral Espejo», *El Colombiano*, 19 novembre 2014 (<http://www.elcolombiano.com/nuestra-jurisdiccion-maritima-no-ha-cambiado-contralmirante-espejo-1-DC664410>). Voir aussi par exemple : «Minister Luis Carlos Villegas makes a sovereignty visit to San Andres», *Colombia.com*, 26 juin 2015 (<http://www.colombia.com/actualidad/nacionales/sdi/117892/ministro-luis-carlos-villegas-realiza-visita-de-soberania-a-san-andres>).

¹¹⁰ EPC, par. 2.24 ; voir aussi par. 2.43-2.46.

¹¹¹ Voir ci-dessus par. 17.

juridictions *internationales*, beaucoup plus nettement que les nationales, nous verrons dans quelques instants pourquoi — les juridictions internationales donc, ont considéré avec une belle unanimité, lorsque le problème s'est posé, qu'il leur appartenait de se prononcer sur les cas de non-application des décisions rendues par elles lorsqu'elles étaient saisies d'un tel problème.

22. Je ne vais pas passer en revue de manière complète cette jurisprudence malheureusement assez fournie. Juste quelques exemples :

23. A maintes reprises, en l'absence de toute disposition expresse de son statut, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a considéré — comme ses arrêts ne sont pas traduits en français, je vais lire ces extraits assez longs en anglais — «[t]hat one of the inherent attributes of the jurisdictional functions of the Court is to monitor compliance with its decisions»¹¹². Similarly, in this same Order, *Blake v. Guatemala* of November 27, 2003, the Court of San José de Costa Rica clarified its position as follows :

«in view of the final and unappealable character of the judgments of the Court, as established in Article 67 of the American Convention, they should be complied with fully and promptly.

Article 68(1) of the American Convention stipulates that «[t]he States Parties to the Convention undertake to comply with the judgment of the Court in any case to which they are parties». The treaty obligations of the States Parties are binding for all the powers and functions of the States.

[T]he obligation to comply with the provisions of the Court's judgments corresponds to a basic principle of the law of the international responsibility of the State, supported by international case law, according to which, a State must comply with its international treaty obligations in good faith (*pacta sunt servanda*) and, as this Court has already indicated and as established in Article 27 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, a party may not invoke the provisions of its internal law as justification for its failure to perform a treaty.»¹¹³

Ces explications ont été reprises dans des termes très voisins dans plusieurs arrêts de la Cour interaméricaine¹¹⁴ — vous trouverez, Mesdames et Messieurs les juges, plusieurs extraits pertinents sous l'onglet 31 de votre dossier. Ces explications sont en tous points pertinentes s'agissant de la CIJ dont, tout comme ceux de la Cour interaméricaine, les arrêts sont obligatoires pour les parties

¹¹² *Blake c. Guatemala, ordonnance du 27 novembre 2003*, Cour interaméricaine des droits de l'homme (CIADH), par. 1 ; voir aussi *Garrido et Baigorria c. Argentine, ordonnance du 27 novembre 2007*, CIADH, par. 1, ou *La Prison Miguel Castro Castro c. Peru, ordonnance du 31 mars 2014*, CIADH, par. 2.

¹¹³ *Blake c. Guatemala, ordonnance du 27 novembre 2003*, CIADH, par. 3-5.

¹¹⁴ Voir notamment *Garrido et Baigorria c. Argentine, ordonnance du 27 novembre 2007*, CIADH, par. 3-5 et *La Prison Miguel Castro Castro c. Peru, ordonnance du 31 mars 2014*, CIADH, par. 2-3.

en litige (ce que précise l'article 59 du Statut), définitifs et sans recours (art. 60), et auxquels chaque membre des Nations Unies s'est engagé à se conformer en vertu de l'article 94, paragraphe 1, de la Charte. Et, bien sûr, la Charte et le Statut relèvent du droit des traités et doivent être appliqués de bonne foi comme l'exige l'article 26 de la convention de Vienne de 1969, sans que les parties puissent «invoquer les dispositions de leur droit interne comme justifiant [leur] non-exécution» (article 27 de la même convention).

24. La Cour européenne des droits de l'homme n'est pas en reste. Selon une formule maintes fois reprises : «L'exécution d'un jugement ou arrêt, *de quelque juridiction que ce soit*, doit ... être considérée comme faisant partie intégrante du «procès» au sens de l'article 6.»¹¹⁵

L'article 6 de la convention européenne est celui qui porte sur le procès équitable. Les êtres humains y ont droit ; les Etats aussi.

25. Dans un contexte un peu différent — mais toujours international -- les tribunaux administratifs internationaux affirment et justifient également leur compétence inhérente pour se prononcer sur des incidents d'exécution de leurs jugements, et ceci en l'absence de toute clause de juridiction expresse dans leur statut respectif. Ainsi, dans un jugement *Lindsey* de 1965, qui a fait jurisprudence, le Tribunal administratif de l'OIT a considéré :

«Les trois chefs de demande [du requérant] tendent à obtenir la réparation du préjudice subi par le sieur Lindsey du fait du retard mis par l'UIT à exécuter l'article 7 du dispositif du jugement précité [c'était le jugement n° 61]. Ils portent ainsi sur des droits tirés directement de ce jugement, prononcé dans le cadre de la compétence du Tribunal. Ainsi [c'est le seul fondement] le Tribunal est compétent pour examiner la nouvelle requête du sieur Lindsey, et notamment pour apprécier s'il y a lieu d'accorder une indemnité en réparation du dommage né d'une violation de ces droits.»¹¹⁶

Et, comme l'a noté cette même juridiction dans une décision plus récente :

¹¹⁵ Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), arrêt du 19 mars 1997, *Hornsby c. Grèce*, requête n° 18357/91, par. 40 — les italiques sont de nous ; voir aussi CEDH, arrêt du 28 juillet 1999, *Immobiliare Saffi c. Italie*, requête n° 22774/93, par. 6 ; arrêt du 27 mai 2004, *Metaxas c. Grèce*, requête n° 8415/02, par. 25 ; arrêt du 11 janvier 2005, *Dubenko c. Ukraine*, requête n° 74221/01, par. 44 et arrêt du 29 mars 2006, *Cocchiarella c. Italie*, requête n° 64886/01, par. 87.

¹¹⁶ Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail (TAOIT), jugement n° 82 du 10 avril 1965, *Lindsey c. UIT*, par. 1 ; voir aussi : jugements n° 649 du 18 mars 1985, *Ali Khan c. OIT*, par. 4 ; n° 1620 du 10 juillet 1997, *Moreno de Gomez (n° 2) c. UNESCO*, par. 2 ; ou n° 2327 du 14 juillet 2004, *M. J. M. B. c. OPCW. Adde* ; Tribunal d'appel des Nations Unies (TANU), jugement n° 517 du 29 mai 1991, *Van Branteghem*, par. I ; ou TABM, jugement n° 21 du 22 mars 1985, *Martial M.M. van Gent (n° 6) c. BIRD*, par. 3.

«la jurisprudence du Tribunal est constante sur ce point : toute difficulté sérieuse tenant à l'exécution d'un jugement peut valablement lui être présentée à l'occasion d'un recours en exécution»¹¹⁷.

Et tout cela encore une fois, sans texte.

26. Dans *Saiga II*, le Tribunal international du droit de la mer n'a pas davantage hésité à reconnaître sa compétence pour se prononcer sur une demande invoquant l'inexécution de son arrêt antérieur concernant la prompte mainlevée du navire¹¹⁸.

27. Dernier exemple, et pas le moindre, celui de la Cour de justice des Communautés européennes — des Communautés européennes et pas de l'Union — qui, en l'absence *alors* de toute disposition expresse des traités constitutifs, a semblé considérer qu'il allait de soi qu'elle avait compétence pour constater qu'en ne se conformant pas à un arrêt antérieur, un Etat membre avait manqué à ses obligations en vertu du traité de Rome et était responsable de ce fait¹¹⁹. Il y avait bien là l'exercice d'une compétence inhérente de la Cour, déduite des articles 169 et 171 du traité imposant aux Etats membres, d'une façon générale — mais seulement d'une façon générale —, de respecter leurs obligations en vertu du traité et les arrêts de la Cour. Le traité de Maastricht de 1992 a «conventionnalisé» cette jurisprudence en consacrant expressément la compétence de la Cour pour se prononcer sur la non-exécution de ses arrêts et en l'autorisant même à prononcer des astreintes contre les Etats concernés¹²⁰. D'inhérente, la compétence de la Cour de justice de l'Union européenne pour se prononcer sur la non-exécution de ses arrêts est ainsi devenue expresse et statutaire.

28. Les mêmes raisons qui ont poussé les autres juridictions internationales à se reconnaître compétentes pour se prononcer sur les difficultés d'exécution de leurs arrêts même en l'absence (habituelle) de dispositions statutaires l'envisageant, valent pour votre haute juridiction, Mesdames et Messieurs de la Cour.

¹¹⁷ TAOIT., jugement n° 2178 du 3 février 2003, *M. M. L. M. c. CICR*, par. 4.

¹¹⁸ Voir Tribunal international du droit de la mer (TIDM), arrêt du 1^{er} juillet 1999, *Affaire du navire «SAIGA»* (No. 2) (*Saint-Vincent-et-les Grenadines c. Guinée*), par. 163-166.

¹¹⁹ Cour de justice des Communautés européennes (CJCE), arrêt du 13 juillet 1972, *Commission c. Italie* (exécution de l'arrêt 7-68), *Rec.*, p. 533, par. 1 et p. 535, par. 10 ; voir aussi : CJCE., arrêts du 13 juillet 1988, *Commission c. France*, aff. 169/87, *Rec.*, p. 4115, par. 1 et p. 4118, par. 15, ou du 4 février 1988, *Commission c. Belgique*, affaire 391/85, *Rec.*, p. 597, par. 1 et p. 604, par. 29.

¹²⁰ Voir l'article 171 2) du traité sur l'Union européenne (7 février 1992) (aujourd'hui article 260 2) du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne).

29. Nos contradicteurs opposent cependant à cette conclusion deux autres arguments qu'ils prétendent tirer des caractères propres à la Cour de céans :

- d'une part, la compétence inhérente pour se prononcer sur l'exécution de leurs arrêts ne siérait point aux juridictions internationales — parce qu'elles sont internationales ;
- d'autre part, l'exercice par la Cour de cette compétence serait incompatible avec le rôle que l'article 94, paragraphe 2, de la Charte et l'article L du pacte de Bogotá assignent au Conseil de sécurité et au comité des ministres de l'OEA.

8. Le caractère international de la CIJ rend particulièrement nécessaire l'exercice par la Cour de sa compétence inhérente

30. Je peux être très rapide sur le premier point, Monsieur le président : le fait que la Cour soit une juridiction *internationale*, loin d'exclure qu'elle ait une compétence inhérente aux fins de l'exécution de ses arrêts, en renforce au contraire la nécessité. Ce n'est assurément pas un hasard si ce sont les cours et tribunaux *internationaux* qui ont unanimement ou presque exercé leur compétence inhérente en la matière. S'agissant des juridictions nationales, c'est inutile : leurs décisions sont non seulement obligatoires ; elles sont en outre exécutoires. Il en résulte que l'exécution des décisions des juridictions nationales est le fait de la force publique, ce qui ne laisse guère de place à l'intervention des juridictions ayant adopté ces décisions.

31. Rien de tel dans l'ordre juridique international, dont les auteurs soulignent à l'envi le caractère décentralisé : hors l'hypothèse du chapitre VII de la Charte, c'est à chaque Etat qu'il revient d'assurer l'application du droit international en ce qui le concerne¹²¹. Lorsqu'un Etat s'y refuse, comme c'est le cas de la Colombie dans notre affaire, le droit international est désarmé. Mais laisser les choses en l'état serait contraire à l'idée même d'un organe *judiciaire*, doté du pouvoir d'adopter des arrêts s'imposant aux Parties. D'où l'inhérence de la compétence des juridictions internationales pour se prononcer sur les difficultés ou les refus d'exécution de leurs décisions.

32. Ceci étant, Mesdames et Messieurs les juges, si le Nicaragua vous demande de bien vouloir reconnaître que vous avez une compétence inhérente à cet égard et de l'exercer, il reconnaît

¹²¹ Voir, par exemple, l'affaire du *Lac Lanoux (Espagne/France)*, sentence du 16 novembre 1957, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales (RSA)*, vol. XII, p. 310.

évidemment que, en l'exerçant, vous devez aussi respecter les limitations, tout aussi inhérentes, qui résultent de votre qualité d'organe judiciaire. En d'autres termes, il vous appartient de dire le droit, de vous prononcer sur les conséquences de la responsabilité nouvelle qui découle, pour la Colombie, de son refus de mettre en œuvre votre arrêt de 2012 ; mais vous ne sauriez, ce faisant, faire exécuter concrètement votre décision ainsi rejetée par l'Etat défendeur en actionnant une «force publique internationale» — qui n'existe à l'évidence pas.

9. L'article 94 de la Charte ne constitue pas un obstacle à l'exercice par la Cour de sa compétence inhérente

[Projection n° 2 : article 94, paragraphe 2, de la Charte des Nations Unies.]

33. Et c'est aussi en cela que votre intervention ne saurait, d'aucune manière, se confondre avec celle que le paragraphe 2 de l'article 94 de la Charte réserve au Conseil de sécurité. Aux termes de cette disposition :

«Si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par la Cour, l'autre partie peut recourir au Conseil de sécurité et celui-ci, s'il le juge nécessaire, peut faire des recommandations ou décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt.»

34. Il s'agit là, Monsieur le président, d'une disposition dont la mise en œuvre est particulièrement aléatoire. Nous sommes fort près du degré zéro de l'obligatorité :

- «l'autre *peut* recourir au Conseil de sécurité» : rien à redire, ceci est conforme au principe consensuel — et la Cour ne peut davantage se saisir elle-même ;
- «et celui-ci *s'il le juge nécessaire*» : il peut donc ne pas juger nécessaire de faire respecter la qualité d'organe judiciaire de la Cour et accepter la non-exécution de ses arrêts ;
- pour y pallier le Conseil peut se borner à «faire *des recommandations*» — recommander donc de faire ce qui est absolument obligatoire ;
- «ou» — mais seulement «*ou*» — «décider des mesures à prendre *pour faire exécuter l'arrêt*».

[Fin de la projection n° 2.]

35. Au fond, Monsieur le président, tout ce que j'ai dit sur la «mollesse» de cette disposition de la Charte est un peu inutilement professoral et je vous prie de bien vouloir m'en excuser. Car finalement, ce n'est que ce dernier point qui importe : le Conseil de sécurité, *contrairement à la Cour*, a des pouvoirs *d'exécution*. Il ne les a jamais mis en œuvre — et pour une fort bonne

raison : sauf dans un cas que le Nicaragua connaît particulièrement bien !¹²², aucun Etat ne le lui a jamais demandé ; c'est qu'en règle générale, Mesdames et Messieurs les juges, vos arrêts sont très remarquablement respectés¹²³. Au surplus, la question se pose de savoir si le Conseil pourrait décider de mesures coercitives pour faire exécuter un arrêt de la Cour en l'absence de menace contre la paix¹²⁴. Peu importe en la présente occurrence d'ailleurs puisque, pour l'instant en tout cas, le Nicaragua a choisi de ne pas saisir le Conseil de sécurité.

36. Mais il a saisi la Cour et il l'a fait avec la conviction que son rôle ne se confond pas avec celui du Conseil de sécurité. Comme vous l'avez excellemment dit et répété : «Le Conseil a des attributions politiques ; la Cour exerce des fonctions purement judiciaires. Les deux organes peuvent donc s'acquitter de leurs fonctions distinctes mais complémentaires à propos des mêmes événements.»¹²⁵ Au surplus, s'agissant des problèmes liés à l'inexécution des arrêts de la Cour, on peut ajouter que le Conseil a une fonction exécutoire facultative alors que la Cour est appelée à se prononcer sur les conséquences de la non-exécution au plan de la responsabilité de l'Etat concerné, ce qui entre pleinement dans vos compétences.

37. Car, Monsieur le président, c'est de cela — et de cela seulement qu'il s'agit : en ne se conformant pas à un arrêt de la Cour, l'Etat commet un manquement aux obligations qui découlent de cet arrêt. Ce manquement est un fait internationalement illicite qui, comme toute violation du droit, engage la responsabilité de son auteur¹²⁶.

38. Dans votre arrêt de 2012, vous aviez refusé — je le reconnais, sans beaucoup de surprise¹²⁷ — de considérer que la responsabilité de la Colombie était engagée du fait de ses activités dommageables pour le Nicaragua dans les zones maritimes dont vous aviez reconnues

¹²² Voir la lettre de la représentante permanente du Nicaragua auprès des Nations Unies en date du 17 octobre 1986 (doc. S/18415).

¹²³ R. Kolb, *The International Court of Justice*, Hart Publishing, 2013, p. 831-832.

¹²⁴ Voir notamment K. Oellers-Frahm, «Article 94 UN Charter », in *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary*, OUP, 2012, p. 199-200 et, dans le même ouvrage, C. Brown, «Article 59», p. 1443 et R. Kolb, *The International Court of Justice*, Hart Publishing, 2013, p. 848-854.

¹²⁵ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 435, par. 95 ; voir aussi *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 19, par. 33.

¹²⁶ Voir le commentaire de l'article 3 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats tel qu'adopté par la Commission du droit international en première lecture, par. 15), *Annuaire de la CDI*, 1973, vol. II, p. 184.

¹²⁷ Voir notamment *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenante)), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 451-452, par. 315 et p. 452, par. 319.

qu'elles relevaient de la juridiction du Nicaragua¹²⁸. Vous aviez considéré que la demande nicaraguayenne de réparation (sous forme d'une déclaration de la Cour) était intervenue «dans le cadre d'une instance concernant une frontière maritime qui n'a jamais été tracée auparavant. Le présent arrêt» -- celui de 2012 donc --, aviez-vous ajouté, «a pour effet de fixer la frontière maritime entre les deux Parties, le Nicaragua et la Colombie, dans l'ensemble de la zone pertinente»¹²⁹. Mais cet arrêt a entraîné une novation juridique : dorénavant — sauf au-delà de la limite des 200 milles marins — les juridictions respectives des Parties sont fixées. En ne respectant pas l'arrêt de la Cour, la Colombie commet un double fait internationalement illicite : elle viole à la fois le principe même de l'autorité de la chose jugée et les droits du Nicaragua dans la zone délimitée. Ces violations engagent la responsabilité de l'Etat défendeur et vous êtes, Mesdames et Messieurs les juges, compétents pour en tirer les conséquences — contrairement au Conseil de sécurité, que l'on imagine mal décider de la forme et des modalités que devraient revêtir les réparations dues pour ces manquements.

[Projection n° 3 : Article L du pacte de Bogotá]

39. Quant à l'argument fondé sur l'article L du pacte de Bogotá, il n'ajoute rien à celui que la Colombie tente de tirer de l'article 94 de la Charte. Comme nous l'avons déjà souligné¹³⁰, l'article L instaure une procédure préalable à la saisine du Conseil de sécurité mais ce filtre concerne exclusivement le recours au Conseil ; ce n'est pas ce dont il s'agit en la présente occurrence.

[Fin de la projection n° 3]

10. Premières conclusions

40. Permettez-moi, Monsieur le président, je vous prie, de faire le point :

- 1) par définition, une compétence inhérente n'est pas expressément prévue ;
- 2) celle de la Cour pour se prononcer sur l'inexécution (ou la mauvaise exécution) de ses arrêts est la conséquence de sa qualité d'organe judiciaire ;

¹²⁸ *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 718, par. 250.*

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ Voir EEN, par. 5.28-5.33.

- 3) celle-ci implique en effet que ses décisions — et ses arrêts au moins autant que ses ordonnances en indication de mesures conservatoires — soient effectivement respectés ;
- 4) c'est parce qu'il n'existe pas de pouvoir exécutif centralisé dans l'ordre juridique international que les cours et tribunaux internationaux ont estimé, même sans texte, avoir une compétence inhérente pour se prononcer sur les difficultés d'exécution de leurs décisions ;
- 5) contrairement à ce que soutient la Colombie, le caractère international de la Cour est donc une raison — je dirais même la raison essentielle — qui justifie sa compétence pour tirer les conséquences du mépris dans lequel la Colombie tient votre arrêt du 19 novembre 2012 ;
- 6) ce faisant, votre haute juridiction, qui est appelée à exercer des compétences purement judiciaires, n'empiéterait nullement sur celle, exécutoire et aléatoire, conférée au Conseil de sécurité par l'article 94, paragraphe 2, de la Charte ; et
- 7) l'article L du pacte de Bogotá ne joue aucun rôle autonome à cet égard.

Mais il y a plus.

11. La Cour a d'ores et déjà exercé la compétence inhérente lui appartenant

41. Monsieur le président, j'ai donné, çà et là, au cours de ma présentation, des exemples montrant que la Cour elle-même s'est, en plusieurs occasions, fondée sur des compétences qu'elle a déduites de son Statut alors même qu'elles n'y sont pas énoncées¹³¹. Parmi celles-ci la plus notable, qui est aussi la plus proche de notre espèce, est celle que vous avez affirmée en matière de non-respect des mesures conservatoires que vous avez indiquées.

[Projection n° 4 : La jurisprudence *LaGrand*]

42. Dans l'affaire *LaGrand*, vous avez estimé que «[l]orsque la Cour a compétence pour trancher un différend» — compétence expresse découlant dans cette espèce de l'article 36, paragraphe 1, du Statut de la Cour et de l'article premier du protocole de signature facultative à la convention de Vienne sur les relations consulaires, «elle a également compétence pour se prononcer sur des conclusions la priant de constater qu'une ordonnance en indication de mesures rendue aux fins de préserver les droits des Parties à ce différend n'a pas été exécutée»¹³². Et il

¹³¹ Voir par. 12-15 ci-dessus et par. 42-46 ci-dessous.

¹³² Voir *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 484, par. 45.

s'agit là par contre d'une compétence implicite, inhérente, que la Cour a par ailleurs exercée dans toutes les affaires dans lesquelles le non-respect des ordonnances en indication de mesures conservatoires a été invoqué¹³³.

[Fin de la projection n° 4]

43. Monsieur le président, je l'ai déjà dit — et c'est une question de bon sens me semble-t-il : ce qui vaut pour de telles ordonnances, dont le caractère décisoire a, au demeurant, longtemps été douteux, vaut évidemment *a fortiori*, quoiqu'en pense le professeur Treves¹³⁴, s'agissant du refus d'exécution d'un arrêt «définitif et sans recours». Et d'ailleurs, Mesdames et Messieurs de la Cour, vous l'avez reconnu vous-même d'une manière tout à fait claire.

[Projection n° 5 : Les paragraphes 60 et 63 des arrêts de 1974 dans les affaires des *Essais nucléaires*]

44. Aux paragraphes 60 et 63 rédigés dans les mêmes termes des arrêts de 1974 dans les affaires relatives aux *Essais nucléaires* à la demande respectivement de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande, vous avez

«fait observer que, si le fondement du présent arrêt était remis en cause, le requérant pourrait demander un examen de la situation conformément aux dispositions du Statut ; la dénonciation par la France, dans une lettre du 2 janvier 1974, de l'Acte général pour le règlement pacifique des différends internationaux, qui est invoqué comme l'un des fondements de la compétence de la Cour en l'espèce, ne saurait en soi faire obstacle à la présentation d'une telle demande»¹³⁵.

Et il y a sûrement des points communs entre la dénonciation de l'Acte général par la France et la dénonciation du pacte de Bogotá par la Colombie.

En tout cas, c'est en invoquant ce paragraphe que la Nouvelle-Zélande a formé, en 1995, une requête en non-exécution contre la France¹³⁶. Mais ce qui importe pour nous en ce moment ce n'est pas cette demande de la Nouvelle-Zélande, ce sont ces deux paragraphes eux-mêmes 60 et 63 des arrêts de 1974 et de se demander sur quel fondement la Cour a bien pu les adopter.

¹³³ Voir *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 258, par. 263.

¹³⁴ CR 2015/22, p. 64, par. 17-19 (M. Treves).

¹³⁵ *Essais nucléaires (Australie c. France)*, requête à fin d'intervention, ordonnance du 20 décembre 1974, C.I.J. Recueil 1974, p. 272, par. 60 et *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 477, par. 63.

¹³⁶ Voir *Demande d'examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l'arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l'affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France) (Nouvelle-Zélande c. France)*, ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995, p. 288.

45. Dans un curieux passage de ses exceptions préliminaires, la Colombie affirme :

«Indeed, the Nuclear Test cases confirm the well-established principle that the Court does not retain jurisdiction after a judgment on the subject-matter of the dispute unless the Court has expressly reserved jurisdiction over the case.»¹³⁷

And further :

«Read in their entirety, the judgments show that unless the Court expressly reserves its jurisdiction over a case, once it delivers its final judgment, the judgment is *res judicata*; there is no ‘inherent jurisdiction’ over that judgment in anticipation of what might subsequently occur.»¹³⁸

46. Monsieur le président, cela revient à complètement occulter la véritable question ou, pour le dire familièrement, «c’est reculer pour mieux sauter»... Car tout de même, Monsieur le président, quel est le fondement de cette «réserve de compétence» ? Qu’est-ce qui a permis à la Cour d’adopter les deux paragraphes actuellement projetés ? Où cette réserve de compétence trouve-t-elle sa source dans le Statut ? Nulle part — si ce n’est dans la compétence inhérente appartenant à la Cour aux fins de préserver et d’assumer pleinement sa qualité d’organe judiciaire international.

[Fin de la projection n° 5]

47. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, c’est cette compétence inhérente que le Nicaragua vous prie de bien vouloir exercer dans la présente affaire. Elle est la première qui vous en fournit l’occasion puisque, dans celle portée devant la Cour par la Nouvelle-Zélande, les conditions n’en n’étaient pas réunies¹³⁹. Est-il besoin d’ajouter que le fait qu’il s’agit de la première occasion qui vous est donnée de vous prononcer sur ce point montre combien est artificiel l’épouvantail d’un dangereux précédent que brandit la Colombie¹⁴⁰.

48. Pour toutes ces raisons, le Nicaragua vous prie, Mesdames et Messieurs de la Cour, de rejeter les quatrième et cinquième exceptions préliminaires de la Colombie.

¹³⁷ EPC, par. 5.17.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Demande d’examen de la situation au titre du paragraphe 63 de l’arrêt rendu par la Cour le 20 décembre 1974 dans l’affaire des Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France) (Nouvelle-Zélande c. France), ordonnance du 22 septembre 1995, C.I.J. Recueil 1995, p. 306, par. 65.*

¹⁴⁰ Voir CR 2015/22, p. 66, par. 27 (M. Treves).

49. Cette présentation clôt le premier tour de plaidoiries du Nicaragua. Je vous remercie très vivement de l'avoir patiemment écoutée.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le professeur. Ceci met fin à l'audience d'aujourd'hui et clôt le premier tour de plaidoiries. La Cour se réunira de nouveau mercredi 30 septembre 2015, à 16 heures, pour entendre la Colombie en son second tour de plaidoiries. A l'issue de l'audience, la Colombie présentera ses conclusions finales.

Le Nicaragua prendra, pour sa part, la parole le vendredi 2 octobre, à 10 heures, pour son second tour de plaidoiries. A la fin de l'audience, il présentera à son tour ses conclusions finales.

Je rappellerai que, conformément au paragraphe 1 de l'article 60 du Règlement, les exposés oraux devront être aussi succincts que possible. J'ajouterai que le second tour de plaidoiries a pour objet de permettre à chacune des Parties de répondre aux arguments avancés oralement par l'autre ou aux questions posées par les membres de la Cour, le cas échéant. Le second tour ne doit donc pas constituer une répétition des présentations déjà faites par les Parties, qui ne sont, au demeurant, pas tenues d'utiliser l'intégralité du temps de parole qui leur est alloué. Je vous remercie. L'audience est levée.

L'audience est levée à 12 h 50.
