

Non corrigé  
Uncorrected

CR 2015/19

International Court  
of Justice

THE HAGUE

Cour internationale  
de Justice

LA HAYE

YEAR 2015

*Public sitting*

*held on Wednesday 6 May 2015, at 10 a.m., at the Peace Palace,*

*President Abraham presiding,*

*in the case concerning Obligation to Negotiate Access  
to the Pacific Ocean (Bolivia v. Chile)*

*Preliminary Objection*

---

VERBATIM RECORD

---

ANNÉE 2015

*Audience publique*

*tenue le mercredi 6 mai 2015, à 10 heures, au Palais de la Paix,*

*sous la présidence de M. Abraham, président,*

*dans l'affaire relative à l'Obligation de négocier un accès  
à l'océan Pacifique (Bolivie c. Chili)*

*Exception préliminaire*

---

COMPTE RENDU

---

*Present:*      President Abraham  
                 Vice-President Yusuf  
                 Judges Owada  
                                 Tomka  
                                 Bennouna  
                                 Cançado Trindade  
                                 Greenwood  
                                 Xue  
                                 Donoghue  
                                 Gaja  
                                 Sebutinde  
                                 Bhandari  
                                 Gevorgian  
Judges *ad hoc* Daudet  
                                 Arbour  
  
                 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  
Gevorgian, juges  
M. Daudet  
Mme Arbour, juges *ad hoc*  
  
M. Couvreur, greffier

---

***The Government of Bolivia is represented by:***

H.E. Mr. Eduardo Rodríguez Veltzé, former President of Bolivia, former President of the Bolivian Supreme Court of Justice, former Dean of the Law School from the Catholic University of Bolivia, La Paz,

*as Agent;*

H.E. Mr. David Choquehuanca Céspedes, Minister for Foreign Affairs of the Plurinational State of Bolivia,

*as National Authority;*

Mr. Mathias Forteau, Professor at the University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense, member of the Institut de droit international,

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

Ms Monique Chemillier-Gendreau, Professor Emeritus of Public Law and Political Science, University of Paris Diderot,

Mr. Payan Akhavan, LL.M. S.J.D. (Harvard) Professor of International Law, McGill University, Montreal, Visiting Fellow at the Kellogg College of Oxford University, member of the State Bar of New York and of the Law Society of Upper Canada,

Ms Amy Sander, member of the English Bar,

*as Counsel and Advocates;*

Mr. Hector Arce, Attorney-General of the Plurinational State of Bolivia and Professor of Constitutional Law, Universidad Mayor de San Andrés, La Paz,

Mr. Reymi Ferreira, Minister of Defence of the Plurinational State of Bolivia,

H.E. Mr. Juan Carlos Alurralde, Vice-Minister for Foreign Affairs of the Plurinational State of Bolivia,

Mr. Emerson Calderon, Secretary General of the Strategic Maritime Vindication Office (DIREMAR), Professor of Public International Law, Universidad Mayor de San Andrés, La Paz,

H.E. Mr. Sacha Llorenty, Permanent Representative of Bolivia to the United Nations Headquarters in New York,

H.E. Ms Nardy Suxo, Permanent Representative of Bolivia to the United Nations Office in Geneva,

Mr. Rubén Saavedra, Permanent Representative of Bolivia to the Union of South American Nations (UNASUR) in Quito,

*as Advisers;*

***Le Gouvernement de la Bolivie est représenté par :***

S. Exc. M. Eduardo Rodriguez Veltzé, ancien président de la Bolivie, ancien président de la Cour suprême de justice bolivienne, ancien doyen de la faculté de droit de l'Université catholique de Bolivie à La Paz,

*comme agent ;*

S. Exc. M. David Choquehuanca Céspedes, ministre des affaires étrangères de l'Etat plurinational de Bolivie,

*comme représentant de l'Etat ;*

M. Mathias Forteau, professeur à l'Université de Paris Ouest Nanterre-La Défense, 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,

Mme Monique Chemillier-Gendreau, professeur émérite de droit public et de sciences politiques de l'Université Paris Diderot,

M. Payan Akhavan, L.L.M., S.J.D. (Harvard), professeur de droit international à l'Université McGill de Montréal, professeur invité au Kellogg College de l'Université d'Oxford, membre du barreau de l'Etat de New York et du barreau du Haut-Canada,

Mme Amy Sander, membre du barreau anglais,

*comme conseils et avocats ;*

M. Hector Arce, *Attorney-General* de l'Etat plurinational de Bolivie et professeur de droit constitutionnel à l'Universidad Mayor de San Andrés de La Paz,

M. Reymi Ferreira, ministre de la défense de l'Etat plurinational de Bolivie,

M. Juan Carlos Alurralde, vice-ministre des affaires étrangères de l'Etat plurinational de Bolivie,

M. Emerson Calderon, secrétaire général du bureau stratégique de reconnaissance des prétentions maritimes (DIREMAR) et professeur de droit international public à l'Universidad Mayor de San Andres de La Paz,

S. Exc. M. Sacha Llorenty, représentant permanent de la Bolivie auprès de l'Organisation des Nations Unies à New York,

S. Exc. Mme Nardy Suxo, représentant permanent de la Bolivie auprès de l'Office des Nations Unies à Genève,

M. Rubén Saavedra, représentant permanent de la Bolivie auprès de l'Union des Nations sud-américaines (UNASUR) à Quito,

*comme conseillers ;*

Mr. Carlos Mesa Gisbert, former President and Vice-President of Bolivia,

*as Special Envoy and Spokesman;*

Mr. José Villarroel, DIREMAR, La Paz,

Mr. Osvaldo Torrico, DIREMAR, La Paz,

Mr. Farit Rojas Tudela, Embassy of Bolivia in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Luis Rojas Martínez, Embassy of Bolivia in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Franz Zubieta, State Attorney's Office, La Paz,

*as Technical Advisers;*

Ms Gimena González,

Ms Kathleen McFarland,

*as Assistant Counsel.*

***The Government of Chile is represented by:***

H.E. Mr. Felipe Bulnes S., Former Minister of Justice and Education of the Republic of Chile, Former Ambassador of Chile to the United States of America, Professor of Civil Law, Pontificia Universidad Católica de Chile,

*as Agent;*

H.E. Mr. Heraldo Muñoz V., Minister for Foreign Affairs of Chile,

*as National Authority;*

Mr. Claudio Grossman, Dean and R. Geraldson Professor of International Law, American University, Washington College of Law,

H.E. Ms María Teresa Infante C., Ambassador of Chile to the Kingdom of the Netherlands, member of the Institut de droit international,

*as Co-Agents;*

Sir Daniel Bethlehem, Q.C., Barrister, Bar of England and Wales, 20 Essex Street Chambers,

Mr. Pierre-Marie Dupuy, Professor at the Graduate Institute of International Studies and Development, Geneva, and University of Paris II (Panthéon-Assas), member of the Institut de droit international,

Mr. Ben Juratowitch, Solicitor admitted in Queensland and in England and Wales, Freshfields Bruckhaus Deringer,

M. Carlos Mesa Gisbert, ancien président et vice-président de la Bolivie,

*comme envoyé spécial et porte-parole ;*

M. José Villarroel, DIREMAR, La Paz,

M. Osvaldo Torrico, DIREMAR, La Paz,

M. Farit Rojas Tudela, ambassade de Bolivie au Royaume des Pays-Bas,

M. Luis Rojas Martínez, ambassade de Bolivie au Royaume des Pays-Bas,

M. Franz Zubieta, bureau de l'*Attorney-General*, La Paz,

*comme conseillers techniques ;*

Mme Gimena González,

Mme Kathleen McFarland,

*comme conseillers adjoints.*

***Le Gouvernement du Chili est représenté par :***

S. Exc. M. Felipe Bulnes S., ancien ministre de la justice et de l'éducation de la République du Chili, ancien ambassadeur du Chili auprès des Etats-Unis d'Amérique, professeur de droit civil à la Pontificia Universidad Católica de Chile,

*comme agent ;*

S. Exc. M. Heraldo Muñoz V., ministre des affaires étrangères du Chili,

*comme représentant de l'Etat ;*

M. Claudio Grossman, doyen et professeur de droit international, titulaire de la chaire R. Geraldson, American University, faculté de droit de Washington,

S. Exc. Mme María Teresa Infante C., ambassadeur du Chili auprès du Royaume des Pays-Bas, membre de l'Institut de droit international,

*comme coagents ;*

sir Daniel Bethlehem, Q.C., *barrister*, membre du barreau d'Angleterre et du pays de Galles, cabinet 20 Essex Street,

M. Pierre-Marie Dupuy, professeur à l'Institut de hautes études internationales et du développement de Genève et à l'Université Paris II (Panthéon-Assas), membre de l'Institut de droit international,

M. Ben Juratowitch, *solicitor* (Angleterre et pays de Galles, et Queensland), cabinet Freshfields Bruckhaus Deringer,

Mr. Harold Hongju Koh, Sterling Professor of International Law, member of the Bars of New York and the District of Columbia,

Ms Mónica Pinto, Professor and Dean of the Law School of the Universidad de Buenos Aires, Argentina,

Mr. Samuel Wordsworth, Q.C., member of the English Bar, member of the Paris Bar, Essex Court Chambers,

*as Counsel and Advocates;*

H.E. Mr. Alberto van Klaveren S., Former Vice Minister for Foreign Affairs of Chile, Professor of International Relations, Universidad de Chile,

Ms Ximena Fuentes T., Professor of Public International Law, Universidad Adolfo Ibáñez and Universidad de Chile,

Mr. Andrés Jana L., Professor of Civil Law, Universidad de Chile,

Ms Nienke Grossman, Professor, University of Baltimore, Baltimore, Maryland, USA, member of the Bars of Virginia and the District of Columbia,

Ms Kate Parlett, Solicitor admitted in Queensland and in England and Wales,

Ms Alexandra van der Meulen, Avocat à la Cour and member of the Bar of the State of New York,

Ms Callista Harris, Solicitor admitted in New South Wales,

Ms Mariana Durney, Legal Officer, Ministry of Foreign Affairs,

Ms María Alicia Ríos, Ministry of Foreign Affairs,

Mr. Juan Enrique Loyer, Third Secretary, Embassy of Chile to the Netherlands,

*as Advisers;*

Mr. Coalter G. Lathrop, Sovereign Geographic, member of the North Carolina Bar,

*as Technical Adviser.*



M. Harold Hongju Koh, professeur de droit international, titulaire de la chaire Sterling, membre des barreaux de New York et du district de Columbia,

Mme Mónica Pinto, professeur et doyen de la faculté de droit de l'Universidad de Buenos Aires, Argentine,

M. Samuel Wordsworth, Q.C., membre des barreaux d'Angleterre et de Paris, cabinet Essex Court Chambers,

*comme conseils et avocats ;*

S. Exc. M. Alberto van Klaveren S., ancien vice-ministre des affaires étrangères du Chili, professeur de relations internationales à l'Universidad de Chile,

Mme Ximena Fuentes T., professeur de droit international public à l'Universidad Adolfo Ibáñez et à l'Universidad de Chile,

M. Andrés Jana L., professeur de droit civil à l'Universidad de Chile,

Mme Nienke Grossman, professeur à l'Université de Baltimore (Maryland), Etats-Unis d'Amérique, membre des barreaux de l'Etat de Virginie et du district de Columbia,

Mme Kate Parlett, *solicitor* (Angleterre et pays de Galles, et Queensland),

Mme Alexandra van der Meulen, avocat à la Cour et membre du barreau de l'Etat de New York,

Mme Callista Harris, *solicitor* (Nouvelle-Galle du Sud),

Mme Mariana Durney, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères,

Mme María Alicia Ríos, ministère des affaires étrangères,

M. Juan Enrique Loyer, troisième secrétaire à l'ambassade du Chili aux Pays-Bas,

*comme conseillers ;*

M. Coalter G. Lathrop, Sovereign Geographic, membre du barreau de Caroline du Nord,

*comme conseiller technique.*

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte. La Cour se réunit aujourd'hui pour entendre le premier tour de plaidoiries de la Bolivie. Je donne à présent la parole à S. Exc. M. l'ambassadeur Eduardo Rodríguez Veltzé, agent de la Bolivie

Mr. RODRÍGUEZ VELTZÉ:

1. Mr. President, distinguished Members of the Court, it is an honour and a privilege for me to appear before you as the Agent of the Plurinational State of Bolivia in this case. I recognize also the presence of the Foreign Minister of Bolivia, Mr. David Choquehuanca, and members of my Government who have come to The Hague on this special occasion. I also take this opportunity to respectfully greet the Chilean delegation.

2. This is a historic occasion for the people of my country. Bolivia appears for the first time before the Court in a contentious case; and this first appearance is in a case of great importance for our nation and the South American region's future. We come with full confidence that this Court will deliver justice for our people; that it will treat all nations with equality under international law.

3. Bolivia is a nation of ten million people. It is a nation of peace that favours a culture of dialogue. Indeed, the promotion of peace is enshrined in our Constitution, a Constitution which defends the welfare of the people and empowers their fundamental rights. Bolivia has struggled through the years to develop its potential, to end poverty and raise living standards, but Bolivia has a great source of wealth in the resilience of its people and in its cultural diversity. That is why it is a democratic Plurinational State. Most people outside Bolivia would not know that our Constitution lists 36 official languages. Other than Spanish, they are mostly indigenous languages, representing the rich pre-colonial history of our nation. This includes, as an example, the Aymara people, whose ancestral lands extended from the Pacific coast of the Atacama desert to the high plateau. In 1825, when Bolivia became independent from Spanish rule, it had a 400 km coastline in the Atacama desert, which was called the *Departamento del Litoral*.

4. In the years that followed, Chile pursued an expansionist and militaristic policy to control the natural resources and the vast wealth of this territory. Bolivia's seacoast was invaded and occupied until the 1904 Peace Treaty. We became a landlocked people at the heart of the continent, with grave consequences for our economic and social growth and international

integration. However, from the 1884 Armistice Agreement onwards, Chile had promised to let Bolivia retain sovereign access to the sea. In the words of Mr. Domingo Santa Maria, its Foreign Minister and President at the time, “we cannot suffocate Bolivia . . . we must somehow provide it with its own port, a front door so it can enter inland with security, without asking for permission”. This understanding, reaffirmed in 1895, did not end with the conclusion of the 1904 Treaty. In the years that followed, the promise to negotiate Bolivia’s sovereign access to the sea was expressed in repeated legal commitments, including the 1920 Act, the 1926 Matte Memorandum, the 1950 Exchange of Notes, the 1961 Trucco Memorandum, the 1975 Charaña Declaration, amongst others, and in several declarations of the Organization of American States (OAS), and in multiple declarations and proposals by Chile itself. Chile affirmed again and again that, independent from the 1904 Treaty, it would negotiate Bolivia’s sovereign access; it recognized that denial of sovereign access remained a historical injustice against Bolivia and undermined its development; that it stood in the way of friendly relations among two neighbouring States.

5. Bolivia does not come before this Court to change the distant past. That is not what this case is about. Bolivia wants to make it perfectly clear that it has not come before the Court to reject the 1904 Treaty, nor its four subsequent amendments promoted by Chile or reopen agreed issues. Bolivia comes before the Court because it has rights under international law. Quite simply, all that Bolivia asks, as stated in its Application, is for Chile to fulfil its obligation, to respect its repeated promises, its agreement to negotiate sovereign access to the sea, an agreement independent of the 1904 Treaty. What Bolivia asks of Chile is simply captured in the principle *pacta sunt servanda*.

6. Mr. President, Members of the Court, we are here today because Chile has challenged the jurisdiction of the Court to hear and resolve the claim of Bolivia. The question before the Court is whether it will dismiss Bolivia’s claim without hearing the merits of that claim. However, as will be explained in the speeches that will follow, Chile’s challenge relates to a different matter than that brought by Bolivia before the Court — the matter before the Court is the agreement to negotiate sovereign access, a *pactum de contrahendo*, and *not* the 1904 Agreement. Furthermore, to argue that there is no such agreement independent of the 1904 Treaty, is a refutation of Bolivia’s case on the merits. Chile’s jurisdictional incident is misusing the procedural phase we are currently

engaged in; intentionally and prematurely tries to present a defence under the guise of challenging the competence of the Court. A true “preliminary objection” does not involve a determination of the dispute, or some elements thereof, on the merits.

7. To say, as Chile did, that Bolivia has come before the Court to “circumvent”<sup>1</sup> the 1904 Treaty is simply not correct. There is no artful “repackaging” or an attempt to revise or nullify the 1904 Treaty, as was alleged on Monday<sup>2</sup>. Bolivia’s claim before this Court does not violate the principle of *pacta sunt servanda*. To the contrary, it is Chile that has violated this principle. That is why Bolivia has come before the Court; to ask you to find that there exists an agreement to negotiate Bolivia’s sovereign access to the sea, an agreement independent of the 1904 Treaty, and that Chile should respect this agreement. Contrary to Chile’s warnings, this is not a scenario where Bolivia is creating a dangerous precedent; it is not a scenario where a “list of historical issues in Latin America” will be reopened before this Court<sup>3</sup>. That is what Chile suggests to create fear and apprehension before the Court. But there is in this case, a specific agreement, a *lex specialis*, applicable to relations between Bolivia and Chile; a repeated agreement, formally recognized by the OAS with Chile’s consent, to negotiate with a view to achieving a particular result, that would allow Bolivia to maintain its historical connection with the Pacific Ocean. There is no precedent to be set by this case outside of this specific context.

8. Mr. President, Members of the Court, for many years there has been a consensus in the Americas that the negotiations on sovereign access were necessary. In several resolutions, the OAS confirmed that it was a matter of “continuing hemispheric interest that an equitable solution be found whereby Bolivia will obtain appropriate sovereign access to the Pacific Ocean”<sup>4</sup>. It confirmed further that this outcome will “consolidate” — not threaten, but consolidate — a stable, lasting, and peaceful relation, “that will promote the economic and social progress of the area of the Americas directly affected by the consequences of the landlocked status of Bolivia”<sup>5</sup>. As a result, the OAS Assembly recommended that Chile “open negotiations for the purpose of providing

---

<sup>1</sup>CR 2015/18, p. 13, para. 3 (Bulnes).

<sup>2</sup>*Ibid.*, p. 14, para. 6; see also, p. 16, para. 11 (Bulnes).

<sup>3</sup>*Ibid.*, p. 18, para. 17 (Bulnes).

<sup>4</sup>OAS res. 426 of 1979; Memorial of Bolivia (MB), Ann. 191.

<sup>5</sup>*Ibid.*

Bolivia with a free and sovereign territorial connection with the Pacific Ocean”<sup>6</sup>. It is thus affirmed by the OAS that Bolivia’s case is based on multilateralism, regional integration, and respect for international law.

9. It may still be asked, why does Bolivia come before the Court now, after all these years? The answer is simple. In 2011, after more than a century of repeated promises and negotiations, Chile openly repudiated its agreement, its obligation, to negotiate sovereign access to the sea. It sought to unilaterally determine the obligations it wished to adhere to, irrespective of international law. Bolivia was left with no option but to enforce its rights before the Court. It did so under the Pact of Bogotá, in the spirit of the OAS Charter, to achieve international justice. Chile now portrays Bolivia as the nation that has no respect for treaties, simply because Bolivia asks for its rights. If that is the case, why did Chile make promises over and over again? And why is Chile now doing everything within its power to defeat the Court’s jurisdiction and deprive the Parties of this essential means of peaceful dispute settlement? Chile portrays litigation as a hostile unilateral act. Is Bolivia acting unlawfully by seeking recourse to judicial procedures when all other means have failed? Obviously not. Bolivia has faith in its rights under international law. We believe that an impartial judgment from the principal judicial organ of the United Nations is the best means to resolve international disputes where other means have failed and to give neighbours the opportunity to achieve justice, and to live harmoniously.

10. President Evo Morales has recently confirmed the exact intentions of Bolivia in bringing this case<sup>7</sup>. He made it clear:

- first, that Bolivia does not ask the Court to modify the 1904 Treaty but only calls for the fulfilment of the obligations of Chile to negotiate a sovereign access to the Pacific Ocean;
- second, that its claim is based on fundamental principles such as the peaceful settlement of disputes and good faith; and
- third, that it seeks to finally heal an open wound through dialogue and negotiation.

---

<sup>6</sup>OAS res. 426 of 1979; MB, Ann. 191. See also res. 686 of 1983; MB, Ann. 196.

<sup>7</sup><http://www.comunicacion.gob.bo/sites/default/files/media/publicaciones/Presidente%20Morales%20-%20D%C3%ADa%20de%20la%20Reivindicaci3n%20Mar%C3%ADtima%20%2823%20de%20marzo%20de%202015%29.pdf>.

11. President Morales also made clear that Bolivia has great faith and hope in the Chilean people from whom we have received concrete signals of support and solidarity, and wants a sincere and constructive relationship of co-operation and integration with Chile, as well as with all its neighbouring States.

12. This case is not about past grievances; it is about the promise of the future. This dispute has been between two nations for a long time but nothing should oppose them permanently. The time for justice has arrived and the wounded memory should become a powerful force of hope for our peoples.

13. Mr. President, distinguished Members of the Court, I will now introduce the members of Bolivia's legal team who will present our position on why the Court has jurisdiction over this case:

(a) The first speaker will be Professor Mathias Forteau, who will clarify the correct subject-matter of Bolivia's claim in relation to jurisdiction.

(b) He will be followed by Professor Monique Chemillier who will demonstrate Chile's repeated recognition that the 1904 Treaty did not settle the matter of Bolivia's sovereign access to the sea, and that this matter would be settled independent of the 1904 Treaty.

(c) Professor Antonio Remiro Brotóns will then address the interpretation and application of Article VI of the Pact of Bogotá, and will also explain why Chile's reliance upon the Bolivian reservation (withdrawn in 2013) and the Bolivian 2009 Constitution are entirely misplaced.

(d) Finally, Professor Payam Akhavan will present Bolivia's conclusions on why the Court should reject Chile's Objection under Rule 79 (9) of the Rules of Court.

14. Thank you, Mr. President, distinguished Members of the Court. That concludes the Agent's statement. I would now ask you to invite Professor Forteau to the podium.

Le PRESIDENT : Je vous remercie et je donne maintenant la parole au professeur Mathias Forteau.

M. FORTEAU : Merci, Monsieur le président. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, c'est un honneur et un privilège renouvelés de me présenter devant vous et c'est une réelle fierté de le faire aujourd'hui au nom de la Bolivie.

### L'OBJET DE LA DEMANDE DE LA BOLIVIE

1. Monsieur le président, dans sa requête introductive d'instance, la Bolivie a indiqué fonder votre compétence sur le pacte de Bogotá<sup>8</sup>. C'est donc tout naturellement vers les dispositions de celui-ci qu'il convient de se tourner pour apprécier si la Cour est compétente en la présente affaire.

2. Comme chacun sait, le «système juridictionnel établi par le pacte de Bogotá»<sup>9</sup> octroie une compétence extrêmement large à la Cour<sup>10</sup>. En vertu de l'article XXXI du pacte, la Cour est compétente à l'égard de toute question de droit international, y compris celles qui impliquent le non-respect d'une obligation internationale<sup>11</sup>. A cette compétence de principe, le pacte apporte quelques exceptions, dont celle de l'article VI qui constitue la base de l'objection chilienne<sup>12</sup>.

3. Dans son arrêt de 2007 dans l'affaire *Nicaragua c. Colombie*, la Cour a défini en des termes très clairs le standard applicable pour déterminer si la Cour a compétence sur le fondement de l'article XXXI ou bien n'a pas compétence sur le fondement de l'article VI. Selon la Cour, il convient dans l'un et l'autre cas de déterminer quelles sont «les questions qui constituent l'objet du différend qui oppose les Parties au fond»<sup>13</sup>. Dans son arrêt de 2007, la Cour a précisé le lien qui unit sur ce point les articles XXXI et VI du pacte : pour que l'exception de l'article VI trouve à s'appliquer, il faut, a dit la Cour que «les questions qui lui ont été soumises par le [demandeur] au titre de l'article XXXI du pacte de Bogotá [eussent] déjà été réglées par l'une des voies exposées à l'article VI du Pacte»<sup>14</sup>. Autrement dit, le point de référence pour appliquer tant l'article XXXI que l'article VI du pacte, ce sont les questions soumises à la Cour par l'Etat demandeur.

4. A la lumière du standard ainsi dégagé par la Cour en 2007, il ne fait aucun doute que l'objection préliminaire soulevée par le Chili doit être rejetée. En l'espèce en effet, les «questions qui ont été soumises par la Bolivie au titre de l'article XXXI» du pacte consistent à faire constater

---

<sup>8</sup> Voir requête Bolivie (RB), par. 5-6.

<sup>9</sup> Selon les termes employés par la Cour dans l'affaire du *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 852, par. 53.

<sup>10</sup> Voir CR 2015/18, p. 20, par. 2 (Pinto).

<sup>11</sup> Voir A. Zimmermann, Ch. Tomuschat et K. Oellers-Frahm (éd.), *The Statute of the ICJ*, Oxford UP, 2006, p. 631 («The item 'any question of international law' encompasses just about everything that can be legitimately submitted to the Court as a legal dispute»); S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-2005*, Nijhoff, Leiden, 2006, vol. II. Jurisdiction, p. 717 («broad enough to cover virtually every international dispute»).

<sup>12</sup> Voir exception préliminaire du Chili (EPC), par. 1.2.

<sup>13</sup> *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 849, par. 42.

<sup>14</sup> *Ibid.*, p. 853, par. 57.

par la Cour que parallèlement au traité de 1904, le Chili s'est engagé par une série d'accords et de promesses unilatérales à négocier au profit de la Bolivie un accès souverain à la mer et à faire constater que le Chili n'a pas respecté cet engagement de négocier. Il est manifeste que ces questions-là (l'existence d'un engagement de négocier contracté parallèlement au traité de 1904 et la violation de cet engagement) n'ont pas été réglées ni ne sont régies par le traité de 1904.

5. Le traité de 1904 n'empêchait évidemment pas les parties (ce qu'elles ont fait) de s'obliger par d'autres engagements à négocier en vue de permettre à la Bolivie d'obtenir un accès souverain à la mer. Et c'est précisément parce que l'obligation de négocier qui pèse sur le Chili découle d'engagements distincts du traité de 1904 que vous aurez beau, Mesdames et Messieurs les juges, lire et relire le traité de 1904 comme ne cesse de vous le demander le Chili, vous n'y trouverez absolument rien qui permette de répondre à la demande de la Bolivie. Par définition, le traité conclu en 1904 ne dit rien des engagements qu'a pris le Chili en dehors de ce traité. Telle est la raison — évidente — pour laquelle le traité de 1904 est tout simplement hors-sujet dans la présente affaire et qu'il ne peut dès lors pas faire obstacle à ce que la Cour exerce sa compétence en l'espèce.

6. Pour échapper à cette conclusion inéluctable, le Chili s'est efforcé de brouiller les pistes et d'introduire de la confusion.

7. Il s'y est employé tout d'abord en faisant comme si rien d'autre au monde n'existerait que le traité de 1904. Dans ses «conclusions générales» de lundi, le professeur Dupuy a résumé la ligne de défense du Chili à l'égard de la demande de la Bolivie dans les termes suivants : selon le Chili, «[i]l n'y a qu'un seul traité liant les deux Parties : c'est ... le traité du 20 octobre 1904»<sup>15</sup>. C'est sur la base de ce postulat selon lequel aucun autre engagement ne lierait le Chili à la Bolivie que le Chili en vient à conclure que tout aurait été réglé par le traité de 1904 et que par conséquent la Cour ne pourrait pas connaître de la demande de la Bolivie<sup>16</sup>. Voilà, Monsieur le président, un bel exemple de raisonnement circulaire ! Tout aurait été réglé par le traité de 1904 parce que, nous dit le Chili, ... il n'y aurait pas d'autre accord que le traité de 1904. Une telle réponse esquivait bien entendu les termes mêmes de la demande de la Bolivie qui consiste précisément à faire reconnaître

---

<sup>15</sup> CR 2015/18, p. 64, par. 13 (Dupuy).

<sup>16</sup> *Ibid.*



qu'il existe, à côté du traité de 1904, un engagement de négocier contracté par le Chili envers la Bolivie.

8. Les avocats du Chili ne sont pas à une contradiction près à cet égard : d'un côté, le Chili vous a recommandé lundi de ne pas envisager la demande de la Bolivie «dans le vide» («in a vacuum»)<sup>17</sup> ; mais de l'autre côté, le Chili s'est évertué à faire le vide autour de la demande bolivienne en passant totalement sous silence le fait qu'il a, de manière répétée pendant plusieurs décennies, déclaré que l'accès souverain à la mer était une question restée pendante après 1904 et que cette question devait être réglée indépendamment du traité de 1904 ; le Chili ne s'est pas davantage appesanti sur le fait qu'il s'est engagé à de nombreuses reprises, par des accords bilatéraux et par des promesses unilatérales, à négocier un accès souverain à la mer.

9. Mon collègue et ami Sam Wordsworth a été le seul avocat du Chili à dire un mot — très bref — de ce qui est au cœur de la présente affaire, à savoir l'engagement de négocier contracté par le Chili parallèlement au traité de 1904. Toute la substance de son argumentation a consisté à soutenir que ces engagements ou accords de négocier ne sont pas pertinents en la présente affaire, car ils porteraient sur une question — l'accès souverain à la mer — qui aurait été réglée par le traité de 1904<sup>18</sup>. Voilà cette fois-ci un bel exemple de *non sequitur* ! Si le Chili s'est bel et bien engagé envers la Bolivie à négocier un accès souverain à la mer, comme l'allègue dans sa demande la Bolivie, comment peut-on affirmer que la question de l'accès souverain à la mer aurait été réglée par le traité de 1904 ? C'est un pur non-sens, une contradiction dans les termes. L'existence de l'engagement de négocier prouve au contraire que la Bolivie et le Chili ont estimé que la question de l'accès souverain à la mer n'avait pas été réglée par le traité de 1904. Sinon, encore une fois, pourquoi s'engager à négocier sur le sujet ?

10. La seconde stratégie du Chili a consisté à déformer la demande de la Bolivie en la présentant comme une tentative de remettre en cause unilatéralement le traité de 1904. Tel a été le leitmotiv des plaidoiries du Chili de lundi : l'agent du Chili a dénoncé les soi-disant tentatives unilatérales de la Bolivie visant à remettre en cause le traité de 1904<sup>19</sup> ; Mme la professeur Pinto a

---

<sup>17</sup> CR 2015/18, p. 49, par. 14 (Wordsworth).

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 66-67, par. 18-20 (Dupuy).

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 14, par. 6, p. 16, par. 12 ou p. 17, par. 13 (Bulnes).

évoqué l'idée que la Bolivie chercherait à «rouvrir de façon unilatérale» une question déjà réglée<sup>20</sup> ; sir Daniel a parlé lui de la «tentative unilatérale» de défaire le traité de 1904<sup>21</sup>.

11. C'est là une déformation aussi radicale qu'inacceptable de la demande de la Bolivie, qui ne contient rien de tel. Le Chili s'évertue à essayer de démontrer qu'une demande qui ne figure pas dans la requête bolivienne échappe à la compétence de la Cour. Quoi que l'on puisse penser de cette allégation, elle est étrangère à la seule question qui se pose à vous : celle de savoir si la demande de la Bolivie — et pas une autre — relève de votre compétence. Et comme l'a rappelé l'agent de la Bolivie, la question portée devant vous, ce n'est pas le traité de 1904. C'est l'engagement de négocier souscrit par le Chili.

12. Monsieur le président, afin de dissiper le nuage de confusion créé artificiellement par le Chili, il importe donc d'exposer une nouvelle fois l'objet précis de la demande de la Bolivie et c'est à cette question que mon intervention de ce matin sera consacrée.

### **I. La demande de la Bolivie porte sur l'engagement pris par le Chili de négocier un accès souverain à la mer**

13. La demande de la Bolivie résulte clairement de la requête introductive d'instance, dont vous trouverez les extraits pertinents dans le dossier des juges, sous l'onglet n° 2.

#### **[Début de la projection des extraits de la requête]**

14. Dans la première section de la requête consacrée à la définition de l'objet du différend, la Bolivie a indiqué que

«1. La présente requête porte sur le différend qui oppose l'Etat plurinational de Bolivie («Bolivie») et la République du Chili («Chili») concernant l'obligation du Chili de négocier de bonne foi et de manière effective avec la Bolivie en vue de parvenir à un accord assurant à celle-ci un accès pleinement souverain à l'océan Pacifique.

2. L'objet du différend réside dans : *a)* l'existence de cette obligation, *b)* le non-respect de cette obligation par le Chili et *c)* le devoir du Chili de s'y conformer.»

15. Dans la quatrième section de la requête présentant les fondements juridiques de la demande de la Bolivie, la Bolivie a précisé

---

<sup>20</sup> CR 2015/18, p. 32, par. 36 (Pinto).

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 36, par. 13 (Bethlehem).

«Les faits rappelés ci-dessus [dans la section III de la requête] montrent que, au-delà des obligations générales que lui impose le droit international, le Chili s'est engagé, en particulier au travers d'accords, de sa pratique diplomatique et d'une série de déclarations émanant de ses plus hauts représentants, à négocier afin que soit assuré à la Bolivie un accès souverain à la mer. Le Chili ne s'est pas conformé à cette obligation et, qui plus est, en conteste à présent l'existence même.»

**[Fin de la projection des extraits de la requête]**

16. Dans le chapitre II de son mémoire, la Bolivie a présenté plus en détail les différents engagements, déclarations et conduites du Chili qui ont donné naissance à cet engagement de négocier en vue d'assurer à la Bolivie un accès souverain à la mer.

Le PRESIDENT : Excusez-moi, Monsieur le professeur, je vous interromps. J'ai l'impression que la traduction vers l'anglais de vos propos est interrompue. Nous ne l'entendons pas — en tous cas, moi je ne l'entends pas dans mes oreillettes. Est-ce que l'on pourrait réparer cela ? Bon, les choses sont rentrées dans l'ordre. Pardonnez-moi de vous avoir interrompu. Vous pouvez reprendre.

M. FORTEAU : Je vous en prie, Monsieur le président. La Bolivie a souligné en particulier que ces engagements et promesses ont été le fait des plus hauts représentants de l'Etat chilien, qu'ils ont pris la forme d'engagements bilatéraux et de promesses unilatérales, à l'occasion, en particulier, pour ne prendre que quelques exemples, d'un échange de notes de 1950<sup>22</sup>, de la déclaration commune de Charaña du 8 février 1975<sup>23</sup>, de la note du ministre des affaires étrangères du Chili du 19 décembre 1975<sup>24</sup> et de nombreuses promesses unilatérales, confirmées notamment dans le cadre de l'Organisation des Etats américains dans les années 1970 et 1980, en particulier à travers la résolution de 1983 qui a été négociée et approuvée par le Chili et la Bolivie<sup>25</sup>.

17. Le mémoire de la Bolivie a également précisé que ces engagements ont été réitérés à de nombreuses reprises, pendant plusieurs décennies, créant ainsi des attentes juridiques légitimes du côté bolivien. Pour ne citer que cet exemple, dans un mémorandum de juillet 1961, l'ambassadeur du Chili en Bolivie a confirmé que, par l'échange de lettres conclu en 1950 entre les deux pays, le

---

<sup>22</sup> Voir MB, par. 123-135.

<sup>23</sup> *Ibid.*, par. 139-163.

<sup>24</sup> *Ibid.*, annexe 73.

<sup>25</sup> *Ibid.*, par. 172-174.

Chili avait exprimé son «consentement plein et entier à entamer dès que possible des négociations directes destinées à satisfaire le besoin national fondamental de la Bolivie d'obtenir un accès souverain à l'océan Pacifique» (je cite ici l'annexe 24 du mémoire de la Bolivie). Le même engagement a été réitéré, entre autres, dans la déclaration commune des ministres des affaires étrangères des deux pays adoptée le 10 juin 1977, déclaration que vous trouverez à l'annexe 165 du mémoire de la Bolivie.

18. Conformément à ces engagements et promesses, ce que les Parties ont appelé la «question maritime» est demeurée à l'ordre du jour officiel de leurs négociations bilatérales jusqu'en 2011, comme en attestent les comptes rendus de ces négociations qui figurent en annexes 116 à 124 du mémoire de la Bolivie. La «question maritime» constituait un point à part entière — il s'agissait du point 6 — de l'agenda dit des 13 points qui a structuré les négociations bilatérales entre les deux pays jusqu'à très récemment, avant que le Chili renie soudainement ses propres engagements en 2011, ce qui n'a pas laissé d'autre choix à la Bolivie que de se tourner vers vous.

19. Contrairement en effet à ce qu'affirmait Mme la professeur Pinto lundi, si la Bolivie a attendu 2013 pour vous saisir, ce n'est pas parce qu'elle pensait que la question de l'accès souverain avait été réglée en 1904<sup>26</sup> ; c'est parce que jusqu'à récemment, le Chili n'avait pas répudié son engagement de négocier — au contraire, il négociait encore dans les années 2000, la meilleure preuve en étant l'agenda des 13 points que je viens de mentionner.

20. Au vu des indications fournies par la requête de la Bolivie et le mémoire, il ne saurait donc y avoir aucun doute quant à l'objet de la demande de la Bolivie : celle-ci demande à la Cour de constater que le Chili s'est engagé, par une série d'accords, de déclarations et de promesses qui sont indépendants du traité de 1904 à négocier un accès souverain à la mer au profit de la Bolivie et qu'il n'a pas respecté cet engagement en le répudiant récemment.

21. La Bolivie ne doute pas un seul instant que la Cour prendra acte de la demande de la Bolivie ainsi formulée, dont les termes sont parfaitement clairs, au moment d'établir l'objet du présent différend. Pour déterminer l'objet des demandes qui lui sont soumises, la Cour consacre en

---

<sup>26</sup> CR 2015/18, p. 28, par. 25 (Pinto).

effet «une attention particulière à la formulation du différend utilisée par le demandeur»<sup>27</sup>. Il s'agit là de l'application d'un principe général de procédure au terme duquel le demandeur est maître de sa demande. En 1959 dans l'affaire de l'*Interhandel*<sup>28</sup> puis de nouveau en 1974 dans l'affaire des *Essais nucléaires*, la Cour a souligné que «c'est par rapport à la requête ... que la Cour doit examiner la nature et l'existence du différend porté devant elle»<sup>29</sup>. En 2010, dans l'affaire *Diallo*, la Cour a répété que l'objet du différend était «délimité par les termes de la requête»<sup>30</sup>. Et comme la Cour l'a clairement dit, si elle «peut interpréter les conclusions des Parties, elle ne saurait se substituer à celles-ci pour en formuler de nouvelles sur la base des seules thèses avancées et faits allégués»<sup>31</sup>. La Cour a toujours été attentive par ailleurs à s'en tenir aux demandes précises qui lui sont soumises<sup>32</sup>. Et rien en l'occurrence ne permet à la Cour de se départir de ces principes fondamentaux.

22. S'il devait subsister d'ailleurs le moindre doute quant à l'objet de la demande de la Bolivie, il suffirait d'examiner la position respective des Parties à l'égard du présent différend<sup>33</sup>.

23. Les correspondances échangées par les Parties avant la saisine de la Cour sont sans équivoque à cet égard. Le 8 juillet 2011, la Bolivie a informé la Cour, dans le cadre de l'affaire *Pérou c. Chili*, de la nature précise de sa position en ce qui concerne l'obligation de négocier contractée à son égard par le Chili<sup>34</sup>. La demande formulée en 2011 correspond à celle introduite devant la Cour en 2013, ce que reconnaît le Chili dans son exception préliminaire<sup>35</sup>. La Bolivie y rappelait, faits pertinents à l'appui, que le Chili s'est engagé à négocier un accès souverain à la mer

---

<sup>27</sup> *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 448, par. 30.

<sup>28</sup> *Interhandel (Suisse c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1959*, p. 21.

<sup>29</sup> *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974*, p. 260, par. 24.

<sup>30</sup> *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 656, par. 39.

<sup>31</sup> *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, fond, arrêt n° 7, 1926, C.P.J.I. série A n° 7*, p. 34-35.

<sup>32</sup> Voir *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 321, par. 107 ; voir aussi *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgique c. Espagne), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970*, p. 37, par. 49 ; *Demande de réformation du jugement n° 158 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1973*, p. 207-208, par. 87 ; *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J. Recueil 2002*, p. 18-19, par. 43.

<sup>33</sup> Voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 614-615, par. 29.

<sup>34</sup> EPC, annexe 65.

<sup>35</sup> Voir EPC, p. 7, note de bas de page n° 28.

et que cet engagement n'a pas été tenu. Par une note verbale en date du 8 novembre 2011 adressée à son homologue, le ministre des affaires étrangères du Chili a fait connaître sa position à l'égard de la demande bolivienne contenue dans la lettre du 8 juillet. Selon le Chili,

«None of the background information mentioned in the letter of 8 July 2011 support the inference of any recognition of an obligation to negotiate sovereign access to the sea, or of an alleged right of sovereign access to the sea, as the Plurinational State of Bolivia tends to suggest.»<sup>36</sup>

24. L'objet du différend est donc parfaitement identifié : la Bolivie estime que les engagements et la conduite du Chili ont donné naissance à une obligation de négocier, qui n'a pas été respectée. Le Chili, de son côté, conteste que sa conduite ait donné naissance à une telle obligation. Tel est l'objet du différend qui est soumis à votre jugement.

## **II. Le Chili déforme sans raison la demande de la Bolivie**

25. Le Chili affirme toutefois que la demande de la Bolivie ne porterait pas sur l'engagement de négocier mais devrait s'analyser comme une demande de révision ou d'annulation du traité de 1904<sup>37</sup>. Selon le Chili, c'est pour cette raison que la demande bolivienne serait exclue de votre compétence par le jeu de l'article VI du pacte de Bogotá.

26. Une telle affirmation est erronée, à plusieurs points de vue.

27. Tout d'abord, l'argument du Chili selon lequel la demande de la Bolivie viserait en réalité à obtenir unilatéralement la nullité ou la révision du traité de 1904 ne tient pas compte des termes parfaitement clairs de la demande de la Bolivie, qui, comme je l'ai rappelé à l'instant, porte sur des engagements distincts du traité de 1904, engagements unilatéraux et bilatéraux dont il résulte que le Chili s'est engagé à négocier un accès souverain à la mer au profit de la Bolivie.

28. La position de la Bolivie selon laquelle l'accès souverain à la mer doit résulter, non pas d'une révision unilatérale du traité de 1904, mais de négociations auxquelles le Chili s'est engagé à participer n'a au demeurant rien d'une demande nouvelle, comme le laisse entendre le Chili<sup>38</sup> qui a

---

<sup>36</sup> MB, annexe 82 ; voir également la page du site Internet du ministère des affaires étrangères du Chili dédiée à la demande soumise à la Cour par la Bolivie (consultée le 4 mai 2015 : <http://www.mitoyrealidad.cl/what-is-at-stake/mitoyrealidad/2014-12-19/143038.html>) : «Bolivia's claim is without foundation. Chile is not subject to any legal obligation to negotiate with Bolivia in order to reach an agreement granting Bolivia a full sovereign access to the Pacific Ocean»).

<sup>37</sup> EPC, par. 2.1 ; CR 2015/18, p. 52, par. 23 ou p. 59, par. 50 (Wordsworth).

<sup>38</sup> Voir EPC, par. 2.1. : «Although Bolivia has *now* sought to portray its claim as one concerning an obligation to negotiate...» (Les italiques sont de nous.)

accusé lundi la partie bolivienne d'avoir seulement très récemment «réemballé» une demande ancienne sous les habits nouveaux d'un engagement de négocier<sup>39</sup>. Il y a plus de trente ans, en 1979, la Bolivie avait déjà rappelé devant l'Assemblée générale de l'Organisation des Etats américains les nombreuses promesses de négocier un accès souverain à la mer que lui avait faites le Chili<sup>40</sup>.

29. De même, la déclaration formulée en 1984 par la Bolivie au moment de la signature de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer est dénuée de toute ambiguïté : selon la Bolivie, l'accès souverain à la mer doit être le produit de négociations — que le Chili a accepté — et non d'une dénonciation unilatérale du traité de 1904. Dans cette déclaration, la Bolivie a officiellement indiqué en ce sens qu'elle «fera valoir tous les droits que confère la convention aux Etats côtiers quand elle redeviendra juridiquement un Etat côtier *au terme des négociations* destinées à lui permettre de disposer à nouveau souverainement d'un débouché adéquat sur l'océan Pacifique»<sup>41</sup>.

30. Le Chili persiste cependant à affirmer que le vrai mobile qui se cacherait derrière la saisine de la Cour par la Bolivie serait de remettre unilatéralement en cause le traité de 1904<sup>42</sup>. Mais aucun des documents qu'il cite à cet effet ne vient soutenir cette allégation :

- le fait tout d'abord que la Bolivie ait pu qualifier le traité de 1904 de traité «injuste» et imposé par la force des armes<sup>43</sup> n'implique évidemment pas que la Bolivie estimerait pour autant avoir le droit de l'annuler unilatéralement ou que la Bolivie vous demanderait de le faire à sa place ;
- quant à l'allégation du Chili selon laquelle la Constitution bolivienne obligerait la Bolivie à remettre en cause le traité de 1904<sup>44</sup>, elle relève de la plus pure spéculation, comme le montrera tout à l'heure le professeur Remiro Brotóns.
- La réalité, Mesdames et Messieurs de la Cour, est que la Bolivie n'a pas dénoncé le traité de 1904 et qu'elle ne vous a pas davantage demandé de le faire en son nom. Encore une fois, la

---

<sup>39</sup> CR 2015/18, p. 14, par. 6 (Bulnes) ; p. 59, par. 51 c) (Wordsworth).

<sup>40</sup> Voir MB, annexe 203. Voir également annexe 213.

<sup>41</sup> Voir [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&lang=fr&clang= fr#EndDec](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&lang=fr&clang= fr#EndDec) (les italiques sont de nous).

<sup>42</sup> Voir EPC, chap. II.

<sup>43</sup> *Ibid.*, par. 2.1 et note de bas de page n° 18.

<sup>44</sup> *Ibid.*, par. 2.3.

requête bolivienne est sans équivoque : ce que vous demande la Bolivie, c'est de constater qu'il existe, à côté du traité de 1904, d'autres engagements par lesquels le Chili s'est engagé à négocier un accès souverain à la mer au profit de la Bolivie.

31. C'est d'ailleurs ce qu'ont parfaitement compris les autorités chiliennes lorsqu'elles ont pris connaissance tout d'abord de la requête puis du mémoire de la Bolivie, comme cela transparait de plusieurs déclarations faites à la presse, lesquelles sont librement accessibles sur Internet :

- le 25 avril 2013, le lendemain du dépôt de la requête, le ministre chilien des affaires étrangères Alfredo Moreno a déclaré au journal *El Mercurio* que «la première chose à signaler est que dans sa requête la Bolivie ne remet pas en cause le traité de 1904»<sup>45</sup> ;
- un an plus tard, le 13 mars 2014, le nouveau ministre des affaires étrangères chilien, Heraldo Muñoz, a déclaré au journal *La Tercera* que la demande de la Bolivie «ne concerne pas la remise en cause de traités, ce qui est en jeu est une demande relative à l'existence selon la Bolivie d'une obligation qui pèserait sur le Chili de négocier un accès souverain à l'océan Pacifique»<sup>46</sup> ;
- le même ministre des affaires étrangères a déclaré dans le même journal le 19 avril 2014, après avoir pris connaissance du mémoire de la Bolivie, qu'il «ne s'agit pas d'un différend frontalier, mais d'une demande relative à de prétendues attentes juridiques légitimes»<sup>47</sup>.

32. On comprend difficilement, dans ces circonstances, que les avocats du Chili tentent aujourd'hui de vous convaincre que la demande de la Bolivie concernerait en réalité le traité de 1904 et non l'engagement de négocier un accès souverain à la mer.

---

<sup>45</sup> Voir *El Mercurio*, 25 avril 2013, p. C4 : «Lo primero que hay que señalar es que Bolivia en su documento no cuestiona el Tratado de 1904» (disponible à : <http://impresa.elmercurio.com/Pages/NewsDetail.aspx?dt=2013-04-25&dtB=18-04-2015%20:00:00&PaginaId=4&bodyid=3>).

<sup>46</sup> Voir *La Tercera*, 13 mars 2014 : «aquí no está en juego el desconocimiento de tratados, aquí lo que está en juego es una demanda que plantea la obligación que pretendería Bolivia de que Chile negocie una salida soberana de Bolivia al Océano Pacífico» (disponible à : <http://www.latercera.com/noticia/politica/2014/03/674-569319-9-canciller-y-demanda-de-bolivia-en-la-haya-no-esta-en-juego-el-desconocimiento-de.shtml>).

<sup>47</sup> Voir *La Tercera*, 19 avril 2014 : «Aquí no se trata de un diferendo limítrofe, sino de una demanda por lo que se ha venido en denominar supuestos “derechos expectaticios” (disponible à : <http://diario.latercera.com/2014/04/19/01/contenido/reportajes/25-162559-9-heraldo-munoz-tenemos-que-agregar-la-dimension-politica-a-los-argumentos.shtml>).



33. Le Chili a persisté malgré tout à soutenir lundi que le «but réel» que poursuivrait la Bolivie serait de «défaire»<sup>48</sup> ou de «rouvrir»<sup>49</sup> ce qui a déjà été réglé par voie d'accord entre les Parties. De nouveau, ceci est erroné : la Bolivie ne conteste pas ce que les Parties ont accepté par le passé ; ce qu'elle demande, c'est le respect de ce qui a été agréé par les Parties.

34. Pour le formuler différemment, la Bolivie ne demande pas à la Cour de modifier l'ordonnancement juridique, ni de remettre en cause le droit international en vigueur entre les Parties, ni de rouvrir des questions déjà réglées ; la Bolivie ne demande pas davantage à ce qu'il soit porté atteinte à la volonté du Chili. Ce que la Bolivie demande, c'est le respect des engagements pris par le Chili lui-même, c'est le respect de la volonté manifestée par le Chili. En vous demandant de constater que le Chili s'est engagé à négocier un accès souverain à la mer au profit de la Bolivie, la Bolivie sollicite de la Cour un arrêt qui ne constituera rien d'autre que le miroir reflétant les engagements que le Chili a librement contractés dans le plein exercice de sa souveraineté. Le principe selon lequel «la faculté de contracter des engagements internationaux est ... un attribut de la souveraineté de l'Etat»<sup>50</sup> s'applique de manière égale au traité de 1904 et aux engagements de négocier souscrits par le Chili, et on ne comprendrait pas que ces engagements de négocier soient réduits à de simples chiffons de papier au seul motif que le Chili en contesterait aujourd'hui l'existence.

35. Pour conclure, Monsieur le président, l'objet du différend entre les deux Parties est très clairement défini : le Chili estime aujourd'hui que le droit en vigueur entre les deux Etats se limite au traité de 1904 ; la Bolivie estime de son côté que le droit en vigueur entre les deux Etats comprend à la fois le traité de 1904 et l'engagement pris par le Chili de négocier en vue d'octroyer à la Bolivie un accès souverain à la mer. Le différend qui oppose les deux Etats devant vous ne porte donc pas sur le traité de 1904, puisque les deux Parties ne contestent pas qu'il soit en vigueur entre elles ; le différend qui oppose les Parties porte sur l'existence, à côté du traité de 1904, d'un engagement de négocier un accès souverain à la mer auquel le Chili a librement souscrit. Tel est le véritable objet du différend.

---

<sup>48</sup> Voir, par exemple, CR 2015/18, p. 17, IV (Bulnes).

<sup>49</sup> *Ibid.*, p. 15, par. 7 (Bulnes).

<sup>50</sup> Affaire du *Vapeur Wimbledon*, arrêts, 1923, C.P.J.I. série A n° 1, p. 25.

36. Monsieur le président, dans son avis consultatif de 1996, la Cour a souligné qu'une obligation consentie de négocier «inclut sa propre exécution conformément au principe de bonne foi»<sup>51</sup>. C'est cette «propre exécution» de l'obligation de négocier contractée par le Chili envers la Bolivie qui fait l'objet de la demande introduite en avril 2013 et cette demande entre, sans discussion possible, dans la base de compétence invoquée par la Bolivie.

37. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, ces mots concluent ma plaidoirie. Je vous remercie très sincèrement de votre écoute. Monsieur le président, je vous serais reconnaissant de bien vouloir inviter maintenant à cette barre mon estimée collègue, Mme la professeur Chemillier-Gendreau, pour la poursuite de la présentation du premier tour de plaidoiries de la Bolivie. Je vous remercie.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le professeur. Je donne à présent la parole à Mme la professeur Chemillier-Gendreau.

Mme CHEMILLIER-GENDREAU :

**LES ACTES ET COMPORTEMENTS DU CHILI CONFIRMENT  
LA COMPÉTENCE DE LA COUR**

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, vous venez d'entendre à travers les explications du professeur Forteau, ce qu'était la demande de la Bolivie telle qu'elle vous a été soumise. Ce premier point était nécessaire, tant le Chili a déformé l'objet du présent différend afin de construire artificiellement une objection préliminaire.

2. La Bolivie, que je m'honore de représenter devant vous à cette occasion, vous invite simplement à revenir à la véritable controverse. Elle porte bien sur les engagements d'un Etat à l'égard d'un autre. Toutefois le Chili tente un grossier malentendu sur les engagements qui seraient en cause. Ceux résultant du traité de 1904 sont reconnus par les deux Etats et ne sont pas en jeu ici. En revanche, le Chili cherche à occulter d'autres engagements qu'il a souscrits à de multiples reprises sous forme de promesses unilatérales ou d'échanges de lettres. Ils sont la source de son obligation de négocier de bonne foi un accès souverain à la mer au profit de la Bolivie. Là est la

---

<sup>51</sup> *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 264, par. 102.*

question de droit international sur laquelle le pacte de Bogotá vous donne compétence. Il s'agit de préserver «l'intégrité de la règle *pacta sunt servanda*», comme votre juridiction en a toujours souligné la nécessité, notamment, par exemple, par son arrêt rendu en 1997 dans l'affaire entre la Hongrie et la Slovaquie<sup>52</sup>.

3. Ces engagements du Chili résultent de faits parfaitement établis. Il est avéré également que le Chili a accompli une volte-face en prétendant dans la dernière période que tout était réglé entre lui et la Bolivie depuis le traité de 1904. Ce retournement de position rend cet Etat responsable de la violation d'une obligation internationale antérieurement contractée.

4. Le Chili a tenté de dévier le cours de la procédure ouverte par la Bolivie en présentant une objection préliminaire. Mais pour y parvenir il a fallu que les représentants du Chili soient pris d'une étrange amnésie collective dont il nous faut maintenant examiner les symptômes. Il leur a été nécessaire en effet de réécrire leur propre passé en escamotant les multiples déclarations ou actes unilatéraux ou bilatéraux déployés sur plusieurs décennies par les autorités successives de leur pays<sup>53</sup>.

5. A l'abri de ces oublis massifs, le Chili fonde son objection sur deux points aussi inexacts l'un que l'autre :

- Le premier consiste à dire : il n'y a plus depuis 1904 de question pendante entre les deux Etats relativement à l'accès souverain de la Bolivie à la mer. Cette affirmation se trouve au paragraphe 3.21 de l'exception préliminaire du Chili.
- Le deuxième point, aussi erroné que le premier, peut se lire comme suit : il n'y a pas d'autre moyen pour la Bolivie de retrouver un accès souverain à la mer que de défaire ce que le traité de 1904 avait fait, aussi sa demande est-elle une tentative de révision du traité au mépris du respect de la parole donnée. Cet argument se trouve au paragraphe 2.1 de l'exception préliminaire chilienne. C'est l'argument qui permet au Chili de prétendre que dans cette affaire mettant en jeu un traité antérieur au pacte de Bogotá selon le Chili, l'article VI dudit pacte ferait obstacle à votre compétence.

---

<sup>52</sup> Affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1997, p. 68, par. 114.

<sup>53</sup> MB, par. 34 à 219 et par. 58 à 69 de l'exposé écrit du Gouvernement de l'Etat plurinational de Bolivie (EEB) déposé le 7 novembre 2014 en réponse à l'exception préliminaire du Chili.

6. Il me revient de montrer à la Cour l'inconsistance de ce double argument. Sa faiblesse résulte d'abord de sa récente émergence dans l'histoire des relations entre les deux pays. Durant plus d'un siècle, les divers représentants de l'Etat chilien ont promis d'entrer en négociation pour faire cesser l'enfermement bolivien et cela sans affecter le traité de 1904. L'inversion du discours du Chili n'a commencé à se développer qu'à partir du moment où cet Etat a compris que la Bolivie voulait donner une dynamique nouvelle à des négociations centenaires qui s'étaient enlisées. Et, devant l'impossibilité d'y parvenir, la Bolivie a clairement annoncé son intention d'emprunter les voies de droit qui s'offraient à elle. C'est dans ce contexte qui contrastait avec la patience indéfinie de la Bolivie jusque-là que les Chiliens ont à partir de 2011, très clairement, durci leur attitude.

7. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, bien que je sois aujourd'hui devant vous au nom de la Bolivie, c'est la parole du Chili telle qu'elle a résonné durant des décennies que je vais citer abondamment, en même temps que les citations apparaîtront à l'écran. Cela est rendu nécessaire par le fait que le Chili s'est contenté de quelques lignes, les paragraphes 4.9, 4.10 et 4.11, sur le cœur du sujet dans ses écrits, et de quelques minutes dans ses plaidoiries. Cet Etat tente ainsi de faire passer pour insignifiante la longue série de ses prises de position antérieures. Mais une fois cela corrigé, la Cour comprendra comment le Chili pour s'opposer à sa compétence doit passer par une dénégation de ses propres affirmations.

8. Comme vous allez le voir, il y a bien une question pendante entre les deux Etats. Et c'est le Chili lui-même qui a mis le traité de 1904 en dehors de la présente procédure, car c'est lui qui a posé le principe selon lequel la solution à l'enclavement de la Bolivie ne devait pas remettre en cause les dispositions de ce traité. Alors avec le rétablissement de la vérité, disparaîtront les arguments prétendant soutenir l'application de l'article VI du pacte de Bogotá, ce qui aurait eu pour effet d'écarter votre juridiction.

9. Le pacte de Bogotá est du 30 avril 1948. Pour que la Cour puisse exercer la compétence que ce texte lui donne, il faut que lui soit soumise une question qui à cette date n'aurait été ni régie par une entente entre les Parties, ni réglée par un traité en vigueur en 1948. Plaçons-nous donc à cette date. La nécessité de régler l'accès de la Bolivie au Pacifique a été reconnue par le Chili bien avant, dès le lendemain de la conquête du littoral bolivien en 1879 et a été récurrente dans les relations entre les deux Etats depuis cette date, avant comme après le traité de 1904. Cette donnée

constante est bien la preuve qu'à la date d'entrée en vigueur du pacte de Bogotá, la question n'était pas réglée. Pour ce qui est des étapes de négociations qui se sont poursuivies après l'entrée en vigueur du pacte, on comprend pourquoi le Chili tente de les écarter de la démonstration. Ne sont-elles pas une preuve confirmative qu'à la date de celui-ci la question n'était pas réglée ? Les efforts du Chili témoignent ainsi de l'impasse dans laquelle se trouve cet Etat du fait que les arguments sur lesquels est fondée son objection préliminaire sont contredits de manière insistante par ses propres comportements au cours d'une longue histoire.

10. Reprenons-en les grandes lignes. Nous savons que l'attaque militaire chilienne contre le port alors bolivien d'Antofagasta a eu lieu le 14 février 1879<sup>54</sup>. Dès ce moment, les intentions chiliennes sont très claires : s'emparer, et définitivement, d'un littoral réputé pour ses richesses en salpêtre, minerais et métaux divers<sup>55</sup>. Mais ainsi vont les relations entre les hommes comme entre les peuples que le Chili, tout en procédant à cette conquête, est conscient qu'il y a là une injustice qu'il ne pourra pas laisser en l'état. Domingo Santa Maria — cité tout à l'heure par l'agent de la Bolivie —, d'abord ministre des affaires étrangères du Chili, en novembre 1879, écrit : «N'oublions pas un instant que nous ne pouvons pas asphyxier la Bolivie... *Nous devons* lui offrir quelque part un port à elle...»<sup>56</sup> Devenu président du Chili, il réitère quatre ans plus tard, «La Bolivie ne peut pas rester comme elle est. ... Aucun peuple ne peut vivre et se développer dans de telles conditions... *Nous devons* lui offrir son propre accès au Pacifique.»<sup>57</sup> C'est le verbe devoir qui est employé. Domingo Santa Maria pose alors, s'adressant à des interlocuteurs chiliens, la base d'une obligation qui incombe au pays qu'il dirige. Cette obligation, alors reconnue comme telle, jusqu'à ce jour n'a toujours pas été respectée.

11. Pourtant, dès cette époque, l'Etat chilien va concevoir la solution qui lui permettra de concilier sa convoitise sur le littoral bolivien, qu'il est bien décidé à conserver en raison de son puissant intérêt économique, et le sentiment qu'il ne peut pas laisser la Bolivie dans la situation d'enclavement ainsi créée. Cette ligne est concrétisée par les traités de 1895. Ces instruments

---

<sup>54</sup> MB, par. 55.

<sup>55</sup> Voir MB, annexes 15 et 16.

<sup>56</sup> *Ibid.*, annexe 34 (les italiques sont de nous).

<sup>57</sup> *Ibid.*, annexe 36 (les italiques sont de nous).

présentent une cohérence d'ensemble. L'un entérine les conquêtes chiliennes sur le territoire de la Bolivie. L'autre prévoit de lui donner une sortie propre sur le Pacifique en la dotant d'un territoire pris sur la partie péruvienne des conquêtes que le Chili espère faire entériner à son profit<sup>58</sup>.

12. Ces traités de 1895 ne connaîtront pas d'application effective et, contrairement à ce qu'insinue le Chili, la Bolivie n'a jamais songé à le nier. Mais cette étape est éclairante des intentions chiliennes aujourd'hui violemment reniées car le règlement de la question encore pendante de nos jours a été alors esquissé. La dualité de la position chilienne : confirmer sa mainmise sur le littoral bolivien, mais donner cependant à la Bolivie un accès à la mer, sera la ligne dominante de la diplomatie chilienne sur ce sujet. La première branche de la position chilienne devient effective *de jure* par le traité de 1904, aujourd'hui reconnu par les deux Etats comme en vigueur entre eux. Pour ce qui est de la seconde branche de la position chilienne : ne pas laisser la Bolivie en situation d'enclavement, le Chili s'est engagé pendant des décennies à négocier cette question indépendamment de la consolidation *de jure* de ses conquêtes.

13. Fort de ces promesses, Daniel Sanchez Bustamante, ministre des affaires étrangères de la Bolivie, synthétise la position bolivienne dès 1910 : «La Bolivie ne peut pas vivre coupée de la mer.»<sup>59</sup> En écho à cela, Emilio Bello Codesido, ministre chilien des affaires étrangères, celui-là même qui a signé au nom du Chili le traité de 1904, écrit en septembre 1919 que le Chili est désireux de faire tous les efforts pour que la Bolivie acquière son propre accès à la mer et il ajoute que ce sera indépendamment des stipulations du traité de 1904<sup>60</sup>. La même ligne apparaît dans l'acte certifié du 10 janvier 1920. Le Chili se dit disposé à régler le problème de l'enclavement de la Bolivie, «indépendamment de la situation définitive créée par les stipulations du traité de paix et d'amitié du 20 octobre 1904»<sup>61</sup>. Nous sommes quelques années après la conclusion de ce traité et, pour le Chili, la question est restée ouverte et son règlement devra se faire indépendamment dudit traité.

---

<sup>58</sup> MB, annexes 98 et 99 et EPC, annexe 3.

<sup>59</sup> *Ibid.*, annexe 18.

<sup>60</sup> *Ibid.*, annexe 19.

<sup>61</sup> *Ibid.*, annexe 101.

14. Par une note chilienne du 6 février 1923, le ministre chilien des relations extérieures dit que le Chili est prêt à conclure à ce sujet un nouveau pacte «qui règle la situation de la Bolivie sans modifier le traité»<sup>62</sup>. Et cela n'a pas été écrit à la légère car le même ministre y revient dans une note du 22 février de la même année<sup>63</sup>.

15. Le sort des territoires conquis sur le Pérou n'étant pas réglé, le Gouvernement des Etats-Unis servira de médiateur. Le Chili dans un mémorandum du 23 juin 1926 propose alors le transfert à la Bolivie d'une partie du territoire d'Arica<sup>64</sup>. Le secrétaire d'Etat américain, Frank Kellogg, va plus loin et, le 30 novembre 1926, il propose que le Chili et le Pérou cèdent en perpétuité à la Bolivie les provinces de Tacna et Arica<sup>65</sup>. Dans son mémorandum en réponse, le ministre chilien des affaires étrangères, Jorge Matte, rappelle qu'il n'a jamais rejeté l'idée d'accorder à la Bolivie une bande de territoire et un port. Mais il constate : «la question est restée pendante jusqu'à présent»<sup>66</sup>. Le traité de 1904 n'a donc pas tout réglé et la solution proposée par le médiateur laisse intactes les dispositions de ce traité.

16. La guerre du Pacifique ayant affecté non seulement les relations entre le Chili et la Bolivie, mais aussi celles entre le Chili et le Pérou, la paix est conclue entre ces deux Etats par le traité d'Ancon du 20 octobre 1883. Mais le sort des territoires de Tacna et Arica n'était pas réglé, un plébiscite étant prévu pour décider si ces provinces devaient rester chiliennes ou redevenir péruviennes<sup>67</sup>. Ce plébiscite n'ayant finalement pas pu se tenir, les deux Etats convinrent par le traité de Lima du 3 juin 1929 de les répartir entre eux, Tacna revenant au Pérou et Arica restant au Chili.

17. Que le problème d'un accès souverain de la Bolivie à l'océan soit une question pendante entre ce pays et le Chili apparaît alors de manière oblique dans le protocole annexe à ce traité<sup>68</sup>. Il y est dit à l'article premier que les gouvernements signataires, à savoir le Chili et le Pérou, ne

---

<sup>62</sup> MB, annexe 48.

<sup>63</sup> *Ibid.*, annexe 50.

<sup>64</sup> *Ibid.*, annexe 20.

<sup>65</sup> *Ibid.*, annexe 21.

<sup>66</sup> *Ibid.*, annexe 22.

<sup>67</sup> EPC, annexe 1.

<sup>68</sup> MB, annexe 107 et EPC, annexe 11.

pourront sans accord préalable entre eux, céder à une tierce puissance en totalité ou en partie, les territoires qui, par l'effet du traité, restent sous leurs souverainetés respectives. Voilà une clause peu commune. Bien qu'elle ne soit opposable qu'aux deux Etats signataires, notons qu'elle est justifiée par les négociations déjà ouvertes entre la Bolivie et le Chili sur le transfert à la Bolivie de tout ou partie du territoire qui revient alors au Chili. Elle confirme l'existence d'une question pendante ainsi que la nécessité de la régler en dehors des termes du traité de 1904. C'est d'ailleurs dans cette direction que sera engagé en 1975 le processus de Charaña sur lequel je vais revenir.

18. Lorsque le pacte de Bogotá entre en vigueur en 1948, les négociations entre les deux Etats sur la question de l'accès souverain de la Bolivie à l'océan sont ouvertes à nouveau depuis quelques mois. Par un étrange raisonnement, notre honorable collègue, M. Wordsworth, considère que si les deux Etats négocient alors, cela prouve que la question était déjà réglée<sup>69</sup>. La Bolivie avoue ne pas le suivre. Et elle se permet de demander respectueusement à la Cour de bien vouloir consulter les annexes 58 à 68 du mémoire de la Bolivie. Elle y trouvera la confirmation que, dans ces négociations, il n'est pas question de rouvrir une question qui aurait déjà été réglée, mais bien de régler un problème pendant et de le faire indépendamment de ce qui avait été conclu par le traité de 1904.

19. Cette étape des négociations donnera lieu à la note du 20 juin 1950 par laquelle le ministre des affaires étrangères du Chili répond à l'ambassadeur de Bolivie à Santiago qui, le 1<sup>er</sup> juin, lui avait proposé de régler la question<sup>70</sup>. Le représentant du Chili dit alors que son gouvernement a toujours été prêt, «tout en préservant la situation juridique établie par le traité de 1904, à entamer les démarches directes qui permettront de satisfaire les aspirations de la Bolivie». Cet échange de lettres, acte de nature bilatérale, est un élément central parmi tous les actes du Chili qui fondent son engagement envers la Bolivie. La double affirmation chilienne d'aujourd'hui s'y trouve clairement démentie.

20. Les deux idées-forces qui étaient au cœur de l'échange de lettres de 1950 seront reprises dans un document nommé le mémorandum Trucco du nom de son auteur, ambassadeur du Chili en Bolivie. «Le Chili», écrit-il alors le 10 juillet 1961, «a toujours eu la volonté, tout en préservant la

---

<sup>69</sup> CR 2015/18, p. 46-61, par. 1-60 (Wordsworth).

<sup>70</sup> MB, annexe 109.



situation juridique établie par le traité de 1904, d'examiner directement avec la Bolivie la possibilité de satisfaire les aspirations de cette dernière et les intérêts du Chili.»<sup>71</sup> Voilà, formulé clairement par un haut diplomate du Chili, tout ce que cet Etat tente de nier aujourd'hui devant la Cour. Le Chili met en avant que ce texte contient aussi son refus de tout recours à des organismes qui ne seraient pas compétents. Mais c'est la Cour qui dira ici, en fonction des engagements du Chili, si elle se considère comme l'organisme compétent pour trancher le différend qui lui est soumis.

21. Ces démarches n'eurent pas de suite positive et une crise s'ensuivit entre les deux Etats. Une nouvelle phase débutera pourtant en 1975 après que les chefs d'Etat concernés se soient rencontrés à Charaña. Ils s'accorderont alors par une déclaration commune du 8 février pour «poursuivre le dialogue à différents niveaux dans le but de résoudre les questions vitales auxquelles les deux pays ont à faire face, telles que la situation d'enclavement qui affecte la Bolivie...»<sup>72</sup>

22. Je prie la Cour de bien vouloir observer les termes employés dans cette déclaration conjointe. Les deux chefs d'Etat utilisent le mot «résoudre». Ce qu'il y a à résoudre est bien une question qui n'a pas encore trouvé sa solution. D'ailleurs, les deux pays reconnaissent qu'ils «ont à y faire face». C'est bien qu'elles n'ont pas été réglées. Et la déclaration cite en exemple de ces questions vitales la situation d'enclavement de la Bolivie. Le président chilien ne dit pas alors qu'il n'y a plus rien à résoudre, tout ayant été réglé en 1904. Le Chili nous expliquera-t-il ce silence ?

23. Nous expliquera-t-il pourquoi dans une note du 19 décembre de cette année-là, le ministre chilien dit que l'accord final une fois produit sera la preuve solennelle de ce que la cession territoriale permettant l'accès souverain à la mer représentera la solution définitive à la situation d'enclavement de la Bolivie<sup>73</sup> ? S'il n'y avait plus rien à débattre depuis soixante-dix ans pourquoi dire encore qu'il faut accorder un littoral maritime à la Bolivie, et cela sans préjudice des dispositions du traité de 1904 ? Vous avez là, Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, la preuve que la question de l'accès souverain à la mer de la Bolivie n'était pas réglée lorsque le pacte de Bogotá est intervenu et ne l'était toujours pas près de trente ans plus tard.

---

<sup>71</sup> MB, annexe 24 et EPC, annexe 48.

<sup>72</sup> Déclaration conjointe de la Bolivie et du Chili, Charaña, 8 février 1975, annexe 111.

<sup>73</sup> MB, annexe 73, et EPC, annexe 52.

24. La nécessité de consulter le Pérou et la contre-proposition faite par ce dernier auront pour conséquence l'enlisement de la négociation. Cependant les ministres des affaires étrangères du Chili et de la Bolivie produiront encore le 10 juin 1977 une déclaration commune affirmant qu'ils approfondiront et activeront le dialogue pour permettre un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique<sup>74</sup>. Enfin, après l'échec de cet épisode, lorsque les présidents des deux Etats ouvriront ce qui fut désigné comme l'agenda en 13 points, il fut reconnu que les questions réglées par le traité de 1904 étaient distinctes de celles correspondant à ce que recouvrait l'expression de «problème maritime» de la Bolivie<sup>75</sup>.

25. Comment expliquer que le Chili ait accepté, près d'un demi-siècle après que le traité soit entré en vigueur, d'aller aussi loin dans la volonté d'engager des négociations pour régler une question alors désignée comme pendante et dont on soutient aujourd'hui qu'elle ne l'était plus depuis 1904 ? S'agissait-il en 1950 comme en 1975 de gesticulations insincères ? Sommes-nous devant des manquements caractérisés au principe du respect de la bonne foi dans les relations interétatiques ? Cette question sera débattue à son heure devant votre juridiction. Il vous suffira à ce stade, celui des exceptions préliminaires, de faire le constat des prises de position du Chili.

26. Ce constat vous l'avez d'ailleurs déjà fait à l'occasion de la procédure menée devant vous récemment dans l'affaire de la délimitation maritime entre le Chili et le Pérou. Le Chili, dans ses écritures, s'est alors référé explicitement aux négociations dans lesquelles, à différentes époques, il a reconnu la nécessité de céder à la Bolivie un corridor d'accès à la mer. Cela a justifié que vous ayez déclaré dans votre décision du 27 janvier 2014 : «En 1975-1976, le Chili a entamé des négociations avec la Bolivie à propos d'un projet d'échange de territoires destiné à assurer à celle-ci un «accès à la mer» et un espace maritime adjacent<sup>76</sup>». Ainsi vous avez vous-même pris acte du fait que la question de l'accès souverain de la Bolivie à la mer restait une question ouverte entre la Bolivie et le Chili.

27. Sans doute était-ce dans une autre affaire. Mais la cohérence toujours recherchée par la Cour consiste à s'en tenir à ce qu'elle a dit lorsqu'il n'y a pas d'élément nouveau justifiant un

---

<sup>74</sup> MB, annexe 165.

<sup>75</sup> MB, par. 205 à 214, et annexe 118.

<sup>76</sup> Voir les paragraphes 36 et 37 de l'exposé écrit de la Bolivie sur l'exception préliminaire du Chili.

changement de position. Ainsi dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières*, la Cour a rappelé qu'en 1980 elle avait décidé que le traité de 1955 était alors applicable et elle ajoutait : «Aucune circonstance n'a été portée en l'espèce à sa connaissance qui pourrait l'amener aujourd'hui à s'écarter de cette façon de voir<sup>77</sup>». Vous conviendrez ici qu'il n'y a pas de circonstance nouvelle intervenue depuis votre décision du 27 janvier 2014.

28. Les commentateurs chiliens eux-mêmes ne s'y sont pas trompés. En effet, d'éminents juristes chiliens, dans un article paru à l'*Annuaire français de droit international* en 1977, expliquent à leurs lecteurs que les documents échangés entre les deux pays dans ce processus «cherchent à satisfaire l'aspiration de la Bolivie d'avoir un accès souverain à l'océan Pacifique»<sup>78</sup>. Ils estiment que la réponse du Gouvernement chilien peut en fait être considérée comme une promesse unilatérale, étant donné qu'elle constitue l'acceptation d'une norme de conduite dont l'objectif est de commencer une négociation. Et ils précisent que «ces négociations doivent aboutir à un accord autonome par rapport à toute autre pratique conventionnelle antérieure entre les deux pays.» Ces auteurs poursuivent : «Cela signifie que le Traité de paix de 1904 qui a consolidé les arrangements territoriaux entre les deux pays, n'est d'aucune façon interprété, modifié ou révisé par le nouvel accord objet de la négociation. De ce point de vue, l'accès souverain de la Bolivie à la mer serait juridiquement indépendant des réclamations historiques relatives à la perte du littoral maritime»<sup>79</sup>. On ne peut trouver meilleurs interprètes de la position que la Bolivie défend devant la Cour. Ces juristes chiliens confirment ainsi que les promesses du Chili ouvraient la voie au règlement d'une question pendante et qu'elles le faisaient en toute indépendance du traité de 1904. Et lorsque les conseils du Chili ont soutenu lundi dernier à cette barre que la Bolivie voulait faire disparaître le traité de 1904 comme par enchantement, l'écrit que je cite ici est une preuve magistrale du fait que l'initiative de cette «disparition» est due au Chili lui-même.

29. Je dois enfin souligner devant la Cour comment le Chili a reconnu ce caractère de question ouverte devant l'Assemblée de l'Organisation des Etats américains. Le Chili a ainsi voté

---

<sup>77</sup> Affaire des *Plates-formes pétrolières* (*République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique*), arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 809, par. 15.

<sup>78</sup> «Les négociations entre le Chili et la Bolivie relatives à un accès souverain à la mer», Rodrigo Diaz Albonico, Maria Teresa Infante Caffi et Francisco Orrego Vicuna, *Annuaire français de droit international*, 1977, p. 352.

<sup>79</sup> *Ibid.*, p. 353.

en faveur de la résolution de l'Assemblée générale de l'Organisation en date du 18 novembre 1983. La nécessité d'une formule qui donne à la Bolivie un accès souverain à l'océan Pacifique s'y trouve mentionnée<sup>80</sup>. Il y a aussi la déclaration faite par le délégué du Chili à l'Assemblée générale de cette organisation le 12 novembre 1986 où il rappelle à la fois l'intangibilité du traité de 1904 et l'intention du Chili d'accorder à la Bolivie un accès souverain à l'océan<sup>81</sup>.

30. Tout ce que je viens de recenser ici est de l'ordre des faits, ces faits qui ont été constitutifs du comportement du Chili<sup>82</sup>. Ils sont avérés comme en témoignent les annexes fournies par la Bolivie, mais aussi pour certains de ces faits les annexes déposées par le Chili lui-même. Si je les ai mentionnés minutieusement, c'est en raison de leurs conséquences sur la décision que la Cour va avoir à prendre sur sa compétence. Car il s'agit de faits juridiques, susceptibles comme tels de produire des effets de droit. Ils sont l'émanation de la volonté d'un sujet, ici l'Etat chilien. Celui-ci ne peut pas avoir été à leur origine et en nier ensuite la réalité pour en construire une autre.

31. Le Chili, dans les plaidoiries que la Cour a entendues lundi dernier, l'invite à interpréter la demande de la Bolivie. Mais ce faisant, il rappelle, citant plusieurs de vos décisions antérieures, que pour identifier le véritable litige, la Cour doit se baser non seulement sur la requête et les conclusions du demandeur, mais aussi sur les échanges diplomatiques, les déclarations publiques et autres preuves pertinentes. Mais le Chili, mettant l'accent sur des actes émanant de la Bolivie qui sont étrangers à l'affaire, omet tous les comportements qui lui sont attribuables. La Cour ne pourra pas les ignorer.

32. Ces comportements rendent saisissant le contraste avec la récente et radicale dénégation par le Chili de l'existence même de la question avec son obstination à prétendre que la demande de la Bolivie masque une volonté de révision du traité de 1904. Il y va du principe de loyauté. Robert Kolb dans son ouvrage de référence sur la bonne foi écrivait : «...Tout sujet peut ... tabler sur une certaine constance et continuité des comportements d'autrui, là où sa propre sphère d'intérêt est affectée»<sup>83</sup>.

---

<sup>80</sup> MB, annexe 206, et EPC, annexe 55.

<sup>81</sup> MB, annexe 208.

<sup>82</sup> Voir *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 9, par. 16.

<sup>83</sup> Robert Kolb, «La bonne foi en droit international public», *Revue belge de droit international public*, 1998/2, p. 685.

33. Vous avez rappelé ce principe central dans les relations internationales dans votre arrêt de 1974 dans l'affaire des *Essais nucléaires*<sup>84</sup>. De même, avez-vous affirmé à de multiples reprises que le droit international met l'accent sur l'intention des Parties, notamment dans l'affaire *Malaisie/Singapour* tranchée en 2008<sup>85</sup>. Et dans l'affaire qui est aujourd'hui devant vous, la commune intention des Parties a été pendant plus d'un siècle d'aller vers le règlement de cette question. Que les Parties n'y soient pas parvenues et que le Chili nie aujourd'hui la persistance de cette question non réglée, cela est constitutif d'un différend et justifie qu'il vous soit soumis sur la base de la compétence que vous détenez en application de l'article XXXI du pacte de Bogotá. Reniant une intention longtemps exprimée, le Chili ne parviendra pas à convaincre la Cour que cette compétence est entravée par l'existence d'exceptions tombant sous le coup de l'article VI du même pacte. Il faudrait démontrer que la question ainsi soulevée aurait trouvé sa solution depuis 1904. Mais le Chili a trop clairement et publiquement affirmé le contraire.

34. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, le peuple bolivien a été privé de littoral par les suites d'une guerre. Mais il veut obstinément sortir de l'injuste enclavement dans lequel il se trouve. Mais il cherche à le faire par les voies du droit. Respectueux de la parole donnée, il ne remet pas en cause le traité de 1904. Mais il a prêté foi aux propos du Chili qui, dès la fin de la guerre, l'a assuré de sa volonté de lui donner un accès souverain au Pacifique autrement que par une remise en cause du traité de 1904. Dans ce cas et puisque les deux Parties se trouvent d'accord pour considérer ce traité comme externe au différend, l'obstacle construit par le Chili pour justifier son objection préliminaire apparaît comme sans fondement.

35. Aussi le Chili tente-t-il d'entraîner la Cour dans l'hallucination dont il est victime. Aveuglé sans doute par le soleil et l'aridité du désert d'Atacama, autrefois bolivien et devenu chilien par le traité de 1904, le Chili voit comme dans un mirage deux obstacles à votre compétence. Mais ainsi en va-t-il des mirages, qu'ils s'évanouissent dès que l'observateur tente d'en cerner la réalité. Et les obstacles inventés par le Chili n'ont pas plus de réalité que *Les roses d'Atacama* sorties de l'imagination de Luís Sepúlveda. Elles fleurissent une fois par an et le jour

---

<sup>84</sup> Affaire des *Essais nucléaires* (*Australie c. France*), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 268, par. 46.

<sup>85</sup> Affaire relative à la *Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge* (*Malaisie/Singapour*), arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 42, par. 120.

même, le soleil de midi les calcine. Cela fait le bonheur des lecteurs d'une grande littérature, mais cela ne peut pas fonder la juste solution à un problème de procédure internationale. Sur ce terrain très concret, une fois le mirage évanoui, l'objection préliminaire du Chili perd toute consistance. Et plus rien ne vient entraver la pleine application du pacte de Bogotá à travers son article XXXI, lequel s'applique ici sans qu'aucune exception prétendument tirée de l'article VI du même pacte ne vienne s'y opposer. C'est sur quoi va revenir maintenant le professeur Antonio Remiro Brotóns. Je vous remercie.

Le PRESIDENT : Merci, Madame. La Cour va à présent se retirer pour une pause. L'audience reprendra dans 15 minutes pour la suite des plaidoiries de la Bolivie. L'audience est suspendue.

*L'audience est suspendue de 11 h 25 à 11 h 45.*

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est rouverte. J'aurais dû indiquer tout à l'heure à l'ouverture de l'audience — et je le fais maintenant — que le juge Robinson n'est pas à même de siéger ce matin à l'audience pour des raisons qu'il m'a dûment communiquées. Je donne maintenant la parole pour la suite des plaidoiries de la Bolivie au professeur Remiro Brotóns. Monsieur le professeur, nous vous écoutons.

M. REMIRO BROTONS :

**L'ARTICLE VI DU PACTE DE BOGOTÁ N'EXCLUT PAS LA DEMANDE DE LA BOLIVIE  
DE LA COMPÉTENCE DE LA COUR**

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, le Chili admet que le pacte de Bogotá est en vigueur dans ses relations avec la Bolivie. Le Chili accepte donc que les procédures prévues par le pacte sont, en principe, applicables, la Bolivie ayant invoqué l'article XXXI pour fonder la compétence de la Cour selon l'article 36, paragraphe 1, de son Statut. Mais, hélas !, le Chili essaie de contourner cette juridiction s'appuyant sur l'article VI du pacte, cette disposition constituant la seule base de son opposition. Sensible à la confiance que la Bolivie m'accorde, je suis doublement honoré de me présenter aujourd'hui devant vous et de plaider votre compétence dans le cadre de la présente procédure.

### I. L'article VI du pacte de Bogotá

2. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, permettez-moi d'éviter la répétition des termes de l'article VI du pacte, déjà sur l'écran dans les langues officielles de la Cour ainsi que dans celle commune aux Parties, langue dans laquelle le pacte a été négocié<sup>86</sup>.

#### [Projection n° 1 : texte français, anglais, espagnol de l'article VI projeté sur écran]

Le Chili interprète cette disposition comme étant composée de deux branches, chacune d'elles excluant, de manière indépendante, la juridiction de la Cour : *l'une* viserait la non-application des procédures envisagées dans le pacte «aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties» ; *l'autre* chercherait à écarter les «questions régies par des accords ou traités» en vigueur à la date de la signature du pacte, le 30 avril 1948. Le Chili prétend que les «questions» pertinentes dans le cas qui nous occupe ont été réglées et sont régies par le traité de paix et d'amitié de 1904, en vigueur à la date de la signature du pacte<sup>87</sup>.

3. Le Chili ne tire pourtant aucune conséquence pratique de la distinction qu'il propose. Par ailleurs, rien dans les travaux préparatoires de l'article VI ne suggère une lecture différenciée des deux branches distinguées. C'est ainsi que le double concept d'exclusion avancé par le Chili pourrait donc se réduire bel et bien à un seul, à savoir : tout accord en vigueur entre les parties portant sur une question litigieuse et antérieure à la signature du pacte de Bogotá barre la route à la compétence de la Cour. Les termes «accords ou traités» constituent l'expression écrite et formelle des «ententes» visées par l'article VI afin de souligner que les accords peuvent en fait prendre des formes et dénominations très diverses<sup>88</sup>.

4. De même, les expressions «questions déjà réglées» et «questions régies par» n'aboutissent pas à des conséquences juridiques distinctes. Telle a été la conclusion de la Cour dans son arrêt du 13 décembre 2007 sur le *Différend territorial et maritime*<sup>89</sup>. La Cour a observé que : «dans les circonstances propres à la présente espèce, aucune distinction quant aux *effets juridiques* n'est à

---

<sup>86</sup> Texte français : «Ces procédures ne pourront non plus s'appliquer ni aux questions déjà réglées au moyen d'une entente entre les parties, ou d'une décision arbitrale ou d'une décision d'un tribunal international, ni à celles régies par des accords ou traités en vigueur à la date de la signature du présent Pacte.»

<sup>87</sup> EPC, par. 1.6, 2.4, 3.3, 3.4 ; CR 2005/18, p. 25–28, 52–61.

<sup>88</sup> *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1994*, p. 120, par. 23.

<sup>89</sup> *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II)*.

faire, aux fins de l'application de l'article VI du pacte entre une question «réglée» et une question «régie» par le traité de 1928»<sup>90</sup>.

5. Or, la Bolivie considère que si on prétend maintenir les deux branches pour étendre le champ d'application de l'exception à la juridiction de la Cour, la prétention chilienne ne pourrait pas davantage prospérer. Le traité de 1904 n'a pas pu régler un différend qui n'existait pas en 1904 et, d'autre part, ne peut pas régir des questions comme celle posée par la Bolivie qui, comme il a été déjà démontré par mes collègues, n'ont pas fait l'objet dudit traité.

**[Fin de la projection n° 1]**

## II. La lecture erronée du Chili de l'article VI du pacte

6. Monsieur le président, l'objet de l'article VI du pacte est d'exclure la remise en cause, sans le consentement des parties, des traités ou des décisions judiciaires et arbitrales du champ des différends qui peuvent être soumis aux procédures prévues dans le pacte. Il ne s'agit de rien d'autre que du respect du principe *pacta sunt servanda* et de la *res iudicata*. Comme la Cour l'a justement indiqué dans l'affaire que je viens de citer, l'article VI du pacte «visait clairement à» empêcher que les procédures prévues par le pacte, et notamment les moyens ayant une nature judiciaire, «pussent être utilisées afin de rouvrir des questions déjà réglées entre les parties au pacte par une décision judiciaire internationale ou par un traité»<sup>91</sup>. De même, on ne discute pas que le traité de 1904 était en vigueur le 30 avril 1948, comme il le demeure encore aujourd'hui, le 6 mai 2015, à peu près à midi. La source du désaccord avec le Chili ne relève donc pas évidemment de cet objet, mais de la lecture que notre contradicteur s'efforce d'avancer pour donner une base, tout à fait artificielle, à son exception dite préliminaire.

7. Notre contradicteur propose une interprétation déformée et déformante du domaine d'exclusion prévu à l'article VI du pacte. Le Chili prétend que la souveraineté territoriale et le caractère de l'accès de la Bolivie à l'océan Pacifique sont les «questions» pertinentes dans le cas qui nous occupe ici, et soutient que celles-ci ont été déjà réglées «au moyen d'une entente» et, en même temps, «régies par des accords ou traités», en l'espèce le traité de 1904. Si par

---

<sup>90</sup> *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II), p. 848, par. 39 (les italiques sont de nous).*

<sup>91</sup> *Ibid.*, par. 77.



extraordinaire cette interprétation était adoptée, elle finirait par englober non seulement les questions réglées dans le traité de 1904, mais également tout l'univers d'accidents que la souveraineté territoriale peut capturer.

8. Le Chili essaie de torpiller la compétence de la Cour estimant qu'il suffirait qu'il existe un point de contact quelconque avec cette *matière*. Ce serait le domaine couvert par le traité de 1904 qui déterminerait, selon le Chili, l'exclusion de la compétence de la Cour. Si tel était le cas — *quod non* —, en emportant cet effet l'article VI deviendrait une sorte de trou noir dont le champ gravitationnel capturerait tout «accord», y compris les obligations assumées en toute indépendance et postériorité au traité de 1904.

9. Cette lecture de l'article VI du pacte est non seulement exorbitante, mais encore elle est contredite par l'interprétation de cette Cour dans le passé. Dans l'affaire du *Différend territorial et maritime*, la Colombie avait essayé de se soustraire à la compétence de la Cour soutenant que toutes les questions qui étaient l'objet de la requête du Nicaragua avaient été réglées par le traité de 1928 et le protocole de 1930 et que, par conséquent, elles restaient couvertes par l'exception prévue à l'article VI du pacte. Et qu'a donc fait la Cour ? Loin d'accepter d'emblée cet argument, maintenant essayé par le Chili, la Cour a procédé à l'examen desdites questions, une par une, à la lumière du traité et du protocole. Elle a décidé que le traité avait tranché la question de la souveraineté colombienne sur les îles de l'archipel de San Andrés désignées par leur nom, mais sans se prononcer sur la question de l'étendue et de la composition du reste de l'archipel et sur les autres questions débattues. La Cour a retenu, par conséquent, l'exception d'incompétence en ce qu'elle avait trait à la souveraineté sur les îles de San Andrés, Providencia et Santa Catalina, et a rejeté ladite exception en ce qui concernait toutes les autres questions, en se déclarant compétente pour statuer sur ces différends sur la base de l'article XXXI du pacte<sup>92</sup>.

10. Monsieur le président, dans le cas qui nous occupe, la mission de la Cour est également précise, mais plus simple. Le Chili, autant avant qu'après la signature du traité de 1904, a fait preuve de sa volonté de négocier avec la Bolivie un accès souverain à l'océan Pacifique, une

---

<sup>92</sup> *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II), p. 829–876.*

question que le traité de 1904 n'a pas réglée, comme, d'ailleurs, montre le fait de sa récurrence dans l'agenda des relations entre les deux pays.

11. D'autre part, le Chili manipule l'objet du litige présenté par la Bolivie d'une manière tellement arbitraire que le résultat n'est plus reconnaissable aux yeux de ses auteurs. Lorsqu'on retient l'objet de la demande comme il se doit, on peut constater sans difficulté dans quelle mesure le traité de 1904 est incapable de procurer un argument raisonnable permettant au Chili d'invoquer l'article VI pour récuser la compétence de la Cour.

12. La Bolivie rejette fermement l'idée que le différend dont nous débattons aujourd'hui puisse être présenté par le Chili comme un différend visant la révision du traité de 1904. La documentation produite par la Bolivie à la Cour est sans équivoque à cet égard. La Bolivie, par écrit, dans sa déclaration du 7 novembre 2014, et aujourd'hui, dans les interventions de mes collègues, les professeurs Mathias Forteau et Monique Chemillier-Gendreau, a bien précisé quel est l'objet exact de la demande. La «question», la seule question, pour laquelle la Bolivie plaide devant vous, l'objet de sa requête, a trait à *l'existence de l'obligation du Chili de négocier avec la Bolivie son accès souverain à l'océan Pacifique*. On ne peut pas accepter que le traité de 1904 soit une espèce d'acide corrosif capable de détruire la compétence de la Cour même dans le cas des obligations assumées par le Chili indépendamment dudit traité.

13. Par ailleurs, c'est le Chili lui-même qui a reconnu que le traité de 1904 n'était pas en jeu dans la présente affaire. Il suffit de rappeler à cet égard la série d'instruments montrant un Chili conscient de ce que l'étude de la question de l'accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique était indépendante du respect du traité de 1904. Les allégations du Chili affirmant que l'objet du litige *cache* l'intention de réviser le traité de 1904 sont donc dénuées de tout sens et fondement, tout comme l'est son propos de le piéger dans le réseau de l'article VI du pacte. L'action prise par la Bolivie devant la Cour n'est pas une démarche politique. Il s'agit d'une action judiciaire autonome qui ne vise nulle part la remise en question du traité de 1904.

14. Rien n'empêche le Chili de continuer à insister sur les vertus et lumières qu'il voit dans ce traité<sup>93</sup>. Or, la Bolivie ne va pas se prêter au débat cherché par le Chili pour mieux asseoir son

---

<sup>93</sup> EPC, par. 3.20–3.39 ; CR 2015/18, p. 33–46 (Bethlehem).

objection à la compétence de la Cour. C'est seulement par un coup de baguette, Mesdames et Messieurs les juges, que le Chili pourrait se permettre d'invoquer les termes du traité de 1904 aux fins d'appliquer l'article VI du pacte à la question relative à l'obligation de négocier un accès souverain à l'océan Pacifique.

**[Projection n° 2 ; paragraphe 34 de la requête]**

Les différends portant sur l'interprétation et l'application du traité de 1904 disposent, comme notre contradicteur le sait bien, de procédures particulières de règlement, ce que la Bolivie a souligné expressément dans le dernier paragraphe de sa requête, maintenant à l'écran.

**[Fin de la projection n° 2]**

**III. Manœuvres du Chili pour «forcer» l'application de l'article VI du pacte**

15. Monsieur le président, le Chili se réfère encore et toujours à une prétendue «reformulation» par la Bolivie de sa demande pour prétendument *échapper* aux effets de l'article VI du pacte<sup>94</sup>. Le Chili a eu recours à toute sorte de manœuvres pour essayer de convaincre la Cour que, dans la requête bolivienne, il y a *anguille sous roche*. Mais ces manœuvres n'ont d'autre effet que celui de semer la confusion et de défigurer l'objet du litige. La Bolivie n'a pas à *échapper* à quoi que ce soit. C'est le Chili qui est, par contre, tenu de faire face, d'une part, à ses propres engagements et, d'autre part, aux termes du pacte et, plus fondamentalement, aux conséquences telles qu'elles ressortent de l'article XXXI, vu que tout chemin que le Chili explore semble nous renvoyer au même point de départ : la compétence inéluctable de la Cour. Il vaut peut-être la peine de consacrer quelques minutes pour éclaircir les chemins de distraction utilisées par le Chili.

16. C'est le cas, d'abord, de l'accent mis par le Chili sur le traité de 1895. Notre contradicteur caractérise cet instrument comme une des astuces de la Bolivie pour tenter de contourner le règlement de 1904. Le Chili soutient que la Bolivie se base sur ce traité pour affirmer son droit à un accès souverain à l'océan Pacifique, puis l'accuse d'omettre le fait que ce traité n'était jamais entré en vigueur entre les Parties<sup>95</sup>. Mais il suffit de revenir aux paragraphes

---

<sup>94</sup> EPC, par. 2.1.

<sup>95</sup> EPC, par. 4.1-4.8 ; voir aussi, par. 1.5, 3.22 *b*) ; CR 2015/18, p. 43-45 (Bethlehem), 54 (Wordsworth), 64 (Dupuy).

correspondants du mémoire de la Bolivie pour constater le manque de rigueur du Chili à ce sujet<sup>96</sup>. Ce n'est qu'en qualité de *précédent* que le traité de 1895 a été mentionné par la Bolivie, et non comme la source de l'obligation du Chili de négocier un accès souverain. S'agissant de cet instrument, la Bolivie ne vise qu'à montrer, comme l'a déjà exposé la professeur Chemillier-Gendreau, que les Parties distinguaient déjà à l'époque — avant 1904 —, d'un côté, la cession du *Litoral* bolivien au Chili et, d'un autre côté, l'accès souverain de la Bolivie à la mer à travers d'autres territoires.

17. Une deuxième tentative de manipuler l'objet du litige concerne le traitement par le Chili de la réserve bolivienne à l'article VI du pacte<sup>97</sup>. Comme on le sait bien, le Chili avait essayé de se retrancher derrière cette réserve afin de refuser l'entrée en vigueur du pacte dans ses relations avec la Bolivie<sup>98</sup>. La Bolivie avait ensuite réagi en forme de clarification (*aclaración* pour le terme exact) précisant que sa «réserve» avait comme seul but d'élargir — non pas d'exclure ou de limiter — les obligations du pacte et, par conséquent, l'objection chilienne ne pouvait pas produire l'effet voulu par le Chili<sup>99</sup>. Cependant, étant donné que le Chili persistait à s'opposer à cette réserve et à l'entrée en vigueur du pacte<sup>100</sup>, la Bolivie a décidé de la retirer<sup>101</sup> et ainsi de dissiper tout doute sur l'applicabilité ou non du pacte à ses relations avec le Chili. Si le maintien de la réserve pouvait produire de beaux débats doctrinaux, il serait aussi allé contre le bon cours de la procédure judiciaire, vu l'objet de la requête. Dans ces circonstances, l'article VI s'est imposé au Chili comme la seule voie pour essayer de contourner la compétence de la Cour, d'où le besoin pour le Chili de déformer l'objet du différend.

18. Monsieur le président, dans une troisième manœuvre, le Chili s'est transformé en interprète privilégié de la Constitution bolivienne du 2009<sup>102</sup>. L'article 267 de la Constitution

---

<sup>96</sup> MB, vol. I, p. 136–138, par. 338–345.

<sup>97</sup> EPC, par. 3.13–3.19. CR 2015/18, p. 28–30 (Pinto), 55 (Wordsworth).

<sup>98</sup> Voir EPC, annexe 64.

<sup>99</sup> Voir OEA MP-225-11: «la objeción de la República de Chile es intrínsecamente incapaz de producir los efectos en ella mencionados dada, en particular, la naturaleza de la reserva boliviana que, lejos de restringir o suprimir las obligaciones del Pacto, no pretende sino ampliarlas, razón por la cual no implica compromiso alguno para las Partes en el Pacto que no la acepten expresamente».

<sup>100</sup> Lettre du ministère des affaires étrangères du Chili en date du 12 décembre 2011 ; EPC(annexe 68).

<sup>101</sup> Voir OEA MPB- OEA-ND-039-13, 10 avril 2013.

<sup>102</sup> EPC, par. 2.3 ; CR 2015/18, p. 50-52 (Wordsworth).

prévoit, à l'alinéa 1, «le droit inaliénable et imprescriptible» de la Bolivie «sur le territoire qui lui fournit un accès à l'océan Pacifique et son espace maritime». L'alinéa 2 du même article y ajoute que «la solution effective du différend maritime par des moyens pacifiques et l'exercice plein de la souveraineté sur le territoire susmentionné constituent des objectifs permanents et inaliénables de l'Etat bolivien». Il s'agit d'une déclaration programmatique qui encourage des politiques pour y aboutir totalement compatibles et séparables de la validité et de l'observance du traité de 1904. L'article 267 de la Constitution n'exige nulle part la dévolution du département *Litoral* —cession effectuée par l'article II du traité de 1904—, mais un accès souverain à la mer comme objectif permanent et inaliénable à satisfaire par des moyens pacifiques.

19. Cette disposition opère de façon autonome sur l'interprétation de la disposition transitoire neuf, en vertu de laquelle, dans une période de quatre ans à compter de l'élection du pouvoir exécutif, celui-ci «dénoncera et, le cas échéant, renégociera les traités internationaux contraires à la Constitution».

20. La loi dite d'application normative avait précisé, dans son article 6, que la saisine des tribunaux internationaux pouvait être alternative à la dénonciation des traités contraires à la Constitution «afin de préserver les hauts intérêts d'Etat», sans aucune mention au traité de 1904. Il en est de même pour la déclaration du tribunal constitutionnel du 25 avril, qui se limite, en termes également génériques, à signaler qu'il appartient au pouvoir exécutif d'identifier les traités contraires à la Constitution.

21. La neuvième disposition transitoire a été appliquée à une série de traités — en particulier à une vingtaine de traités de protection des investissements —, selon une liste élaborée par le ministère des relations extérieures, liste où le traité de 1904 n'a jamais figuré. Du reste, la dénonciation doit se faire en accord avec les propres clauses des traités concernés, ainsi qu'avec les règles générales de droit international, tel que prévu dans l'alinéa II de l'article 260 de la Constitution.

22. En définitive, ni le traité de 1904 a été considéré comme étant contraire à la Constitution, ni à aucun moment le pouvoir exécutif a procédé à soit le dénoncer soit saisir d'une demande les tribunaux internationaux pour sa terminaison. Par contre, le traité de 1904 est toujours en vigueur et protégé par les dispositions constitutionnelles qui garantissent, dans l'ordre interne, son

application hiérarchique au-dessus des lois, en vertu de l'article 410, alinéa II, de la loi fondamentale.

23. Monsieur le président, c'est la négociation elle-même qui déterminera, au moyen d'un accord entre les Parties, la teneur de l'accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique, une fois que l'obligation chilienne de négocier aura été déclarée par la Cour. Jusqu'à présent, la Bolivie s'est abstenue de manière scrupuleuse de se prononcer à ce sujet dans le cadre de la présente procédure. Cela dit, le Chili a essayé d'anticiper la question dans son exception préliminaire, d'abord, en affirmant que la Bolivie prétend forcer un accès à la mer à travers le territoire d'Arica, et puis en y incluant des considérations sur le traité chiléno-péruvien de 1929<sup>103</sup>.

24. Lundi, au premier tour de ces plaidoiries, le Chili a pratiquement dédaigné ce point. En tout cas, il faut noter que le traité de 1929 est un instrument étranger au présent litige et le mentionner à ce stade de la procédure pour contester la compétence de la Cour serait une démarche tout à fait arbitraire et trompeuse. De plus, les considérations chiliennes ne répondent pas non plus à la vérité. La Bolivie n'a pas soumis à la Cour un différend territorial ni se présente devant vous brandissant des titres de souveraineté.

#### **IV. L'omission par le Chili des points décisifs**

25. Monsieur le président, selon le Chili, que la Bolivie mentionne les échanges diplomatiques postérieurs au traité de 1904 est, à nouveau, une astuce pour essayer de se soustraire au règlement de 1904<sup>104</sup>. Le Chili ne s'arrête pas sur ces échanges que pour nous faire croire qu'ils ne peuvent pas créer consentement à la juridiction sur des questions qui ont été exclues de la juridiction de la Cour par l'article VI du pacte de Bogotá grâce à la capacité d'abrogation du traité de 1904. Voici, en termes de logique juridique, un bel exemple de ce qu'on appelle un raisonnement doublement fallacieux. Rien dans la condition intrinsèque du traité n'empêche la renégociation de ses termes, rien n'empêche leur modification par un accord postérieur négocié sur la base d'un engagement librement assumé, ou bien la possibilité d'adopter un accord complémentaire au traité de 1904. Or, indépendamment du déficit logique et du manque de tout

---

<sup>103</sup> EPC, par. 4.1 et 4.14-4.16.

<sup>104</sup> EPC, par. 4.1 et 4.9-4.13 ; CR 2015/18, p. 57-60.

fondement de cette affirmation du Chili, la manière dont notre contradicteur essaie de se débarrasser rapidement d'une question qui est, par contre, au cœur de son exception, parle d'elle-même. Elle est encore plus révélatrice si rapprochée de la longueur de certaines de ses divagations sur des aspects qui, comme on l'a déjà montré, sont hors de propos.

26. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, le point déterminant, le point qu'il est important de bien souligner est le fait que, avant mais surtout après la signature du pacte, le Chili a exprimé la volonté de négocier l'accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique sans pour autant porter atteinte aux termes du traité de 1904. La Bolivie a fidèlement documenté et produit à la Cour les instruments qui illustrent et concrétisent cette volonté. Les symptômes que le Chili se trouve dans une situation de grande détresse sont manifestes. Notre contradicteur ne sait quoi dire des notes diplomatiques échangées en 1950 ou de l'acte de Charaña en 1975, sauf à les situer dans le contexte de la demande de la Bolivie pour la révision ou la nullité du traité de paix de 1904<sup>105</sup>. Belle figure dogmatique ancrée dans le préjugé que le traité de 1904 est *il padrone* de la souveraineté territoriale et de l'enclavement bolivien.

27. La signification et la portée juridiques émanant de ces instruments seront débattues au stade du fond, mais elles sont dès maintenant la preuve tout à fait incontestable : 1) *d'une part*, de l'existence d'une question pendante qui n'a pas été réglée ni régie par un traité ou accord antérieur à la signature du pacte de Bogotá ; 2) *d'autre part*, de la claire séparation entre l'obligation de négocier, d'un côté, et le statut du traité de 1904, d'un autre côté. Une existence et une séparation sur lesquelles les plus hauts représentants de l'Etat chilien se sont manifestés à chaque fois que l'occasion s'est présentée. Le Chili pourra certainement discuter — et cela appartient au fond — la nature de l'engagement assumé ou sa violation. Or, le Chili n'est plus en mesure de contester sérieusement la compatibilité entre le respect du traité de 1904 et la négociation de l'accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique, telle qu'elle ressort de ses propres déclarations au fil des ans. Il ne serait pas acceptable d'évoquer le principe *pacta sunt servanda* pour encadrer le traité de 1904, et puis de le mettre de côté lorsqu'il s'agit du respect que méritent les accords mis

---

<sup>105</sup> EPC, par. 4.10–4.11.

sur la table par la Bolivie. Le principe *pacta* s'applique à tous les engagements sans discrimination et le Chili ne peut pas aller contre ses propres actes.

### V. Disqualification de l'exception dite préliminaire du Chili

28. Monsieur le président, il est vrai que les rédacteurs de l'article VI du pacte ont dessiné comme une exception aux procédures, ce qui de par sa nature répond plutôt à une défense au fond. Comme vous l'aviez vous-même signalé dans votre opinion individuelle à propos de l'arrêt du 13 décembre 2007 dans le *Différend territorial et maritime* : «[C]'est le pacte de Bogotá lui-même qui crée une confusion, rendue dans une certaine mesure inévitable, entre le fond et la compétence.»<sup>106</sup> En réalité, si la Cour accepte ce que le Chili lui demande, sa décision comportera, de manière inévitable, un arrêt sur le fond en faveur du Chili. Et, à vrai dire, les efforts du Chili pour forcer ce résultat ne reflète qu'une intention à peine dissimulée d'obtenir le rejet au fond en ignorant systématiquement l'objet de la demande.

29. Et, en revanche, la Cour peut, et doit, se prononcer maintenant, et pour les raisons suivantes, rejeter l'exception du Chili : 1) *en premier lieu*, il n'existe pas de lien entre l'objet de la demande de la Bolivie et le traité de 1904 ; 2) *en deuxième lieu*, l'obligation de négocier un accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique est née et s'est cristallisée indépendamment dudit traité ; 3) *en troisième lieu*, le Chili a reconnu ce fait en maintes occasions ; et 4)  *finalement*, la Cour dispose à ce stade des éléments nécessaires pour vérifier ce qui précède sans porter atteinte aux droits des Parties à développer leurs arguments sur le fond. Il ne s'agit donc pas de débattre du caractère préliminaire ou non exclusivement préliminaire de l'exception chilienne ; il s'agit tout simplement de constater que ladite exception est absolument étrangère à l'objet de la requête bolivienne ; en d'autres termes, qu'elle ne qualifie pas comme exception à la compétence, à moins qu'on accepte, de manière tout à fait erronée, que notre contradicteur peut s'attribuer une faculté insolite de modifier, voire ignorer, l'objet de la requête pour mieux invoquer l'article VI du pacte.

---

<sup>106</sup> *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (II), p. 915, par. 39.*



## **VI. Conclusion : juridiction de la Cour sur la base de l'article XXXI du pacte**

30. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, une requête comme celle-ci peut-elle constituer une initiative inamicale, déstabilisatrice des frontières et de l'ordre régional ? La simple formulation de la question est un outrage au principe fondamental du règlement pacifique des différends, aux principes fondamentaux de la Charte des Nations Unies, de la charte de l'Organisation des Etats américains, et plus particulièrement du pacte de Bogotá. Comme l'avait déjà observé la Cour dans son arrêt du 20 décembre 1988, «il ressort nettement du pacte que les Etats américains, en élaborant cet instrument, ont entendu renforcer leurs engagements mutuels en matière de règlement judiciaire»<sup>107</sup>.

31. Il existe un différend concernant l'obligation de négocier l'accès souverain de la Bolivie à l'océan Pacifique, fondée sur la base d'instruments postérieurs, et indépendants, au traité de 1904. Il semble donc bien prouvé que l'article VI, en tant que seule base d'exclusion invoquée par le Chili, ne trouve pas d'application ici ; par conséquent, la Bolivie attend une réponse de la Cour sur la base du consentement des Parties conformément à l'article XXXI du pacte.

32. La stabilité régionale, souvent invoquée par les autorités chiliennes pour créer une peur injustifiée, serait mieux servie par un Chili prêt à exécuter de bonne foi une obligation dont il a contribué à la formation, et non par un Chili qui essaye d'entraver une procédure qui ne vise qu'à assurer une solution fondée sur le droit ainsi que sur l'esprit du dialogue et de la négociation.

33. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, je vous remercie de votre attention et je vous prie, Monsieur le président, de bien vouloir appeler à cette barre le professeur Payam Akhavan, qui va s'intéresser à l'article 79 du Règlement de la Cour.

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

---

<sup>107</sup> *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 89, par. 46.*

Mr. AKHAVAN:

**BOLIVIA'S CONCLUSIONS: REJECTION OF CHILE'S OBJECTION UNDER  
RULE 79 (9) OF THE RULES OF COURT**

1. Mr. President, distinguished Members of the Court, I am honoured to appear before you today on behalf of Bolivia. You have now heard the pleadings of my colleagues. It falls on me to set forth Bolivia's conclusions on why the Court should reject Chile's objection and declare that it has jurisdiction, under Rule 79, paragraph 9, of the Rules of Court.

2. What Chile asks you to do is to dismiss Bolivia's case without hearing the merits. During the oral pleadings on Monday, it elaborated its objection to jurisdiction at some length. So far as Bolivia can gather, Chile arrives at the conclusion that the Court has no jurisdiction by way of several false premises. First, Chile assumes that the 1904 Agreement cannot be reconciled with a separate and subsequent agreement to negotiate sovereign access to the sea. Second, Chile assumes that the obligation to negotiate an agreement in good faith is the same as actually concluding that agreement. Third, Chile assumes that sovereign access to the sea can only be achieved by redrawing the boundaries established by the 1904 Agreement. Fourth, Chile assumes that a possible future agreement to redraw boundaries is the same as Bolivia's repudiation of the 1904 Agreement. Fifth, Chile assumes that it can simply ignore the conduct of the Parties between 1904 and the adoption of the Pact of Bogotá in 1948 to conclude that the matter of sovereign access was settled. And sixth, Chile assumes further that the conduct of the Parties, after 1948, cannot be considered by the Court in determining whether the matter was in fact settled or not. That, in summary, is what Chile argued before you on Monday. It is a rather complex six-stage syllogism, or more simply, a house of cards.

3. But the problem with Chile's objection does not end there; its more fundamental, and I dare say, fatal flaw, is that it is a false objection; it is a misrepresentation of Bolivia's case. As Professor Forteau explained, Bolivia is not asking for either a revision or nullification of the 1904 Agreement. Bolivia does not question the validity of that agreement, whether in 1948 or today. Bolivia is not asking the Court to settle a territorial dispute. It is not asking for a boundary delimitation. Bolivia is not even asking the Court to determine the specific modality of sovereign

access. Such access could be expressed in many ways, whether it is a corridor, a coastal enclave, a special zone, or some other practical solution. Its particular expression is not at issue before the Court. Whatever creative formula is found is a matter for a future agreement, to be freely entered into by the Parties, negotiating in good faith. Bolivia merely asks the Court that Chile honour its repeated agreement to negotiate such a solution.

4. The Court has long recognized *pacta de contrahendo* as a species of international agreement. In *Gabčíkovo-Nagymaros (Hungary/Slovakia)* the Court observed that with respect to such agreements: “It is not for the Court to determine what shall be the final result of . . . negotiations to be conducted by the Parties. It is for the Parties themselves to find an agreed solution that takes account of the objectives of the Treaty.”<sup>108</sup> Similarly, the case before the Court is about the agreement between the Parties to negotiate sovereign access to the sea; it is *not* about the final result of such negotiations. My learned friend Mr. Wordsworth insisted that such an obligation is on, what he called, “a collision course”<sup>109</sup> with the 1904 Agreement; that the two agreements cannot possibly be reconciled. The reality is that the 1904 Agreement and the *pactum de contrahendo* are both valid; both were in force in 1948 and thereafter; they give rise to separate and distinct obligations; there will be no collision because they co-exist in parallel lanes; growing up in Tehran, I learned that traffic can go in many directions at once, without necessarily colliding!

5. By equating the obligation to negotiate with repudiation of the 1904 Agreement, Chile is creating a “straw man” — a false objection — that it can then destroy. Bolivia’s claim is clearly indicated in the submissions and prayer for relief in paragraph 500 of the Memorial. Bolivia asks the Court to find first, that Chile is under an obligation to negotiate sovereign access to the sea; second, that this obligation has been breached; and third, that it must be performed in “good faith”. That is the “matter” in dispute between the Parties. There is no “repackaging”, no hidden agenda, no Trojan horse. Bolivia’s claim is plain and simple. It has come before the Court because in 2011, Chile expressly repudiated its long-standing promise to negotiate sovereign access to the sea. Put simply, Bolivia’s case is based on none other than the *pacta sunt servanda* principle. For Chile to accuse Bolivia of repudiating that same principle turns Bolivia’s case upside down.

---

<sup>108</sup>*Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7, para. 141.

<sup>109</sup>CR 2015/18, p. 60, para. 53 (Wordsworth).

6. Chile's "straw man", the false equation of Bolivia's claim with repudiation of the 1904 Agreement, is an alarmist argument. It is designed to discourage the Court from exercising jurisdiction. My learned friend Sir Daniel raised the spectre of the "unilateral attempt to unpick the [American] continent's history through litigation"<sup>110</sup>. A mere *pactum de contrahendo* is misrepresented as a Pandora's box that, if opened, will cast the stability of all boundary treaties into doubt. This apocalyptic image is far from the truth. Bolivia's claim arises in a specific and unique context; it does not lead to a precedent of general application in international law. In relation to the 1904 Agreement, Chile's subsequent agreement to negotiate is both *lex posteriori* and *lex specialis*. The obligations assumed by Chile arise from its own promises, affirmed and reaffirmed repeatedly, expressed over a century, in bilateral agreements, unilateral declarations, unanimous OAS resolutions, and other similar conduct, subsequent to the 1904 Treaty.

7. Why then is Chile so afraid of the Court hearing this case on the merits? If Bolivia is wrong on the merits, then the status quo of deadlocked negotiations will remain. Nothing will change. If, however, Bolivia is right on the merits, it will only mean that the Parties should resume negotiations, in good faith, because they *agreed* that Bolivia should have some form of sovereign access to the sea.

8. In summary, Chile's false objection asks the wrong question. The correct question is not whether the 1904 Agreement was valid in 1948. The correct question is whether the Parties concluded a subsequent agreement to negotiate sovereign access. That is the matter before the Court; the *pactum de contrahendo*, and not the 1904 Agreement. Chile's objection relates to a different matter than what Bolivia has brought before the Court; for that reason alone, it must fail; it must be rejected under Rule 79, paragraph 9, of the Rules of Court.

9. Let us assume *arguendo*, however, that Chile's false objection related to the matter in dispute *quod non*. What would be the result? The Court would have to find that Chile's objection is not preliminary; it is a refutation of Bolivia's case on the merits. This was the plain admission of my esteemed colleague Professor Dupuy in attempting to argue the exact opposite, that Chile's objection is exclusively preliminary within the scope of Rule 79 (9). In his concluding remarks, he

---

<sup>110</sup>CR 2015/18, p. 36, para. 13 (Bethlehem).

stated Bolivia's position as follows: «la Bolivie ne prétend qu'une chose ; à savoir qu'elle a un droit d'accès souverain au Pacifique dont le Chili aurait l'obligation de négocier les modalités»<sup>111</sup>.

And he stated Chile's opposing position as follows:

«le Chili ne réfute qu'une chose, en disant que vous n'avez pas compétence pour en connaître parce que toute remise en cause des frontières entre les deux pays remettrait inéluctablement en discussion une question réglée . . . par le traité conclu en 1904»<sup>112</sup>.

10. These two statements leave *no doubt* as to what Chile is asking the Court. By equating the *pactum de contrahendo* with repudiation of the 1904 Agreement, Chile is clearly asking the Court to find that it is not under an obligation to negotiate sovereign access. It is asking for a decision on the merits. Professor Dupuy invoked paragraph 51 of *Maritime and Territorial Dispute (Nicaragua v. Colombia)* to support his contention that Chile's objection is preliminary; that the Court should now declare that it has no jurisdiction. But the Court made clear in that very same passage that it cannot answer an objection at the preliminary stage if "answering the preliminary objection would determine the dispute, or some elements thereof, on the merits"<sup>113</sup>.

11. But let us disregard the fact that Chile's objection is false and that, even if it is not false, that it is not preliminary. In which possible scenario could the Court make a finding on jurisdiction without determining the merits? In other words, how could the Court determine at this preliminary stage whether the matter of sovereign access was settled or not without also determining whether there is an obligation to negotiate sovereign access? There seems to be only one possibility: to find that, irrespective of whether they constituted a *pactum de contrahendo*, the negotiations demonstrate that the matter was in fact not settled. In her pleadings, Professor Chemillier provided a *tour d'horizon* of the long history of agreements and conduct, all subsequent to the 1904 Agreement, demonstrating that the matter of sovereign access was in fact not settled, whether in 1948, or thereafter. The only agreement was the need to negotiate a new agreement. The only matter that was settled was that the matter remained to be settled. A matter under negotiation is obviously not a matter that has been resolved.

---

<sup>111</sup>CR 2015/18, p. 65, para. 16 (Dupuy).

<sup>112</sup>*Ibid.*

<sup>113</sup>*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 852, para. 51.

12. It is rather curious that given the fundamental importance of these negotiations to its objection, Chile's Written Statement devotes just two pages to what it carefully labels as "post-1904 exchanges". And this is generous compared to its oral pleadings on Monday, where these exchanges were mentioned in passing only, to contend that any post-1948 agreement is irrelevant. And yet, the relevant pre-1948 agreements were completely ignored. If the 1904 Agreement closed the matter of sovereign access forever, what was the meaning of these negotiations? There is no explanation as to how a matter under negotiation can also be a matter that is resolved. It is to this argument that I now turn. I will first address the applicable law for determining jurisdiction under Article VI and then consider whether the matter of sovereign access was settled or not in light of the evidence before the Court.

**The applicable law for determining jurisdiction under Article VI  
of the Pact of Bogotá**

13. In his pleadings, Professor Remiro set out the object and purpose of Article VI of the Pact of Bogotá. As he pointed out, the Court has explained that its "clear purpose . . . was to preclude the possibility of using . . . judicial remedies, in order to reopen such matters as were settled between the parties to the Pact . . ." <sup>114</sup>. The Court did not say that its purpose is to exclude judicial procedures whenever a pre-1948 treaty might be potentially relevant to a controversy. Article VI is not a magic wand that defeats jurisdiction the minute a party refers to some pre-1948 treaty. The Court said no less in *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, which related to alleged violations of the United Nations and OAS Charters. Both are pre-1948 treaties. Surely Chile cannot argue that the Court had no jurisdiction in that case because of Article VI? A treaty may touch upon a dispute, without settling it.

14. What is the appropriate test for determining whether a matter is settled or governed by a treaty? Chile proposes an exceptionally broad interpretation of Article VI that is not consistent either with its object and purpose or the jurisprudence of the Court. The Court noted in *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)* that the Pact was concluded "in fulfillment" of Article 27 of the OAS Charter. Article 27 provides that: "[a] special treaty will establish adequate

---

<sup>114</sup>*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, p. 858, para. 77.

means for the settlement of disputes . . . such that *no dispute* between American States may remain without *definitive settlement*<sup>115</sup>; “no dispute . . . without definitive settlement”. Consistent with this provision, the Court confirmed that for a matter to be “settled” it must have been “definitively resolved”<sup>116</sup>. The requirement of a conclusive settlement follows from Article XXXIV of the Pact, which provides that if the Court “declares itself to be without jurisdiction to hear the controversy” under Article VI, “such controversy shall be declared ended”. This absolute finality, not only depriving the Parties of judicial procedures, but also declaring that controversy definitively ended, demonstrates the far-reaching consequences of a finding that the Court has no jurisdiction under the Pact of Bogotá. This is in stark contrast with other cases where the Court can declare that it has no jurisdiction without simultaneously finding that there is in fact no dispute between the Parties. Article VI therefore must be applied with tremendous caution.

15. In this regard, Article XXXI of the Pact of Bogotá is not merely a *clause compromissoire* in a treaty; it cannot even be equated with a unilateral Declaration under Article 36 (2) of the Court’s Statute. The Pact is, in the words of the Court, an “autonomous commitment” to conclusive dispute settlement<sup>117</sup>. Its very object and purpose, integral to the OAS Charter, is to ensure the complete and final resolution of all controversies in the Americas by peaceful means. Interpreting Article VI in this light can only lead to one conclusion; namely, that if there is any doubt as to whether a matter is . . . [Loud thunderclap]

Le PRESIDENT : Ne vous laissez pas impressionner. Continuez.

Mr. AKHAVAN: I hope the gods are not angry with me, Mr. President.

If there is any doubt as to whether a matter is “definitively resolved”, then the Court must exercise jurisdiction.

16. Obviously, a matter cannot be “settled” *and* in dispute at the same time. Parties negotiate to find a solution because there is a problem to be solved. In this regard, the Court has noted that

---

<sup>115</sup>*Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (II)*, para. 54; emphasis added.

<sup>116</sup>*Id.*, para. 78.

<sup>117</sup>*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, p. 85, para. 36.

negotiations “demonstrate the existence of [a] dispute and delineate its subject-matter”<sup>118</sup>. What therefore do the post-1904 negotiations demonstrate in this case?

**Was the matter of sovereign access to the sea definitively settled in 1948?**

17. In the two pages that Chile devotes to discussing what it calls the “post-1904 exchanges” it fails to explain how it can possibly reconcile a century of negotiations with the assertion that the matter of sovereign access was somehow definitively resolved. If there was no pending issue between the Parties, if the matter was settled, why were the Parties negotiating for more than a century after the 1904 Agreement? It is a simple question, with a simple answer.

18. Even if history is frozen in 1904 as Chile proposes, and even if all post-1948 exchanges are deemed irrelevant as Mr. Wordsworth argued, it cannot be credibly maintained that the matter was resolved in 1948. Chile’s own Written Statement asserts that sovereign access was allegedly settled “not only because of the 1904 Peace Treaty . . . but also because of the terms of the settlement reached between Chile and Peru in their 1929 Treaty of Lima concerning sovereignty over the province of Arica”<sup>119</sup>. That treaty is obviously *res inter alios acta* with respect to Bolivia. But what is remarkable is that Chile does not even attempt to explain why in 1929 it would simultaneously conclude a Supplementary Protocol with Peru, regarding future agreements with Bolivia over this same territory. The answer is simple: Chile recognized that the matter was in fact not settled with Bolivia. Chile itself invoked the same 1929 Protocol in relation to Bolivia’s sovereign access. In its own Diplomatic Note 685 of 19 December 1975, at Annex 73 of Bolivia’s Memorial, Chile asked Peru whether it would consent to the proposal on Bolivia’s sovereign access following the Charaña process<sup>120</sup>. This makes it clear that the 1929 Protocol was precisely about Bolivia’s sovereign access. If the matter was settled in 1904, why would Chile consider it necessary to conclude such a Protocol with Peru in 1929 on the exact same matter?

19. It is equally remarkable that in both its written and oral pleadings, Chile has completely ignored the 1920 Act. It is not in dispute that in 1919, the same Chilean Foreign Minister,

---

<sup>118</sup>*Application of the International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 84, para. 30.

<sup>119</sup>Preliminary Objection of Chile, Vol. I, Ch. IV, Sec. III, p. 42, para. 4.16.

<sup>120</sup>Foreign Relations Minister of Chile’s Note No. 686 of 19 Dec. 1975; MB, Ann. 73, Vol. II, Part I.



Bello Codesido that concluded the 1904 Agreement, made a formal proposal on Bolivia's sovereign access to the sea. On this occasion, Chile declared on its own initiative that it will "*make all efforts*", "all efforts for Bolivia to acquire an access to the sea of its own, by ceding a significant part of the area to the north of Arica . . . subject to the plebiscite established by the Treaty of Ancón [with Peru]". Similarly, the commitments contained in the 1926 Matte Memorandum are completely ignored by Chile. So are the several other bilateral exchanges throughout the 1920s. Do these exchanges demonstrate that the Parties considered the matter settled by the 1904 Treaty? Clearly not.

20. What if anything changed in the years between the 1920s and the adoption of the Pact of Bogotá on 30 April 1948? Was the matter somehow settled during this intervening period? This question is easily answered by the exchanges of Chilean President Gonzalez Videla in that very same year, in 1948, with Alberto Ostria Gutiérrez, the Bolivian Ambassador in Santiago. In 1948, the Chilean President "declared that he could accept the transference [to Bolivia] of a strip of . . . semi-deserted territory to the north of [the] city" of Arica and "showed the legitimate longing of linking his name to a historical solution . . . on account of its great American significance."<sup>121</sup>

21. In 1949, he repeated that Chile's own proposed solution was as good as if it "had been signed". Chile would have you believe that the negotiations had an expiry date of 30 April 1948; that as the clock struck midnight on that date, all further conduct of the Parties became irrelevant under Article VI. But what followed demonstrates whether in 1948 the Parties considered the matter settled or not. The negotiations over 1948 and 1949 were consummated in the 1950 Exchange of Notes, which confirmed that Chile "is willing to formally enter into direct negotiations aimed at finding a formula that will make it possible to give to Bolivia a sovereign access to the Pacific Ocean of its own". The Parties were clearly not re-opening a matter settled prior to 1948. To the contrary, they were trying to close a matter that remained open.

22. The reference to "safeguarding the legal situation established by the 1904 Peace Treaty" in that Note does not anywhere suggest that negotiating such sovereign access is a repudiation of the 1904 Agreement as Chile now suggests. To the contrary, following the exchange of notes in

---

<sup>121</sup>Ambassador of Bolivia's Note No. 515/375 of 28 June 1948; MB, Ann. 62, Vol. II, Part I.

1950, the Chilean Foreign Minister affirmed that pursuit of an agreement was the “customary policy” of Chile and “consequent with diplomatic antecedents” including the 1895 Transfer Treaty and the 1920 Act. That is what Chile said, in sharp contrast to what it now pleads before the Court. Similarly, on 19 July 1950, a statement by Chilean President González Videla confirmed that his “agreement with opening talks” on sovereign access was a “promise” that he had made to the Bolivian President.

23. Against this clear and convincing evidence, Chile casually dismisses the 1950 exchange of notes in a single paragraph in its written pleading. It maintains without any explanation that the reference to the 1904 Treaty somehow leads to the opposite conclusion, that the very same question that the parties had agreed to negotiate was already settled. And it now has shifted its arguments and maintains that the door to any further agreements was forever closed on 30 April 1948. But the evidence can only lead to a simple conclusion. Chile itself was proposing a solution to what it recognized as the unresolved problem of sovereign access. It was expressly agreeing with Bolivia that the matter was in fact not settled.

24. Similarly, prior to its new argument on Monday that post-1948 exchanges are all irrelevant, Chile’s written statement claimed that contrary to its plain terms, the agreement of the Presidents of Bolivia and Chile in the 1975 Charaña Declaration to “solve . . . the landlocked situation” of Bolivia somehow confirmed the exact opposite; that the 1904 Agreement had already settled the matter of sovereign access. The subsequent 10 June 1977 Joint Declaration of the Foreign Ministers of Bolivia and Chile clarified that they would do “*everything possible*”, “everything possible” to find “an effective solution that allows Bolivia to access the Pacific Ocean freely and with sovereignty”. Again, why would the Parties search for a solution if the matter was already resolved? Chile ignores these obvious facts.

25. In order to determine Chile’s own understanding of what the 1904 Treaty did or did not settle, it is instructive to look at its proposal to Bolivia in a Note dated 19 December 1975 — this is found in Annex 73 to Bolivia’s Memorial. In that proposal, Chile clarified at the outset, in paragraph (b), that the agreement did not contain “any innovation” of the 1904 Treaty. In other words, according to Chile, if accepted, its own proposal would not constitute a material alteration of the stipulations of the 1904 Treaty. What was that proposal? Paragraph (c) of Chile’s Note

proposed “the cession to Bolivia of a sovereign maritime coast linked to Bolivian territory through a territorial strip with the same type of sovereignty”. Paragraph (*d*) further specified that: “Chile would be willing to negotiate with Bolivia over the cession of a strip of territory in the north of Arica . . .” By Chile’s own express admission, granting Bolivia sovereign access, even through the modality of a territorial strip, was not tantamount to a “revision or nullification” of the 1904 Treaty.

26. But, once again, Chile attempts to turn the facts upside down. It draws the implausible conclusion that its own statement that no “innovation” of the 1904 Treaty was required to grant Bolivia sovereign access, is proof of the exact opposite; namely, that the 1904 Treaty had already settled the matter. This is manifestly an argument manufactured for the specific purpose of trying to defeat the jurisdiction of the Court in this case.

27. Finally, should there still be doubt as to whether the matter was settled by the 1904 Treaty, the several unanimous OAS resolutions, some proposed by Chile itself, calling for the settlement of Bolivia’s sovereign access, demonstrate the hemispheric recognition, throughout the Americas, that there is indeed a problem that remains to be solved. To give but one example, the OAS Declaration of 6 August 1975, explicitly noted that “[t]he landlocked situation which affects Bolivia is a matter of Continental concern” and called on “all American States [to] offer their cooperation in the finding of solutions . . . in accordance with principles of International Law . . . [that] . . . eliminate the difficulties that this landlocked condition has caused . . .”<sup>122</sup> It may be recalled that the Pact of Bogotá is the OAS Charter’s instrument for pacific settlement of disputes. In that context, the unanimous and repeated recognition by the OAS itself that this matter remains to be settled cannot be ignored; it cannot be reconciled with the view that Article VI excludes the Court’s jurisdiction.

28. Mr. President, distinguished Members of the Court, Chile’s objection is a false objection. Even if it were correct, it would not be a preliminary objection. At best, if Chile insists that its objection is correct and does not go to the merits, it should be rejected because it completely ignores the evidence before the Court. In order to uphold Chile’s objection, the Court would have

---

<sup>122</sup>Resolution CP/RES 157, 6 August 1975; MB, Vol. II, Part II, Ann. 190.

to find that for more than a century, Bolivia and Chile negotiated over a matter that was conclusively resolved. With the greatest respect, that conclusion cannot be right.

29. Accordingly, as set out in paragraph 81 of its Written Statement, Bolivia asks the Court to reject Chile's objection under Rule 79 (9) of the Rules of Court, and to adjudge and declare that Bolivia's case falls within its jurisdiction.

30. Mr. President, distinguished Members of the Court. The Aymara people, the indigenous inhabitants of the Atacama desert, use the words "kamasa" and "ajayu" in their spiritual traditions, to represent the force of life, the force of hope that allows people to move forward, towards a better tomorrow. For far too long, the injustices of the past have stood in the way of neighbourly relations between Bolivia and Chile. The settlement of this controversy is the way to a better, more prosperous future for both nations. It is to this Court that Bolivia turns, to finally resolve this long-standing source of conflict, in accordance with the principles of international law and the peaceful settlement of disputes.

31. Mr. President, this concludes Bolivia's submissions in the first round. I thank you all for your kin attention.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le professeur. Un membre de la Cour souhaite poser une question à la Bolivie. Je vais lui donner maintenant la parole. Monsieur le juge Greenwood.

Judge GREENWOOD: Thank you very much, Mr. President. I'd like to ask Bolivia this question.

"On what date does Bolivia maintain that an agreement to negotiate sovereign access was concluded?"

Thank you.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le juge Greenwood. Le texte de cette question sera communiqué aux Parties, par écrit, dès que possible. La Bolivie aura l'occasion d'y répondre ; elle est invitée à le faire lors de son second tour de plaidoiries.

Ceci met fin à l'audience d'aujourd'hui et clôt le premier tour des plaidoiries. La Cour se réunira à nouveau demain, le jeudi 7, à 16 h 30, pour entendre le Chili en son second tour de plaidoiries. A l'issue de l'audience, le Chili présentera ses conclusions finales.

La Bolivie prendra, pour sa part, la parole le vendredi 8, à 15 heures, pour son second tour de plaidoiries. Et à la fin de l'audience, elle présentera à son tour ses conclusions finales.

Je rappellerai que, conformément au paragraphe 1 de l'article 60 du Règlement de la Cour, 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 Partie ou aux questions posées par les juges. Le second tour ne doit donc pas constituer une répétition des présentations déjà faites par les Parties, lesquelles 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 55.*

---