

C6/CR 2003/2 (traduction)

C6/CR 2003/2 (translation)

Lundi 8 septembre 2003 à 10 h 25

Monday 8 September 2003 at 10.25 a.m.

PRESIDENT OF THE CHAMBER: Please be seated. The sitting is open.

The Court meets today under Article 61 of its Statute and Articles 99 and 100 of its Rules to hear the oral arguments of the Parties in the case concerning the *Application for Revision of the Judgment of 11 September 1992 in the Case concerning the Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening) (El Salvador v. Honduras)*.

As you have already heard, the Republic of El Salvador instituted the present proceedings by filing in the Registry of the Court, on 10 September 2002, an Application dated the same day, whereby, citing Article 61 of the Statute and Article 99 of the Rules of Court, it submitted a request to the Court for revision of the Judgment delivered on 11 September 1992 by the Chamber of the Court formed to deal with the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*. Pursuant to Article 40, paragraph 2, of the Statute, a certified copy of that Application was immediately communicated to the Republic of Honduras.

I would recall that, in its Application, El Salvador, citing Article 100, paragraph 1, of the Rules of Court, requested the Court “to proceed to form the Chamber that will hear the Application for revision of the Judgment, bearing in mind the terms that El Salvador and Honduras agreed upon in the Special Agreement of 24 May 1986”, following which the Parties, duly consulted by the President of the Court on 6 November 2002, expressed their wish for the formation of a new Chamber of five Members, of whom two would be judges *ad hoc* to be chosen by them pursuant to Article 31, paragraph 3, of the Statute. As President Shi indicated in his opening speech, the Court decided to accede to the Parties’ request and formed the present Chamber by an Order dated 27 November 2002.

By the same Order, pursuant to Article 99, paragraph 2, of the Rules of Court the Court fixed 1 April 2003 as the time-limit for the filing of Written Observations by the Republic of Honduras on the admissibility of the Application, and reserved the subsequent procedure for further decision.

On 1 April 2003, within the time-limit thus fixed, Honduras filed in the Registry its Written Observations on the admissibility of El Salvador’s Application.

**1** In a letter of 8 April 2003 the Agent of El Salvador, referring to the Written Observations of Honduras, contended that the latter had submitted new documents with corresponding arguments, and that these required a response from El Salvador, accompanied by the necessary documents. Following a meeting held by the President of the Chamber with the Parties' Agents on 28 April 2003, the Chamber decided that the filing of additional written pleadings was not necessary in the circumstances, that the written proceedings were accordingly closed, and that, if El Salvador wished to submit new documents, its request would then be considered in accordance with the procedure laid down in Article 56 of the Rules of Court; the Registrar advised the Parties of this decision by letters dated 8 May 2003.

By a letter of 23 June 2003 El Salvador submitted a request seeking the production of new documents pursuant to Article 56. Those documents, having been filed in the Registry that same day, were transmitted by the Registrar to Honduras in accordance with paragraph 1 of that Article. Honduras objected to production of the documents, as a result of which there was a further exchange of correspondence between the Parties. After examining the views thus expressed, the Chamber decided, in accordance with Article 56, paragraph 2, of the Rules of Court, to authorize the production of only some of the documents submitted by El Salvador. The Chamber further noted that a new document attached to Observations submitted by Honduras on 10 July 2003 was admissible only if authorized pursuant to the same provision of the Rules, and decided not to authorize its production. By letters of 29 July 2003, the Registrar informed the Parties of these decisions, advising them that, pursuant to Article 56, paragraph 3, Honduras was authorized to comment by not later than 19 August 2003 on the documents which the Chamber had authorized El Salvador to produce, and to submit documents in support of its comments. On 19 August 2003, within the time-limit thus fixed, Honduras filed its comments in the Registry together with four supporting documents.

Pursuant to Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court, the Chamber, having ascertained the views of the Parties, decided to allow public access, with effect from the opening of the oral proceedings, to copies of Honduras's Written Observations on the admissibility of El Salvador's  
**2** Application and of the documents annexed to those Observations, together with all new documents subsequently produced by the Parties with the Chamber's authorization.

I note the presence at the hearings of the Agents, counsel and advocates of the two Parties. As the Parties have been informed, the hearings will be organized as follows. The Chamber will begin by hearing the Republic of El Salvador, which is the Applicant in this case; and El Salvador will have the whole of this morning's session, slightly extended of course so as to allow for the inaugural session and for my introductory speech, and then the Republic of Honduras will take the floor tomorrow, Tuesday 9 September, at 10 a.m., and will in turn have the entire morning's session in which to present its oral argument. Second rounds of oral argument will be held on Wednesday 10 September at 3 p.m. and on Friday 12 September at 10 a.m., at which the Chamber will hear the Parties' replies, for which they will each have a maximum speaking time of two hours.

Having drawn your attention to these various points, I will now give the floor to Her Excellency Madam María Eugenia Brizuela de Ávila, Foreign Minister of the Republic of El Salvador. Madam Minister, you have the floor.

Mme BRIZUELA DE ÁVILA : Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Chambre.

### **I. OBSERVATIONS LIMINAIRES**

1. C'est la seconde fois qu'El Salvador — petit Etat fier qu'un de ses plus illustres juristes, M. José Gustavo Guerrero, ait été le premier président de la Cour internationale de Justice — se présente devant la Cour à propos de la même affaire; ou plus exactement, à propos d'une partie de cette affaire, mais dans une instance indépendante et distincte sur la recevabilité de la demande en revision de l'arrêt de 1992.

2. C'est la première fois que j'ai l'honneur de me présenter devant la plus haute Cour de Justice du monde. Aussi, je prie la Cour d'être indulgente et je demande à ses membres d'attribuer toute erreur de présentation à mon inexpérience en ce lieu. Toute défaillance de ma part ne diminue pas l'immense respect que j'ai à l'égard de la Cour, ni ma confiance dans le bien-fondé de notre cause.

**3**

3. L'autre Partie va cependant être déçue puisque je ne suis pas un «plaideur invétéré», l'une des expressions les plus modérées qu'elle a utilisées tout au long de l'affaire pour qualifier la représentation salvadorienne.

4. Comme la Chambre le sait, les représentants du Honduras ont été troublés par le dépôt prétendument tardif de notre demande en revision et, à partir de là, ils ont tiré leurs propres conclusions sur le sujet, dont aucune n'est il est vrai très généreuse. Bien entendu, la réalité nous montre que l'on ne découvre pas des faits nouveaux selon un calendrier préétabli. La vérité réside dans le fait indéniable que nous avons exercé notre droit dans le délai établi dans le Statut.

5. Lorsque la nouvelle *Carta Esférica* et le nouveau journal de bord du brigantin *El Activo*, avec tous les faits et effets y afférant, ont été découverts, j'avoue que j'ai douté qu'il soit possible pour un Etat de chercher à obtenir la correction d'une injustice par les moyens juridiques existants. Certains de mes amis ministres des affaires étrangères et experts m'ont découragé en me disant qu'il était déjà pratiquement impossible que la Cour déclare une demande en revision recevable et que, même s'il existait une chance, la voie qui y conduirait serait bien plus étroite que celle qui mène au paradis. Pourtant, j'avais le sentiment que nous étions à l'entrée de cette voie et qu'il valait la peine de nous y engager.

6. Compte tenu de ce que les experts avaient dit, je me suis posé les questions suivantes :

- Notre affaire n'est-elle pas — avec les documents contenant les faits nouveaux découverts par El Salvador qui viennent l'appuyer — différente des autres demandes en revision que la Cour a examinées ?
- Si la procédure de revision est un moyen de sauvegarder la justice, celle-ci ne serait-elle pas mieux servie si la procédure était interprétée non comme une critique d'un arrêt antérieur mais comme une procédure fondée sur des faits nouveaux que les juges précédents n'ont pas eu la possibilité d'examiner ?
- N'exprimerions nous pas notre respect à l'institution en limitant notre demande en revision à un seul secteur, qui représente seulement quatre pour cent de la longueur totale de la frontière terrestre entre les deux pays ?

- Ne s'agit-il pas d'une procédure en deux temps : la première étape portant seulement sur le règlement de la question de la recevabilité, la question sur le fond de l'affaire étant laissée à une seconde étape ?
- Cette procédure prévue par le Statut de la Cour n'a-t-elle pas été créée pour être utilisée lorsque cela est raisonnable, pour fonctionner, et pour parvenir à la justice ?

**4** 7. Toutes ces questions ont trouvé leur réponse dans ma confiance en la justice : «Demandez, et l'on vous donnera, cherchez, et vous trouverez.» Tout cela, exprimé en termes simples, Messieurs les juges, est l'origine de l'histoire de notre affaire.

## **II. ANALYSE CRITIQUE DES ACCUSATIONS DU HONDURAS CONCERNANT LA DEMANDE EN REVISION D'EL SALVADOR**

8. La stratégie principale utilisée par nos éminents adversaires dans leurs observations écrites consiste à dénigrer le Gouvernement d'El Salvador et à créer un climat hostile à son égard au moyen d'affirmations subjectives et artificielles visant à le placer sur la défensive. Pour atteindre cet objectif, ils formulent des affirmations qui, pour la plus grande part, sont hors de propos et ne sont pas pertinentes à ce stade de la procédure. La seule question sur laquelle il est demandé à la Chambre de statuer à ce stade par les deux Parties est celle de la recevabilité de la demande en revision d'El Salvador, qui concerne seulement le sixième secteur de la frontière terrestre.

9. La demande en revision d'El Salvador remplit toutes les conditions de recevabilité stipulées dans l'article 61 du Statut de la Cour. Ces conditions — et uniquement celles-ci — sont celles que la Cour doit trouver dans la requête; si la Cour considère qu'elles sont satisfaites, un arrêt déclarant la demande en revision recevable est justifié.

10. Le Honduras affirme, dans ses observations écrites, que la demande en revision d'El Salvador ne remplit pas les conditions de recevabilité stipulées dans le Statut à l'exception de celle selon laquelle la requête doit être déposée dans le délai de dix ans<sup>1</sup>, et même alors, ils prétendent tirer des conclusions erronées du fait que la requête en revision a été déposée un jour avant l'expiration de ce délai<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Observations écrites, chap. V, par. 2.

<sup>2</sup> Voir, par exemple, observations écrites, par. 1.3, 1.8, 1.16, 2.34, 3.19.

11. Les observations du Honduras reposent sur une conception erronée du système de revision des arrêts de la Cour et des conditions de recevabilité qui doivent être réunies. Par conséquent, avant de nous lancer dans une analyse détaillée des observations concernant les faits nouveaux qu'El Salvador a fait connaître à la Cour, il convient de corriger les erreurs conceptuelles faites par les représentants du Honduras dans l'interprétation du Statut.

12. Les arguments de la représentation du Honduras sont les suivants :

- 5** — la demande en revision a été déposée quelques heures seulement avant l'expiration du délai de dix ans stipulé dans le Statut<sup>3</sup>. Le Honduras reprend ce point et nous donne la réponse lorsqu'il indique dans ses observations écrites : «Il s'agit d'un délai de dix ans, ainsi qu'il est stipulé dans le Statut.» [*Traduction du Greffe.*] En conséquence, la requête a été déposée dans les délais et El Salvador a exercé son droit statutaire;
- El Salvador refuse d'exécuter l'arrêt<sup>4</sup>. En affirmant cela, le Honduras passe sous silence un certain nombre de mesures prises par l'Etat d'El Salvador pour souligner son acceptation expresse de la pleine validité juridique de l'arrêt. Le Honduras ne mentionne pas la convention sur la nationalité et les droits acquis négociée à l'initiative d'El Salvador pour garantir les droits humains des Salvadoriens ou Honduriens que les effets de l'arrêt auraient laissés en dehors du territoire de leur pays natal;

[Diapositive]

- bien plus, nous pouvons voir ici une réunion tenue en octobre 2002 entre les présidents d'El Salvador et du Honduras, ainsi que la déclaration du président Maduro du 12 février 2003; je cite le président du Honduras : «Je veux être très clair, ce ne fut pas une violation à la parole ou à la claire volonté exprimée par le Honduras et El Salvador de démarquer la frontière, sur la base de la délimitation établie par la Cour internationale de Justice de La Haye dans l'arrêt qu'elle a rendu il y a plus de dix ans.» Encore plus important, dans sa note datée du 12 avril 2003 adressée au Greffe de la Cour, le Honduras se plaint de nouveau que l'arrêt n'a pas été exécuté, mais il oublie de révéler que la veille seulement — le 11 avril — le ministre des affaires étrangères du Honduras et celui d'El Salvador — moi-même — réunis à

---

<sup>3</sup> Observations écrites, chap. I, par. 1.3

<sup>4</sup> *Ibid.*, par. 1.3, 1.4, 1.5, 1.6, 1.7, 1.8.

Washington à l'Organisation des Etats américains avec le secrétaire général adjoint, M. Luigi Einaudi, étions convenus de désigner une tierce partie pour régler les problèmes techniques que soulevait l'exécution de l'arrêt, dus notamment aux divergences existantes entre les coordonnées géodésiques et les accidents géographiques.

**6**

13. Pour d'autres arguments réfutant cette allégation, El Salvador renvoie respectueusement la Chambre à la section I du volume des nouveaux<sup>5</sup> documents qui ont été acceptés par la Chambre<sup>6</sup>.

14. Il ne s'agit pas d'une nouvelle allégation. Comme le Honduras le souligne, cette allégation figure dans une plainte que celui-ci a formulée devant le Conseil de Sécurité. Mais, dans ses observations écrites, le Honduras ne reproduit pas, ni même ne mentionne, la réponse<sup>7</sup> d'El Salvador, dans laquelle celui-ci rassurait le président du Conseil de sécurité sur sa volonté de respecter ses engagements internationaux. Le Honduras ne mentionne pas non plus le silence du Conseil, qu'en langage diplomatique j'ai appris à interpréter comme un refus.

15. Par contre, le Honduras produit des preuves d'une série de mesures unilatérales que le Gouvernement du Honduras a prises en rapport avec l'arrêt de la Cour internationale de Justice et contre lesquelles El Salvador a d'emblée protesté parce qu'elles visaient à imposer unilatéralement les critères du Honduras en matière territoriale<sup>8</sup>.

16. L'allégation de non-respect formulée par le Honduras est d'autant plus extraordinaire que, le lendemain du prononcé de l'arrêt, les autorités militaires et civiles du Honduras ont occupé, et continuent d'occuper, toutes les portions de territoire qu'elles considèrent leur avoir été attribuées, ignorant les procédures à suivre pour définir et démarquer avec exactitude ce qui leur a été véritablement attribué.

17. Comment El Salvador peut-il dans ces circonstances être accusé de refuser d'exécuter l'arrêt ? En termes clairs, selon la définition du Honduras, exécuter l'arrêt signifie lui permettre de prendre toute mesure arbitraire qu'il lui sied de prendre. Dans cet ordre d'idées, je pense qu'il

---

<sup>5</sup> Note du greffier en exercice de la Cour en date du 29 juillet 2003.

<sup>6</sup> Volume des nouveaux documents, 23 juin 2003, sect. I. Exécution de l'arrêt rendu le 11 septembre 1992 par la Cour internationale de Justice, n<sup>os</sup> 1-8.

<sup>7</sup> Note en date du 27 août 2002 adressée au président du Conseil de sécurité par le ministre des affaires étrangères d'El Salvador.

<sup>8</sup> Observations écrites, annexes, vol. II, annexe 3.

convient de faire remarquer à la Cour que, contrairement à ce que les représentants du Honduras voudraient lui faire croire, El Salvador a pris des mesures pour démarquer la frontière conformément au traité général de paix de 1980 et, en ce qui concerne l'arrêt rendu par la Cour, les deux Etats ont reçu, le 18 juillet dernier, de l'expert ingénieur indépendant, John Gates, la tierce partie désignée, la première «Résolution des différences techniques rencontrées dans la démarcation de la frontière entre El Salvador et le Honduras, premier secteur (Tepanguisir)» qui est maintenant en cours d'exécution. Cette résolution a été le résultat d'un processus bilatéral dont El Salvador a pris l'initiative avant que le Honduras ne dépose ses observations écrites à la Cour le 1<sup>er</sup> avril. Vous jugerez par vous-mêmes quel Etat fait preuve de mauvaise foi procédurale.

18. Malgré tout ce qui précède, il faut tenir compte du fait que, dans deux notes soumises à la Chambre, les représentants du Honduras ont tenté expressément et énergiquement de présenter la question centrale de l'instance comme une question d'exécution de l'arrêt<sup>9</sup>, tout comme ils le font dans leurs observations écrites<sup>10</sup>.

19. Mais ils ont alors brusquement modifié leur position. Pendant que la requête d'El Salvador visant à produire de nouveaux documents conformément à l'article 56 du Règlement de la Cour était examinée, le Honduras a, au paragraphe 7 d'une note datée du 24 juillet, retiré tardivement ses demandes d'exécution préalable. En effet, la représentation hondurienne indique ce qui suit :

«En deuxième lieu, le Honduras a décidé, à la réflexion, de ne pas demander à la Chambre l'exécution préalable de l'arrêt afin de ne pas retarder le traitement de la recevabilité de la requête en revision en y ajoutant des incidents procéduraux continuels et pour ne pas s'exposer à des comportements procéduraux identiques de la part d'El Salvador.»

20. Nous concluons que les conseils du Honduras ont indiqué à ce dernier qu'ils avaient commis, avec leurs précédentes notes, une grave erreur puisque, suivant le Statut et le Règlement de la Cour, il est clair que la Chambre a la possibilité, mais non l'obligation, de subordonner la recevabilité d'une demande en revision à l'exécution préalable de l'arrêt; en d'autres termes une condition d'exécution présuppose que la requête soit recevable.

---

<sup>9</sup> Notes datées des 29 octobre et 29 novembre 2002, que l'agent de la République du Honduras a adressées au greffier de la Cour internationale de Justice.

<sup>10</sup> Observations écrites, chap. I, par. 1.10.

21. Pour El Salvador, les demandes du Honduras impliquent une acceptation tacite de la recevabilité de la demande en revision d'El Salvador. En raison de la nature même du droit et par respect pour les juridictions, les parties ne sont pas libres de formuler les demandes qu'elles souhaitent; et, pour cette raison, elles sont responsables de toutes les conséquences juridiques qui peuvent découler de celles-ci. A chaque droit exercé correspondent des obligations. Le Honduras a ainsi admis la recevabilité de la demande en revision d'El Salvador, et nous prions par conséquent la Chambre de dire et juger en conséquence. Le regret tardif de nos adversaires, **8** démontré par le retrait de leurs demandes d'exécution préalable, ne modifie pas la reconnaissance initiale de la recevabilité de la requête implicite dans ces demandes d'exécution.

22. Une autre affirmation formulée par le Honduras dans ses observations écrites se présente comme suit : III. Le comportement d'El Salvador est méprisant à l'égard de l'autorité de la chose jugée de l'arrêt<sup>11</sup>.

23. Bien que le Honduras fasse un certain nombre de références au prétendu défaut d'exécution de l'arrêt, attirant l'attention en particulier sur une note que le ministre des affaires étrangères d'El Salvador — qui s'adresse à vous maintenant — a fait parvenir le 20 janvier 2003, après le dépôt de la demande en revision<sup>12</sup>, et aux instructions jointes à cette note, la vérité est que toutes ces allégations cachent simplement le ressentiment que suscite au sein de la représentation du Honduras le dépôt par El Salvador d'une demande en revision<sup>13</sup>.

24. Je suis consciente que je ne cite pas les observations écrites dans leur ordre séquentiel et j'en appelle à l'indulgence de la Chambre. Mais il est impossible, à tout le moins il nous est impossible, de suivre dans un ordre logique les arguments avancés par le Honduras dans un document qui, au mieux, peut être qualifié de «circulaire». Affirmations, allégations et contestations se succèdent. Alors que le cercle semble s'être épuisé, il recommence à tourner comme un véritable «manège».

---

<sup>11</sup> *Ibid.*, par. 1.8, 1.9 et 1.10.

<sup>12</sup> *Ibid.*, par. 1.8.

<sup>13</sup> *Ibid.*, par. 1.7, 1.8.

25. Si l'on veut discerner quelque logique dans le raisonnement de notre adversaire, on peut dire qu'en définitive il considère que puisque El Salvador a accepté la validité juridique de l'arrêt, un arrêt qui, bien entendu, est revêtu de l'autorité de chose jugée, en présentant une demande en revision El Salvador conteste l'autorité de la chose jugée<sup>14</sup>.

26. Sur ce point, il suffit de rappeler l'objet de la revision. Du reste, la représentation hondurienne a déjà pris sur elle de faire notre travail en donnant un cours complet sur le sujet. La revision concerne les arrêts qui sont déjà revêtus de l'autorité de la chose jugée et ces arrêts seulement. Il s'agit d'une des caractéristiques qui distinguent la «revision» de l'appel et de la cassation.

**9**

27. Nous ferons cependant les commentaires suivants sur l'affirmation absurde, voire dangereuse, du Honduras. El Salvador a reconnu, reconnaît et reconnaîtra toujours la validité juridique de l'arrêt de la Cour et son autorité de chose jugée. Déposer une demande en revision — en l'espèce, une demande qui ne concerne qu'un secteur de la frontière terrestre — n'est pas manquer de respect à l'autorité d'un arrêt; il s'agit d'exercer un droit que le Statut et le Règlement de la Cour reconnaissent et confèrent aux Parties. El Salvador et le Honduras ont tous deux signé la convention à l'origine du Statut. Nous n'avons connaissance d'aucune réserve de la part du Honduras qui soustrairait ce dernier à la force juridiquement contraignante que le Statut de la Cour internationale de Justice reconnaît aux demandes en revision et en interprétation des arrêts.

28. Suivant la logique du Honduras, les Etats ne reconnaîtraient pas la validité des arrêts avant l'expiration du délai statutaire de dix ans prévu pour les demandes en revision, puisque selon eux, cela impliquerait qu'ils ont renoncé à leur droit de déposer une demande en revision. Nous rejetons également l'analogie, que le Honduras tente de faire dans la note de bas de page 3 (p. 3), entre notre position et celle du Nicaragua dont la Cour a connu en 1960 lorsque le Nicaragua a nié la validité de la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne.

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, par. 1.10.

29. Le Honduras tombe dans l'erreur *argumentum ad ignorantiam*, toujours enclin à arguer que ses thèses doivent être vraies parce qu'il n'a pas été prouvé qu'elles étaient fausses.

30. La revision n'a pas été instituée uniquement dans l'intérêt des parties à un procès ou de la partie qui l'utilise. Sa raison d'être transcende les parties : la revision est un impératif de la justice; l'ordre public international fonde sa création. C'est pourquoi il est troublant de voir le Honduras construire sa défense sur des motifs purement formels, en refusant les discussions de fond et historiques, pour tenter de délégitimer la revision et de la priver de son interprétation raisonnable.

31. Le Honduras poursuit avec le point suivant : «IV. Il est, en particulier, tout à fait remarquable à cet égard de constater que les prétendus «faits nouveaux» découverts par El Salvador l'ont été précisément dans les six derniers mois, jour pour jour, avant l'achèvement du délai de dix ans durant lequel une demande en revision est possible»<sup>15</sup>.

**10**

32. Dans la demande en revision ainsi que dans ses annexes documentaires et cartographiques, vous trouverez une description rationnelle et documentée de la découverte des faits nouveaux qui ont déclenché le compte à rebours dans les six derniers mois qui restaient pour déposer une demande en revision.

33. A nos éminents adversaires, nous rappellerons seulement que nous n'avons pas besoin de donner des explications lorsque nous exerçons notre droit. La découverte de faits nouveaux ne suit pas un calendrier préétabli et puisque, en réalité, le Honduras insinue que les faits en question n'ont pas été découverts durant ces six mois ou que nous avons agi de mauvaise foi, il aurait été plus convaincant s'il en avait rapporté une preuve quelconque.

### **Section I. Le caractère artificiel de la demande en revision d'El Salvador**

34. Les représentants du Honduras reviennent à la charge avec une série d'assertions qui font écho à des accusations antérieures, dans une analyse confuse des éléments ou conditions auxquels une demande en revision doit satisfaire<sup>16</sup>, en essayant de démontrer ce qu'ils appellent le caractère

---

<sup>15</sup> *Ibid.*, par. 1.8.

<sup>16</sup> Observations écrites du Honduras, chap. I, par. 1.10 et 1.11.

artificiel de la demande en revision soumise par El Salvador — façon à peine voilée d'accuser notre Etat d'invoquer des faits nouveaux qui ne seraient pas apparus de manière naturelle et qui, à tout le moins, ne satisferaient pas aux conditions posées par le Statut.

35. Nous répéterons de nouveau qu'en soumettant sa demande en revision et en exposant les faits nouveaux, El Salvador n'attaque pas la Chambre, pas plus qu'il ne reproche à l'arrêt d'être vicié ou infondé, étant donné que la Chambre s'est prononcée sur la base des éléments de preuve existants, à une époque où les nouveaux faits probants n'étaient pas encore apparus, puisque nul n'en connaissait l'existence. Dans ces conditions, la Chambre a fondé son arrêt sur les éléments de preuve que les Parties avaient produits et, si la présente demande est déclarée recevable, alors l'arrêt qui sera rendu par la suite devra tenir compte des faits nouveaux présentés.

36. Le second élément sur lequel se fonde également l'interprétation du Honduras est qu'El Salvador n'aurait fait qu'introduire des éléments additionnels pour prouver des faits dont la Cour avait déjà connaissance; le Honduras prétend en déduire qu'El Salvador n'a pas présenté de faits nouveaux.

37. Pour répondre à l'accusation du Honduras selon laquelle nous n'avons produit que des éléments de preuve additionnels<sup>17</sup>, permettez-moi de redire que des faits nouveaux ont été présentés et que les éléments de preuve additionnels produits ont été logiquement rattachés aux faits antérieurs. Sur ce point, nous renvoyons aux déclarations faites aux paragraphes 38 et 39 de notre requête en revision.

**11**

38. En effet, dans toutes les procédures, le juge est appelé à reconstituer les faits et à établir un lien entre ces faits et les éléments de preuve, tout en procédant à l'analyse axiologique qui en découle et à l'application du droit. Lorsque la Chambre a rendu son arrêt en se fondant sur la «Carta Esférica» jointe ou se rapportant au journal de bord, elle a établi un lien entre cette carte et le comportement des parties lors des négociations de Saco. Une procédure en revision est nécessairement liée à l'arrêt initial, aux éléments de preuve sur lesquels celui-ci était fondé ainsi qu'aux analyses axiologique et juridique faites dans l'arrêt. Les éléments de preuve présentés au cours du procès sont concordants.

---

<sup>17</sup> Observations écrites du Honduras, chap. I, par. 1.11 et 4.7.

39. Nous avons effectivement présenté des faits nouveaux, ainsi que d'autres qui, bien que n'étant pas nouveaux, n'ont revêtu leur sens et leur signification qu'avec la découverte de ces faits nouveaux. De nombreux faits décrits dans la requête en revision et dans les annexes à celle-ci ont revêtu toute leur signification lorsque les faits nouveaux ont été découverts. Ce sont ces faits nouveaux et ceux qui les étayent, les éclairent et les expliquent, qui concourent à la manifestation de la vérité. Les allégations honduriennes relèvent simplement d'une stratégie réductrice de nos éminents contradicteurs, par laquelle ils entendent faire disparaître tous les faits sur lesquels El Salvador se fonde.

40. Les représentants du Honduras répètent qu'El Salvador ne devrait soumettre à la Chambre que des faits nouveaux au sens strict. Mais nous manquerions à notre devoir envers la Chambre si nous n'expliquions pas le contexte et la pertinence de ces faits nouveaux. Plus une juridiction dispose d'informations, plus ses décisions en seront éclairées. Tous les faits doivent être pris en considération par la Chambre.

41. El Salvador affirme que la demande en revision est fondée sur des faits nouveaux, qu'elle évoque d'autres faits qui, bien que n'étant pas nouveaux, sont nécessaires pour comprendre les faits nouveaux et qu'évoquer lesdits faits n'enlève rien à cette réalité : ce sont bien ces faits nouveaux qui sont en cause.

42. En vérité, le Honduras adopte cette position à des fins d'ordre stratégique : en attaquant sans relâche les faits ou les éléments de preuve additionnels et complémentaires, et en insistant obstinément sur ces derniers, le Honduras cherche à ensevelir les faits nouveaux et à les faire tomber dans l'oubli.

43. Les représentants du Honduras prennent beaucoup de liberté dans leurs accusations, notamment lorsqu'ils accusent El Salvador de négligence coupable. Pourtant, une fois l'accusation proférée, ils ont été absolument incapables de présenter sur ce point des arguments qui emportent la conviction.

## **12**

44. La diligence et la négligence ne sont pas des notions abstraites; au contraire, chaque cas de manque de diligence ou de négligence allégué doit être replacé et examiné dans son contexte propre.

45. Dans chaque situation particulière, la Chambre cherchera à savoir si un Etat avait raisonnablement les moyens d'accéder à un élément de preuve déterminé ou s'il en était empêché soit en raison de la nature même des choses, soit par le comportement adopté par la Partie adverse. Le manque de diligence ou la négligence sont des notions juridiques indéterminées; c'est à la Chambre qu'il revient de leur donner un contenu qui soit en même temps raisonnable et juste. Lorsqu'elle a à se prononcer sur la diligence ou la négligence concernant un acte ou un événement donné, la juridiction concernée doit prêter attention au fait que si certains éléments ne sont pas admis en tant que preuves, la décision qui en résultera risque d'avoir peu de chose en commun avec la justice ou la vérité.

46. Le but poursuivi par nos adversaires est clair, même s'ils s'efforcent de le déguiser sous les accusations de «négligence coupable» qu'ils lancent contre El Salvador. Ces accusations sont un écran de fumée derrière lequel ils tentent de cacher les questions fondamentales auxquelles soit le Honduras ne pouvait pas répondre, soit ne voulait pas répondre.

47. Nos contradicteurs prétendent qu'El Salvador donne toujours la même explication : la guerre. Mais la guerre était effectivement un obstacle important à tous égards, et le fait de présenter ainsi comme négligeables les troubles et les souffrances connus par un Etat voisin est indigne du Honduras.

48. Quant à la prétendue négligence coupable commise par El Salvador en ne découvrant pas les documents plus tôt, c'est là une accusation que l'on peut difficilement attendre d'un Etat qui a pris des mesures si drastiques pour empêcher que le public n'ait accès aux documents et ouvrages jugés comme pouvant nuire à ses intérêts territoriaux.

49. Lorsque nous soutenons que la récente découverte de la «Carta Esférica» et du journal de bord du brigantin *El Activo* ne peut justifier l'accusation de négligence au motif qu'ils n'ont pas été découverts plus tôt, en un lieu insolite où on ne s'attendait pas à pareille découverte, nous en appelons au bon sens de la Chambre, qui doit mesurer le degré de la diligence dont un Etat devrait normalement faire preuve dans sa recherche d'éléments de preuve, surtout dans le cas d'un Etat comme le nôtre qui dispose de moyens limités, cette réalité étant encore plus handicapante à

l'époque de la procédure initiale et principale. Rappelons que la procédure en l'instance principale a eu lieu lors d'une décennie qui fut marquée par la crise sociale et économique la plus profonde de notre histoire moderne.

**13**

50. Notre point de vue sera peut-être mieux illustré par un exemple. Lors des recherches réalisées après le dépôt de notre requête, nous avons découvert qu'il y avait dans une bibliothèque de Prague des documents relatifs à des expéditions de navigateurs espagnols au XVIII<sup>e</sup> siècle dans le nord-ouest de l'océan Pacifique. Les deux Etats à l'instance initiale, et même à la présente procédure en revision, peuvent-ils être réputés avoir fait preuve de négligence parce que ni l'un ni l'autre n'a jamais eu l'idée de mener des recherches à Prague ou dans d'autres villes d'Europe de l'Est ? Assurément pas, car porter une telle accusation contre eux serait verser dans le ridicule, l'absurde et le déraisonnable, en poussant les choses trop loin.

51. Les observations honduriennes contiennent une autre réflexion, innocente en apparence, qui mérite d'être examinée parce qu'elle est soulevée et débattue à plus d'une reprise tout au long de la pièce, semant la confusion. Elle apparaît à la fin du paragraphe 1.12 et se lit comme suit : «Ces divers éléments établiraient la preuve d'un prétendu fait nouveau, alors que la Chambre connaissait déjà l'existence des faits invoqués à l'appui de la demande en revision.»

52. Comme le montrent clairement les arguments qu'il formule à la suite de cette réflexion, ce que le Honduras prétend, c'est que dans la mesure où El Salvador a déjà excipé de l'avulsion qui a déplacé le cours de la rivière Goascorán de son ancienne embouchure dans l'estuaire La Cutú, et où il argue exactement des mêmes faits aujourd'hui dans la procédure en revision, alors il ne s'agit absolument pas ici d'un fait nouveau mais précisément du fait dont la Cour avait déjà connaissance en l'instance principale. En d'autres termes, si nous avions affirmé que la rivière suivait un autre cours ou avait une autre embouchure, pareille affirmation aurait satisfait au critère hondurien de ce qui constitue un «fait nouveau». On pourrait même en déduire une conséquence bien plus grave, à savoir qu'il s'agirait là d'une attaque lancée non seulement contre El Salvador mais aussi contre la Cour, puisque l'implication en est que, au cours de l'instance principale, les documents de la

Newberry Library étaient déjà connus<sup>18</sup>. C'est là une manière de voir que nous rejetons catégoriquement et une lecture paragraphe par paragraphe du dossier de l'instance initiale ne révèle aucune mention de ces documents.

**14**

53. On voit là toute l'absurdité de la position hondurienne. Nos adversaires oublient que la revision est une procédure légitime pour qui veut obtenir justice. Et bien qu'il s'agisse d'une procédure distincte, elle ne touche pas moins, par nécessité et par définition, à l'affaire principale dont la demande en revision cherche à modifier l'issue. En d'autres termes, les vérités et les faits au cœur de la revision sont et doivent être les mêmes que ceux de l'instance initiale, et il faut donc que les faits nouveaux soient de telle nature que, s'ils avaient été connus de la Cour, ils auraient eu une influence décisive sur l'arrêt. Seuls des faits ou des éléments de preuve nouveaux peuvent exercer une influence décisive sur un arrêt. Dans le cadre d'une revision, les juridictions se prononcent sur des éléments de preuve destinés à démontrer ce que la partie demandant la revision cherchait à obtenir initialement.

54. Il n'est guère besoin de débattre des demandes et arguments infondés et exagérés de nos adversaires concernant l'île de Conejo et la Bahía de la Unión, car il ne s'agit là encore que d'une autre des tactiques procédurales honduriennes visant à détourner l'attention des seules questions qui sont pertinentes en l'espèce<sup>19</sup>.

## **Section II. Le manquement d'El Salvador à la bonne foi procédurale**

55. Messieurs les membres de la Chambre, venons-en à la section II qui porte sur la question du manquement d'El Salvador à la bonne foi procédurale; cette section des observations écrites du Honduras constitue essentiellement une répétition d'arguments déjà formulés, notamment de diatribes concernant un prétendu refus d'exécuter l'arrêt et un prétendu mépris pour l'autorité de la chose jugée.

---

<sup>18</sup> Observations écrites du Honduras, par. 1.12, 2.17, 2.21 et 3.14.

<sup>19</sup> Observations écrites du Honduras, chap. I, par. 1.13.

56. La déclaration faite au paragraphe 1.19 est à cet égard particulièrement troublante :

«Si cette demande en revision était déclarée recevable, le précédent fâcheux qui serait ainsi créé apparaîtrait dans l'avenir comme un encouragement donné à tout Etat mécontent d'un arrêt de la Cour de demander sa revision, fût-ce la veille de l'expiration du délai de dix ans durant lequel une telle requête est procéduralement possible.»

57. Le Honduras met effectivement la Chambre en garde contre les dangers qui, si elle devait déclarer la demande en revision recevable, résulteraient de pareille décision. Le Honduras considère que cette décision créerait un précédent fâcheux. L'assertion du Honduras amène à poser une question évidente : est-ce, de la part des institutions, créer un précédent fâcheux que de jouer le rôle qui est le leur ?

58. Il nous faut également mentionner les observations faites par les représentants du Honduras au sujet des documents que la Chambre a autorisé El Salvador à produire dans son ordonnance du 29 juillet 2003, en particulier ceux qui concernent la copie de l'ordre du vice-roi Revilla-Gigedo pour la reconnaissance de la côte du Nicaragua. En bref, ils prétendent que les textes espagnols fournis par le Honduras et El Salvador sont identiques, mais déplorent les déficiences de la traduction française des textes, qui figure à l'annexe 4, et présentent à la Chambre leurs excuses pour cet acte involontaire et infortuné.

**15**

59. Nous ne nous interrogerons pas sur ce qu'ils entendent ou insinuent en parlant d'«acte involontaire», puisqu'ils fournissent leur propre explication partielle dans les observations. Mais nous regrettons profondément que cet acte de contrition arrive si tard, seulement après que la Chambre a déjà autorisé la production de ce document. Il est également regrettable qu'ils persistent à déformer les faits en alléguant que les deux documents sont identiques. Ils passent sous silence la différence qui existe dans l'ordre des pages et jettent le blâme sur le traducteur français, dont le seul tort a été d'être fidèle au texte qui lui a été remis, tout en soulignant que le texte était tronqué.

60. L'hypocrisie de cet acte de contrition des représentants du Honduras est d'autant plus flagrante lorsqu'on se rappelle ce qu'ils avaient déclaré avant que la Cour n'autorise la production du document. Le Honduras prétendait en effet, à propos du document en question, que «la reproduction et la traduction en français a un goût d'amertume pour l'agent d'El Salvador»<sup>20</sup>.

61. Enfin, El Salvador étant accusé d'avoir manqué à la bonne foi procédurale, rien ne nous réjouirait autant que de voir la Chambre se prononcer sur notre comportement au cours de la présente procédure. Nous nous sommes parfois montrés passionnés, ce à quoi l'on peut s'attendre chez ceux qui estiment défendre une juste cause. Mais notre comportement a toujours été fait de respect.

62. Nous avons ardemment plaidé notre cause, certes, mais nous l'avons fait avec raison et dans le respect des dispositions du Statut et du Règlement de la Cour. Surtout, nous n'avons dit que la vérité au cours de la présente procédure, sans émettre la moindre prétention factice concernant des situations qui ont déjà été réglées. Pour finir sur ce point, j'ajouterai que nous avons produit nos éléments de preuve dans les règles, sans qu'ils aient été modifiés ni par négligence, ni par mauvaise foi. Alors nous posons la question suivante aux éminents représentants du Honduras : pouvez-vous regarder les juges droit dans les yeux et leur répéter les mêmes allégations ?

### III. CONSIDERATIONS FINALES

**16**

63. Messieurs les membres de la Chambre, le réexamen judiciaire constitue une procédure universelle et établie qui est utilisée par des systèmes judiciaires de toute sorte. Même les systèmes judiciaires qui ne prévoient pas expressément le réexamen judiciaire, comme le système interaméricain de protection des droits de l'homme, l'ont adopté «en application des principes généraux tant du droit interne que du droit international en matière procédurale, et conformément aux critères de la doctrine généralement admise...»<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Observations sur les nouveaux documents présentés par El Salvador le 23 juin 2003, 10 juillet 2003, par. 32.

<sup>21</sup> Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire *Genie Lacayo*, demande d'examen judiciaire de la décision rendue le 29 janvier 1997, ordonnance de la Cour en date du 13 septembre 1997, par. 9 (<http://www.corteidh.or.cr>).

64. Nous regrettons réellement que tout au long de ce processus de revision, les représentants du Honduras aient ressassé le sujet de l'exécution de l'arrêt et d'autres allégations contre notre pays, qui sont désormais devenus la pièce maîtresse sur laquelle reposent les observations du Honduras et la participation de cet Etat à la présente espèce. Ce faisant, ils ont dans une large mesure empêché qu'ait lieu toute discussion ou analyse sérieuse des questions qui importent réellement à cette phase de la procédure en revision consacrée à la recevabilité. Nous le regrettons sincèrement, même si nous comprenons, sans pour autant justifier, les tenants et les aboutissants de leur attitude.

65. L'accès à la justice est un droit reconnu aussi bien aux Etats qu'aux individus, et la possibilité de bénéficier d'une procédure équitable de revision véritable et effective fait partie intégrante de ce droit.

66. Regardless of the final outcome of our Application for revision, I must thank you, Mr. President and honourable Members of the Chamber, in the name of my Government, for your attentiveness to my statement introducing the oral argument to be pursued by Professor Maurice Mendelson and Professor Antonio Remiro Brotóns. I wish also to express to the Republic and people of Honduras our feelings of fraternity and respect, which must for all time exist between two nations with a common destiny.

I would ask you, Mr. President, now to give the floor to Professor Mendelson. Thank you very much.

The PRESIDENT: Thank you, Minister, I shall now give the floor to Professor Maurice Mendelson.

M. MENDELSON : Monsieur le président, vous convient-il que j'interrompe mon exposé au terme d'une vingtaine de minutes, ce qui nous amènerait juste avant 11 h 30, ce qui est un peu plus tard que l'heure habituelle, mais peut-être plus opportun compte tenu des remarques liminaires ?

The PRESIDENT : I quite agree.

17

M. MENDELSON : Merci. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Chambre, c'est pour moi un grand honneur et un plaisir que de plaider une fois de plus devant vous.

1. La tâche qui m'incombe est triple. S. Exc. le ministre des affaires étrangères d'El Salvador vient de préciser en quoi consiste une procédure de revision. Pour ma part, je commencerai par ajouter quelques très brèves remarques sur ce point, pour essayer de dissiper certains malentendus qui semblent persister dans la thèse du Honduras. Ensuite, j'examinerai en détail les conditions à satisfaire, aux termes du Statut de la Cour, pour qu'une demande en revision soit recevable, en me reportant naturellement aux circonstances de l'espèce. Là encore, nos éminents adversaires commettent malheureusement plusieurs erreurs graves. Enfin, je m'efforcerai de vous expliquer l'importance des nouveaux éléments de preuve scientifiques, techniques et «historiques» ou documentaires qu'El Salvador a recueillis sur le cours originel de la rivière Goascorán et l'avulsion qu'il a subie; je répondrai également aux critiques formulées par le Honduras à cet égard. Mon ami M. Remiro Brotóns fera de même avec les nouveaux éléments de preuve qui concernent les documents d'*El Activo*, après quelques brefs commentaires sur l'*uti possidetis juris* de 1821. Je commence donc par quelques remarques sur la nature de la procédure qui nous occupe.

#### I. LA NATURE GENERALE DES PROCEDURES DE REVISION, EN PARTICULIER POUR CE QUI A TRAIT A LA RECEVABILITE

2. La revision existe dans tous les systèmes juridiques nationaux et même si elle est assortie de conditions, c'est une procédure parfaitement habituelle. Il en va de même devant les cours et les tribunaux internationaux. Le Comité consultatif de juristes, qui fut chargé par la Société des Nations de rédiger le projet de Statut de la Cour permanente de Justice internationale, en explique la raison en quelques mots dans son rapport unanime. Faisant référence à ce qui est devenu l'article 61 du Statut actuel, le Comité déclare que :

«Le droit de revision est un droit très grave, qui heurte, avec l'autorité des sentences rendues, ce qui, pour la paix des nations, doit être considéré comme acquis; *mais la justice a cependant ses légitimes revendications*. Tout bien pesé, le Comité a estimé que la revision devait être *de droit*.»<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du Comité*, 11 juin-24 juillet 1920, avec annexes, p. 744.

**18**

3. El Salvador ne fait donc qu'exercer un droit accordé par le Statut, et c'est totalement à tort que le Honduras veut nous faire croire qu'il s'agit d'une démarche inopportune qui remet en question l'autorité de la chose jugée.

4. En outre, le paragraphe 2 de l'article 61 du Statut et le paragraphe 4 de l'article 99 du Règlement de la Cour envisagent clairement qu'une procédure de revision se déroule en *deux phases* : ainsi que la Cour l'a dit dans son arrêt sur la demande en revision formée par la Tunisie contre la Libye, «l'article 61 du Statut prescrit, comme premier stade de toute procédure sur une requête en revision, un arrêt *limité à la question de sa recevabilité*»<sup>23</sup>. Il s'ensuit — et c'est là un point essentiel, mais le Honduras préfère l'ignorer — que tout ne doit pas nécessairement être pleinement prouvé ou établi au stade de la recevabilité. Autrement, il ne resterait rien à trancher au second stade, celui du «fond».

5. Je m'empresse d'ajouter qu'El Salvador ne prétend pas que la Chambre doive, à ce premier stade, présumer que tous les faits lui donnent raison — telle n'est pas notre prétention, la phase de la recevabilité visant, à l'évidence, à faire office de filtre. Cela signifie en revanche que nous ne sommes pas tenus de dissiper maintenant tous les doutes ou interrogations qui pourraient demeurer. La question de savoir quels faits doivent être établis, par qui et jusqu'à quel point dépend en réalité, dans cette phase préliminaire, du critère appliqué. Ce qui m'amène à vous parler des conditions qui régissent la recevabilité d'une demande en revision.

## II. LES CONDITIONS STATUTAIRES DE LA RECEVABILITE

6. Six conditions sont énoncées à l'article 61 du Statut :

- 1) la demande doit être formée dans un délai de dix ans à dater de l'arrêt initial;
- 2) elle doit également être formée dans un délai de six mois après la découverte du ou des faits nouveaux;
- 3) ces faits devaient être inconnus de la Cour et du demandeur avant le prononcé de l'arrêt.

---

<sup>23</sup> *Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 dans l'affaire relative au Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), arrêt, CIJ Recueil 1985, p. 197, par. 10. Voir également la Demande en revision de l'arrêt du 11 juillet 1996 en l'affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires (Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine), arrêt du 3 février 2003 (ci-après dénommée «la Demande en revision Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine»), par. 15.*

J'aborderai bien sûr ce point plus en détail;

- 4) la méconnaissance des faits par le demandeur ne doit pas être due à sa propre négligence;
- 5) la demande doit être fondée sur la «découverte» d'un ou plusieurs «faits»;
- 6) ces faits doivent être «de nature à exercer une influence décisive»<sup>24</sup>.

## 19

Cela n'est pas remis en question — les Parties conviennent l'une et l'autre qu'il s'agit là des conditions requises; cependant, de grandes divergences les opposent toujours quant à la signification de ces conditions et la question de savoir si elles sont remplies.

### 1. La règle des dix ans

7. Le paragraphe 5 de l'article 61 du Statut dispose qu'«aucune demande de revision ne pourra être formée après l'expiration d'un délai de dix ans à dater de l'arrêt». Le Honduras ne conteste pas — et ne pourrait d'ailleurs contester — que cette condition soit remplie; il essaie cependant d'exploiter, en faisant maints commentaires gratuits et même désobligeants, le fait qu'El Salvador n'ait pu présenter sa requête que la veille de l'expiration du délai de dix ans. Ainsi, avec une ironie maladroite, le Honduras qualifie la demande de «si tardive» et «si opportune», pour dire ensuite que ce retard est «remarquable» et «ne laisse pas de surprendre»<sup>25</sup>. Puis, craignant apparemment que ces insinuations ne soient peut-être trop subtiles, il en vient carrément à accuser El Salvador de «mauvaise foi procédurale»<sup>26</sup>.

8. Quiconque affirme qu'il y a mauvaise foi doit encore le prouver; or, cela va sans dire, le Honduras ne dispose pas du moindre élément de preuve à l'appui de ces calomnies. Qui plus est, celles-ci trahissent une lecture triplement erronée du Statut. Premièrement, c'est délibérément que la Société des Nations a choisi un délai de dix ans — plus long, soit dit en passant, que celui de cinq ans proposé par le Comité consultatif de juristes<sup>27</sup>. Une limite statutaire *est* une limite statutaire : ou l'on est dans les temps, ou l'on est hors délai. Deuxièmement, le Statut prévoit une double protection pour éviter tout recours abusif au droit de demander une revision : les faits

---

<sup>24</sup> Voir la *Demande en revision Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine*, par. 16.

<sup>25</sup> Observations écrites du Honduras, par. 1.8 et 3.19. D'autres affirmations similaires sont faites tout au long de ce document.

<sup>26</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.34.

<sup>27</sup> Comité consultatif de juristes, p. 744; Société des Nations, procès-verbaux 1-VIII, troisième Commission, première Assemblée, p. 139.

**20**

pertinents devaient être inconnus du demandeur avant le prononcé de l'arrêt et, en outre, la demande en révision doit être formée dans un délai de six mois après leur découverte. El Salvador admet sans réserve qu'il est tenu de satisfaire à ces conditions — sur lesquelles je reviendrai tout à l'heure —, mais il ne fait absolument pas preuve de mauvaise foi procédurale en formant sa demande dans les délais expressément énoncés par le Statut. Enfin, troisième point — que le Honduras oublie ou feint d'oublier<sup>28</sup> —, le Statut n'impose assurément *pas* une obligation de chercher de nouveaux éléments de preuve *après* le prononcé du jugement initial. Si une partie découvre quelque chose, ou tombe dessus par hasard, elle dispose alors de six mois pour en informer la Cour, mais c'est tout. Ainsi, lorsque le Honduras critique continuellement le fait que les informations en question n'aient été découvertes qu'en 1992 [2002], il inclut à tort une période de dix ans qui ne devrait pas entrer en ligne de compte, sauf à poser la question de la limite statutaire, laquelle, comme chacun en convient, a été respectée en l'espèce.

9. Les remarques du Honduras à cet égard sont donc gratuitement désobligeantes; elles ne sont corroborées par aucun élément de preuve; et d'un point de vue juridique, elles reposent sur trois erreurs.

## **2. La règle des six mois**

10. Le paragraphe 4 de l'article 61 dispose que «la demande en révision devra être formée au plus tard dans le délai de six mois après la découverte du fait nouveau». La requête en révision a été formée le 10 septembre 2002, ce qui signifie que tout fait invoqué par El Salvador ne peut avoir été découvert avant le 10 mars 2002.

11. Selon toute apparence, le Honduras ne prétend pas particulièrement que les découvertes sur lesquelles s'appuie le demandeur soient antérieures à cette période de six mois. Il semble même admettre, à un moment donné, qu'elles ne le sont pas<sup>29</sup>. Le Honduras se contente plutôt de formuler des accusations généralisées de mauvaise foi procédurale et de reprocher à El Salvador de n'avoir pas rempli son obligation de démontrer qu'il a respecté la règle des six mois<sup>30</sup>. En réalité, El Salvador a clairement indiqué la date de découverte de chacun des nouveaux éléments

---

<sup>28</sup> Voir par exemple les observations écrites du Honduras, par. 2.34, 4.21 et 4.26.

<sup>29</sup> Observations écrites du Honduras, par. 1.8.

<sup>30</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.34.

individuels qu'il invoque. Ainsi, on trouve dans les annexes documentaires qui contiennent l'ouvrage «Géographie du Honduras» d'Ulises Meza Cáliz et le rapport scientifique de Coastal Environments Incorporated (annexes XI et II respectivement) la date à laquelle ces documents ont été obtenus<sup>31</sup>. Quant à la nouvelle *Carta Esférica* (annexe cartographique 3) et au livre de bord du brigantin *El Activo* (annexe documentaire XIV), il est attesté au paragraphe 7 de la requête — c'est-à-dire un document signé par le ministre des affaires étrangères — qu'ils ont été découverts dans les six mois précédant le dépôt de la requête; et c'est le 30 juillet 2002 que la Newberry Library de Chicago a certifié avoir ces documents en sa possession<sup>32</sup>. Il est vrai qu'aucune date ne figure sur l'étude technique réalisée sur le terrain et produite en tant qu'annexe IV. Mais il est

**21** expressément indiqué au paragraphe 54 de la requête que cette étude fut réalisée en juillet 2002. Les photographies prises du sol, qui constituent l'essentiel de l'annexe, furent prises plus précisément le 11 juillet 2002 et — j'ajouterai — en toute légalité. Certaines des autres photographies furent prises d'un hélicoptère, du côté salvadorien de la frontière délimitée par l'arrêt de 1992, à différentes dates en juillet. Les photographies prises à plus haute altitude proviennent soit des Etats-Unis d'Amérique, soit de sources salvadoriennes telles que l'Institut national de géographie et dans ce dernier cas, elles ont été prises avant le prononcé de l'arrêt de 1992 — donc, là encore, en toute légalité. L'importance de ces photographies réside dans le fait, comme je l'expliquerai plus en détail le moment venu, qu'elles prouvent que l'ancien cours de la rivière existe toujours et est parfaitement visible. La découverte faite par El Salvador a consisté en partie à retrouver les traces de ce cours sur le terrain et vu du ciel, en juillet 2002, et en partie à compléter ces données avec des informations plus anciennes appartenant au domaine public, selon les techniques géographiques consacrées, afin d'en tirer des conclusions sur le cours originel de la rivière. Par conséquent, de même que la plupart des éléments individuels de cette étude satisfont à la règle des six mois, la *démarche* consistant à réaliser l'étude et à en tirer des conclusions satisfait également à cette règle.

---

<sup>31</sup> Voir vol. I, p. 455-464 dans la première annexe et p. i) et 1 dans la seconde.

<sup>32</sup> Annexe documentaire XIV d'El Salvador, p. 669.

12. Il est donc manifeste qu'El Salvador a pleinement respecté la règle des six mois.

### 3. Fait inconnu de la Cour et du demandeur

13. Le paragraphe 1 de l'article 61 du Statut dispose que le fait qui fonde la demande en revision devait être «avant le prononcé de l'arrêt, ... inconnu de la Cour et de la partie qui demande la revision».

14. S'agissant de la Cour, on peut penser qu'il va de soi, en l'espèce, que les éléments découverts et produits pour la première fois par le demandeur doivent avoir été inconnus de la Chambre en 1992. Et tel est effectivement le cas. Le Honduras avance cependant, bien que de manière obscure et confuse, une série d'arguments qu'il est opportun d'examiner ici. Le Honduras s'efforce continuellement d'exclure ou de faire passer pour non valables des éléments dont il prétend qu'ils ont été produits devant la Chambre lors de la procédure précédente<sup>33</sup>. En suivant cette approche réductrice, le Honduras a recours à différents moyens dénués de tout fondement juridique. Un de ces moyens, sur lequel je reviendrai brièvement lorsque j'aborderai la partie concernée du Statut, consiste à inventer une conception absurdement limitée de ce qu'est un «fait» et de ce que signifie «nouveau». Un autre moyen consiste à amalgamer quatre questions distinctes : *premièrement*, si le fait en question était connu de la Cour, *deuxièmement*, s'il était connu du demandeur, *troisièmement*, à supposer qu'il n'était *pas* connu du demandeur, s'il *aurait dû* l'être, et *quatrièmement*, s'il s'agit d'un fait *nouvellement découvert*. Ces questions sont certes liées; mais elles présentent également d'importantes différences. En mélangeant toutes les conditions requises, d'une manière qui ne relève pas tant de l'impressionnisme que, peut-être, de l'expressionnisme abstrait, le Honduras espère sans doute échapper aux conséquences auxquelles conduirait inmanquablement une analyse plus poussée de ses affirmations.

22

15. Certains des faits invoqués par El Salvador dans la présente procédure *étaient* effectivement connus de lui ou de la Cour (du moins en partie) en 1992. El Salvador n'en est toutefois pas moins en droit de les invoquer aujourd'hui. Il s'agit de documents qui sont utilisés dans le cadre d'une nouvelle découverte (par exemple, une ancienne photographie aérienne dont il est fait un usage nouveau dans le rapport scientifique), ou qui constituaient un élément du

---

<sup>33</sup> Voir par exemple les observations écrites du Honduras, par. 1.11, 1.12 et 4.9.

raisonnement de 1992 que le demandeur entend faire reviser en raison de ses nouvelles découvertes (par exemple, les documents relatifs à *El Activo* trouvés à Madrid), ou encore d'éléments qui corroborent les informations nouvellement découvertes (ainsi, comme je le montrerai plus tard, les travaux de Galindo y Galindo, cités par le Honduras dans son contre-mémoire, confirment ceux nouvellement découverts d'un autre auteur, Meza Cálix). Il semble évident qu'il n'y a rien à redire à présenter les documents d'une telle manière; mais au cas où un doute persisterait, je m'efforcerai de le dissiper complètement lorsque j'en viendrai à examiner ce qui constitue un «fait».

16. El Salvador soutient par conséquent qu'il a, dans la mesure requise par le Statut, satisfait à la condition exigeant que les faits en cause fussent inconnus de la Chambre et du demandeur au moment du prononcé de l'arrêt initial.

#### **4. Absence de négligence**

17. Le paragraphe 1 de l'article 61 prévoit que même si la partie qui demande une revision ignorait auparavant les faits qu'elle invoque, elle n'a pas droit à ladite revision si cette ignorance est due à sa propre négligence.

18. Puisque la condition énoncée dans le Statut présuppose l'absence de négligence — «sans qu'il y ait, de sa part, faute à l'ignorer» —, on peut certainement prétendre que c'est à l'*adversaire* du demandeur d'établir que ce dernier s'est montré négligent. Cependant, même si la Chambre en décidait autrement, il convient de souligner que le simple fait de découvrir plus tard de nouvelles informations ne prouve pas qu'il y ait eu faute à les ignorer. On ne peut parler ici de *res ipsa loquitur*. D'une part, la question ne saurait être appréciée rétrospectivement et, d'autre part, le caractère négligent d'un acte dépend des circonstances prévalant à l'époque de l'arrêt initial.

**23**

19. Tous ceux d'entre nous qui ont participé à une procédure judiciaire savent qu'il y a, en particulier dans les affaires complexes, une limite aux pistes qui peuvent raisonnablement être explorées. Il s'agit de mettre en balance la probabilité de trouver quelque chose de décisif, ou même seulement utile, et le coût de la recherche en ressources humaines et financières et en temps. Le fait qu'un élément de preuve soit mis au jour tardivement, par hasard, d'une source obscure ou imprévisible, est loin de démontrer que c'est par négligence que la partie concernée ne l'a pas

trouvé plus tôt. Même les Etats les plus riches ne peuvent se permettre de consacrer des ressources illimitées à la recherche de preuves; or, la grande majorité des Etats parties au Statut sont loin d'être riches.

20. En l'espèce, il est également important d'éviter d'examiner la question avec un recul qui consisterait à se centrer uniquement sur le sixième secteur de la frontière terrestre. Lors de la procédure initiale, ce n'est pas seulement ce secteur qui était en cause, mais cinq autres également, outre le statut des îles du golfe de Fonseca, celui de ses eaux, et le régime au-delà de ces eaux. Sans parler de l'intervention du Nicaragua. Chacune de ces questions était importante; chacune, en soi, soulevait une multitude d'autres points; et les Parties ne disposaient pas de temps ou de moyens illimités pour explorer chaque possibilité jusqu'au bout.

21. La situation de la Tunisie dans l'affaire de la demande en revision contre la Libye<sup>34</sup> se distingue très aisément de l'espèce. Il existait dans son cas un grand nombre d'éléments — ainsi que le conclut la Cour — démontrant qu'elle aurait dû avoir eu connaissance de la concession en question, s'agissant d'une information qu'elle pouvait obtenir très facilement auprès de différentes sources connues, y compris la Libye elle-même.

22. Le juge Torres Bernárdez a fait observer en outre — à juste titre, si je puis me permettre d'ajouter — que la question de la négligence dépend des circonstances de l'affaire<sup>35</sup>. Selon El Salvador, cela englobe notamment les circonstances particulières des parties à l'affaire. Nul n'ignore qu'une violente guerre civile ravageait El Salvador pendant presque toute la période entre 1980 et le prononcé du jugement du 11 septembre 1992 (je vous renvoie notamment, pour 1981-1992, aux comptes rendus d'une publication aussi connue que respectée, *Keesing's Contemporary Archives* — rebaptisée plus tard *News Digest*). Cette guerre exigeait qu'El Salvador lui consacre des ressources humaines et financières considérables, quelle que fût l'importance qu'il attachait à la procédure devant la Chambre. *Keesing's* indiquait par exemple en juin 1986 que la guérilla avait entrepris une «guerre d'usure», en menant notamment des actes de sabotage économique qui visaient à «saigner l'économie jusqu'à l'effondrement», ajoutant que «les

---

<sup>34</sup> C.I.J. Recueil 1985, p. 205-206, par. 25 et 27.

<sup>35</sup> Torres Bernárdez, «A propos de l'interprétation et de la revision des arrêts de la Cour internationale de Justice», in *Le droit international à l'heure de sa codification : études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, p. 443 et 480.

observateurs estimaient que pas moins de 47 % des revenus de l'Etat étaient absorbés par l'effort de guerre». Un autre compte rendu signalait que, selon une estimation de l'ambassade des Etats-Unis, les dommages de guerre — à l'exclusion des fuites de capitaux et des pertes en investissements et en production industrielle — s'élevaient déjà à 1,5 milliard de dollars américains, et ce jusqu'à fin 1985 seulement<sup>36</sup>. On constate qu'une charge très lourde pesait sur les ressources humaines et financières d'El Salvador.

23. En parade à cet argument, le Honduras rappelle ce que la Chambre, en 1992, avait répondu à El Salvador lorsque celui-ci avait fait valoir que, en raison de la guerre civile, il avait eu des difficultés à recueillir des éléments prouvant ses effectivités. La Chambre avait refusé de considérer que ces obstacles pussent justifier que l'on présume l'existence ou le contenu d'un élément de preuve qu'El Salvador n'avait pas été en mesure de produire<sup>37</sup>. La question qui se pose ici est toutefois entièrement différente. Le demandeur ne vous demande pas de tirer des conclusions conjecturales ou de faire des suppositions en sa faveur; il se limite à affirmer que, si l'on prend en considération toutes les circonstances pertinentes pour apprécier s'il y a eu ou non négligence, la guerre civile était bel et bien une circonstance très pertinente. Et ce point de vue est solidement confirmé par les sentences arbitrales rendues, respectivement, par le Tribunal d'arbitrage mixte France-Allemagne en l'affaire *Heim et Chamant c. Etat allemand*<sup>38</sup> et par le Tribunal d'arbitrage mixte Allemagne-Yougoslavie en l'affaire *Epoux Ventense c. Etat S.H.S.*<sup>39</sup>.

24. Outre les perturbations majeures et généralisées qui furent causées par la guerre civile, d'autres problèmes particuliers se posaient pour procéder à certaines formes de collecte d'éléments de preuve dans la région, pendant la période antérieure au prononcé du jugement. Ainsi, il était évidemment impossible d'effectuer des études de terrain à partir d'avions ou d'hélicoptères, de crainte que les appareils ne soient abattus par les forces rebelles. *Keesing's* fit justement état d'incidents de ce genre en 1985, en 1990 et en 1991<sup>40</sup>. En outre, comme nous le verrons lorsque

**25**

j'examinerai plus en détail les preuves scientifiques, certaines importantes innovations

---

<sup>36</sup> Vol. XXXII, p. 34413 et 34414; vol. XXXIII, p. 35243.

<sup>37</sup> Observations écrites du Honduras, par. 1.15, 4.17; *C.I.J. Recueil 1992*, p. 399, par. 63.

<sup>38</sup> 1922, 3 TAM 50, p. 54.

<sup>39</sup> 1927, 7 TAM 79, p. 82.

<sup>40</sup> *Op. cit.*, vol. XXXI, 33715; vol. XXXVI, p. 37850 et vol. XXXVII, p. 37957.

technologiques n'avaient pas encore eu lieu ou n'étaient pas accessibles à El Salvador. Mon ami le Professeur Remiro Brotóns répondra aux critiques du Honduras fondées sur la prétendue facilité d'accès aux documents de la Newberry Library.

25. Le Honduras fait observer que la guerre civile a pris fin en 1992 et exige continuellement d'El Salvador qu'il explique pourquoi il n'a pas été en mesure de découvrir les faits nouveaux avant le 10 juin 2002<sup>41</sup>. Du point de vue juridique, ce reproche est à l'évidence infondé. En effet, il ressort clairement du Statut que la question de la négligence concerne uniquement la période antérieure au prononcé de l'arrêt *initial*.

26. Pour toutes ces raisons, il est manifeste qu'il n'y a pas eu, de la part d'El Salvador, faute à ignorer les faits en question avant le prononcé du jugement initial.

## 5. Caractère décisif du fait en question

27. En vertu du paragraphe 1 de l'article 61 du Statut de la Cour, une demande en revision doit être fondée sur la découverte d'«un fait de nature à exercer une influence décisive». Le terme «décisif» signifie que, s'il en était tenu compte dans le raisonnement du tribunal précédent, ce fait pourrait entraîner une modification de l'issue de l'affaire. Comme le déclare le Tribunal arbitral mixte franco-allemand en l'affaire *Baron de Neuflize*<sup>42</sup>,

«la seule tâche à laquelle doit s'astreindre le juge de la revision est celle qui consiste à déterminer si un élément nouveau de fait, postérieurement découvert, en prenant sa place dans l'ensemble de la construction des faits, antérieurement examinée, peut en modifier sérieusement la structure et, partant, des conclusions qui en avaient été primitivement tirées...».

Cette formulation a été citée, et son bien-fondé confirmé, par le Tribunal des réclamations Iran-Etats-Unis en l'affaire *Ram International Industries c. Air Force of Iran*, où il a été question de faits nouveaux «compromettant gravement l'équilibre et, par conséquent, les conclusions formulées par le tribunal»<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> Voir les observations écrites du Honduras, par. 2.34, 4.21 et 4.26.

<sup>42</sup> *Recueil des décisions des tribunaux arbitraux mixtes*, vol. VII, p. 629, 633, 1927.

<sup>43</sup> Tribunal des réclamations Iran-Etats-Unis, p. 383, 390, 1993.

26

28. El Salvador considère qu'il n'est pas tenu de prouver, à la phase actuelle de la procédure, qui porte sur la recevabilité de la requête, que le fait récemment découvert *aurait* modifié *de façon certaine* la substance de l'arrêt. Il suffit d'établir de manière plausible ou raisonnable que ce fait aurait *pu* exercer une influence sur l'arrêt. C'est ce qui ressort des termes «*de nature à exercer une influence décisive*», et peut-être plus encore dans la version française que dans le texte anglais (of such a nature as to be a decisive factor). Non pas «*qui aurait exercé*», comme dans l'anglais, mais «*de nature à exercer*». Assurément, c'est la même idée qui transparaît dans la version espagnole, version qui fait, elle aussi, foi : «*un hecho de tal naturaleza que pueda ser factor decisivo*». Elle est confirmée par le texte du paragraphe 2 de l'article 61.

29. Par ailleurs, logiquement, une décision *définitive* sur le caractère décisif doit être prise à la phase de l'examen au fond. Car si la demande est jugée recevable, il appartiendra alors à la Chambre de déterminer l'incidence exacte de la découverte sur la décision initiale et la manière exacte dont celle-ci doit, le cas échéant, être révisée.

30. Je tiens à souligner qu'El Salvador *ne prétend pas* qu'il n'a à s'acquitter d'*aucune* tâche au cours de la présente phase. Le texte du Statut donne clairement à penser qu'il ne peut en être ainsi; et il est logique qu'il y ait en quelque sorte un filtre à la phase de l'examen de la recevabilité. Si la décision avait été la même, malgré les moyens de preuve produits, il serait inutile d'aller plus loin. C'est là un point non contesté. Or il en va tout autrement en l'espèce. Lorsque le raisonnement initial est tel que les faits nouveaux, s'ils avaient été connus, auraient pu avoir une influence décisive sur celui-ci, il faut considérer la demande comme recevable et réserver l'examen complet pour la seconde phase. Cette méthode est plus équitable pour le demandeur, dont la requête, par hypothèse sérieuse et formulée *fumus boni juris*, peut recevoir toute l'attention qu'elle mérite; et elle est, semble-t-il, plus équitable pour le défendeur, dont les objections peuvent alors être examinées de manière plus approfondie.

31. Cette méthode est étayée par des écrits juridiques, par exemple d'auteurs comme Geiss<sup>44</sup> et Rosenne, qui déclare «La recevabilité d'une demande en révision implique que l'Etat déposant la demande a établi l'existence d'un fait nouveau qui constitue le bien-fondé *prima facie* de la

---

<sup>44</sup> *Revision Proceedings before the International Court of Justice*, 63 ZaoRV, 2003, 167, 184.

revision de l'arrêt et qui justifie la poursuite de la procédure...»<sup>45</sup> Et, formulée en ces termes, elle semble aussi concorder avec la démarche du juge Torres Bernárdez, qui, dans son essai remarquable de 1987, a remis en question la pertinence à cet égard d'une distinction trop stricte entre les deux phases de la procédure<sup>46</sup>.

32. Peut-être dois-je ajouter que, même si notre analyse du critère de la preuve juridique, requis à la phase de l'examen de la recevabilité, devait être rejetée pour une raison quelconque, cela ne changerait en rien les circonstances de l'espèce, car les faits sur lesquels El Salvador s'appuie peuvent satisfaire à un critère encore plus strict.

**27**

33. En l'espèce, il ne fait guère de doute que les faits découverts récemment et invoqués par El Salvador auraient eu une influence décisive s'ils avaient été connus de la Chambre en 1992. M. Remiro Brotóns exposera nos conclusions en temps voulu sur le caractère décisif des moyens de preuve retrouvés sur *El Activo*. S'agissant des autres documents, leur caractère décisif ne fait guère de doute non plus. Il semble manifeste que la Chambre a accepté les propositions suivantes :

- a) que la frontière internationale correspond à la frontière coloniale de 1821, c'est-à-dire à l'*uti possidetis juris*;
- b) que durant la période coloniale, la frontière a été, du moins à l'origine, constituée par le cours de la rivière Goascorán;
- c) que, s'il y avait eu changement du cours de la rivière par un phénomène d'avulsion, l'emplacement de la frontière coloniale aurait, au regard du droit, probablement été inchangé;
- d) que si le cours initial de la rivière avait été radicalement différent de son cours actuel — par exemple, si la rivière avait débouché dans la mer à Estero La Cutú — il serait raisonnable de supposer que son cours actuel résulte d'une avulsion, et non d'une accrétion, compte tenu des caractéristiques géographiques et hydrologiques de la région<sup>47</sup>, mais

---

<sup>45</sup> *The Law & Practice of the International Court*, 1920-1996, La Haye, 1997, III, p. 1671; les italiques sont de nous.

<sup>46</sup> Op. cit., p.472, n. 100.

<sup>47</sup> «mais s'il était démontré à la Chambre que le cours du fleuve était auparavant aussi radicalement différent de ce qu'il est actuellement, on pourrait alors raisonnablement déduire qu'il y a eu avulsion. Il s'agit de terres basses et marécageuses, de sorte qu'il se peut fort bien que la masse d'eau se soit répartie de façon inégale et variable entre divers lits à des époques différentes, mais il ne semble pas que la modification ait pu se produire lentement par érosion et accrétion, situation qui, El Salvador en convient, pourrait faire intervenir des règles juridiques différentes.»

e) que les moyens de preuve soumis à la Chambre ne permettaient pas d'établir que tel avait été le cas.

34. Changez donc la proposition e) — en supposant que des données scientifiques ou d'autres moyens de preuve acceptables aient été produits concernant l'ancien lit de la rivière — ou à fortiori l'avulsion — et il s'ensuit inévitablement que la décision concernant l'emplacement de la frontière aurait été radicalement différente. La découverte a fait partie de la *ratio decidendi* de l'affaire. On ne saurait trouver argument plus décisif que celui-ci.

Monsieur le président, avec votre permission, je pense que le moment est peut-être venu de suspendre la séance.

PRESIDENT OF THE CHAMBER: Thank you Professor Mendelson. The Court will adjourn for 10 minutes. The sitting is adjourned.

*The Court adjourned from 11.35 a.m. to 12 p.m.*

PRE~~26~~SENT OF THE CHAMBER: Please be seated. The hearing is resumed and I now give the floor to Professor Maurice Mendelson.

Mr. MENDELSON: Thank you Mr. President.

## **6. La demande doit être fondée sur la découverte d'un fait**

35. J'ai passé en revue les critères, et j'en viens au sixième d'entre eux, qui veut que la demande doit être fondée sur la découverte d'un fait.

36. Si l'on considère en premier lieu l'élément *découverte*, dans un certain sens c'est tout simplement le pendant de la règle selon laquelle la Cour et le demandeur doivent ignorer le fait au moment de l'arrêt.

37. Le Honduras, une fois encore pour tenter de faire de l'amalgame à propos des critères et simultanément d'en donner une représentation erronée, a avancé que les éléments sur lesquels se fonde El Salvador ne sont pas réellement des «découvertes de faits nouveaux», car ils étaient déjà connus ou qu'ils auraient pu l'être auparavant<sup>48</sup>. Or, comme nous le verrons, sa conception de ce

---

<sup>48</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.17.

qui était «déjà connu» est absurdement vaste et sa proposition selon laquelle une chose qui *aurait dû* être découverte auparavant ne constitue pas une découverte est une pure invention, dénuée de fondement dans le Statut ou dans la logique. Le Honduras confond la notion de «découverte» avec la condition distincte qui veut qu'il n'y ait pas de la part du demandeur faute à ignorer l'existence du fait en cause.

38. Toutefois, c'est dans sa conception de ce qui constitue un «fait nouveau» que le Honduras semble se tromper lourdement — à la fois pour ce qui est de la nature de la «nouveauté» et pour ce qui constitue un «fait», au sens de l'article 61. On serait tenté de se demander qu'est-ce qui, pour le Honduras, *pourrait* constituer un fait. Ainsi, dans ce qui est, avec tout le respect dû à la Cour, une démonstration plutôt obscure et confuse, la Partie adverse semble demander à la Chambre de croire que les éléments de preuve scientifiques et techniques ne sauraient constituer un fait nouveau «objectif» — quoi qu'il faille entendre par ce terme<sup>49</sup>; en fait, ces éléments de preuve ne sauraient en aucun cas constituer un fait, mais une simple construction intellectuelle<sup>50</sup>; qu'un document, y compris un extrait de manuel, ne saurait être un fait<sup>51</sup>; et que des éléments de preuve ne sauraient constituer un fait<sup>52</sup>. Permettez-moi d'apporter quelques éclaircissements sur une question que le défendeur a obscurcie inutilement.

29

39. Il n'est pas contesté que la revision ne porte pas sur des «faits nouveaux» si l'on entend par là des événements et des situations survenus après l'arrêt initial. Il s'agirait dans pareil cas d'un réexamen dû à un changement de circonstances, ce qui n'est pas notre préoccupation en l'espèce (voir le paragraphe 67 de l'arrêt de la *Demande en revision Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine*). Bien que l'expression «fait nouveau» soit commode, et figure en fait au paragraphe 2 de l'article 61, ce qui est réellement en cause en l'espèce, ce sont les nouvelles découvertes concernant des faits *passés* — événements et situations, pour être précis. Prenons l'exemple d'une personne inculpée de meurtre, notamment parce que du sang de la victime a été retrouvé sur sa chemise juste après le meurtre. Une nouvelle analyse faite sous forme de test ADN

---

<sup>49</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.18.

<sup>50</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.17.

<sup>51</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.20 et 3.14-3.15.

<sup>52</sup> Observations écrites du Honduras, par. 2.20.

(acide désoxyribonucléique) établit qu'en fin de compte, ce n'est pas le sang de la victime. Il faut annuler l'inculpation initiale, car une nouvelle analyse conduit à une déduction relative à un fait *passé* — provenance du sang retrouvé sur la chemise. On pourrait donner des exemples analogues empruntés à des domaines autres que le droit pénal.

40. Continuons avec cet exemple très simple et qui n'est pas sujet à controverse, de manière plus abstraite, mais aussi du point de vue de ses incidences concrètes sur les circonstances de l'espèce.

41. Premièrement, cela signifie qu'il ne faut pas se laisser abuser par de supposées distinctions entre faits et éléments de preuve, ou entre éléments de preuve et preuves — distinctions et termes dont la signification, en tout état de cause, peut varier selon les systèmes juridiques, voire au sein d'un même système juridique. Après tout, notre test ADN est-il un fait ou un élément de preuve ? C'est un fait qu'il a été procédé au test. Les déductions faites des données brutes produites par le test constituent une construction intellectuelle. Mais, s'ils sont concluants, ces résultats et ces déductions sont des faits — le sang «n'était pas» celui de la victime — voilà l'énoncé d'un fait. Au lieu de jouer sur les mots, il serait peut-être plus utile d'adopter la distinction bien connue entre un *factum probandum* et un *factum probans*. Même si ces concepts sont devenus associés en particulier aux noms du philosophe Jeremy Bentham et du grand juriste américain John Henry Wigmore<sup>53</sup>, ils ne sont nullement limités à la *Common Law*, car ils consacrent des principes juridiques universellement reconnus.

### 30

42. Un *factum probandum* est un fait qui doit être prouvé. Par exemple, le fait que l'accusé a commis le meurtre. Un *factum probans* est un fait — souvent un parmi d'autres — par lequel le *factum probandum* peut être prouvé. Par exemple, le fait que du sang de la victime a été retrouvé sur la chemise de l'accusé juste après le meurtre est un *factum probans*; le fait qu'il avait un mobile en est un autre, et ainsi de suite. A ce propos, il est important d'avoir conscience qu'un *factum probans* peut souvent être aussi *probandum* — un *probandum* intermédiaire. Par exemple, une analyse de sang, — *factum probans* — indique que le sang maculant la chemise appartient au même groupe sanguin — disons rhésus positif — que celui de la victime. L'affirmation : «il y

---

<sup>53</sup>Voir par exemple Wigmore, *A Treatise on the Anglo-American System of Evidence in Trials at Common Law* (Traité sur le système anglo-américain de la preuve dans les procès de *Common Law*), 2<sup>e</sup> éd. 1923, vol. I, 5 et 7.

avait du sang de la victime sur la chemise de l'accusé» est en l'occurrence non seulement un *probans* — qui permet de prouver que l'accusé a causé la mort — mais aussi un *probandum*. Pourquoi ? Parce qu'il faut prouver que le sang est réellement celui de la victime, et pas seulement du sang du même groupe sanguin que celui de la victime. Il convient aussi de relever que ce là autant de *faits* se présentant sous une forme ou sous une autre : simplement, ils se situent à différents stades du raisonnement.

43. Ainsi, en l'espèce, un *probandum* — ou peut-être le *probandum* décisif — c'est l'avulsion. Un *factum probans*, de l'avis de la Chambre en 1992, serait que le cours initial du Goascorán empruntait le bras Cutú ou un autre situé à proximité. J'ouvre une parenthèse pour faire observer que la Cour n'a pas de machine à remonter le temps. Elle ne peut pas, par exemple, se transporter au XVIII<sup>e</sup> siècle pour observer elle-même l'emplacement du lit de la rivière. Le *probans* du lit précédent ne peut être établi que par d'autres faits — tels que rapport scientifique ou éléments de preuve photographique ou documentaire. Ni le Statut, ni la logique n'excluent ce type de fait — ce type de preuve — pas plus que ne le ferait le droit interne.

44. Ainsi, aucun fondement ne peut être trouvé à l'idée d'exclure des *éléments de preuve* au motif que ce ne sont pas «des faits». Comme nous venons de le voir, cela est évident sur le plan de la logique, mais s'il fallait des exemples faisant autorité, on pourrait citer la sentence rendue en l'affaire *Heim et Chamant c. Etat allemand*, dans laquelle le Tribunal arbitral mixte franco-allemand, interprétant un statut ressemblant de près à celui de la Cour actuelle, a reconnu expressément que les éléments de preuve peuvent constituer des faits aux fins de la révision<sup>54</sup>.

45. De même, il est impossible d'exclure les éléments de preuve scientifique au motif qu'il s'agit d'une pure «*construction intellectuelle*». L'affaire de la *Demande en revision Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine* est radicalement différente de l'espèce. La Cour avait alors rejeté une demande en revision fondée sur des déductions, des constructions intellectuelles présentées comme les «conséquences juridiques» de l'admission de la Yougoslavie à l'Organisation des Nations Unies, postérieure à l'arrêt<sup>55</sup>. *Premièrement*, la demande concernait des déductions — et non des éléments de preuve relatifs à des questions de droit et non de fait : il s'agissait de

---

<sup>54</sup>Recueil des décisions des tribunaux arbitraux mixtes, vol. III, p. 50, 55, 1927.

<sup>55</sup>Arrêt du 3 février 2003, par. 69.

déterminer si la Yougoslavie était un nouvel Etat ou succédait à un ancien Etat, et si, en tant qu'Etat successeur, elle était partie à la convention sur le génocide. *Deuxièmement*, la Yougoslavie a tenté de s'appuyer sur des déductions — en tout état de cause des déductions controversées — faites à partir d'une *situation entièrement nouvelle* — son admission à l'Organisation des Nations Unies. Et *troisièmement*, la Cour a considéré à juste titre que l'admission de la Yougoslavie à l'Organisation des Nations Unies était une situation *sui generis*, dont il était impossible de tirer rétroactivement des déductions juridiques fiables.

46. De même, le Honduras affirme à tort qu'un *document* ne saurait être un «fait nouveau» au sens de l'article 61. Lorsque la sous-commission de la troisième commission de la Société des Nations procéda à l'examen du rapport du comité consultatif de juristes sur le projet de statut de la CPJI, l'Italie suggéra de remplacer l'expression «un fait nouveau», au paragraphe 1 [de l'article 59], par l'expression «un fait *ou un document* nouveau». L'Italie ne retira sa proposition d'amendement<sup>56</sup> qu'après que M. Politis eut expressément déclaré que «la découverte d'un document est incluse dans celle d'un fait». Il va de soi qu'un document n'est pas *toujours* un fait nouveau ou n'est pas *toujours* de nature à exercer une influence décisive. Ainsi, dans son avis consultatif sur l'*Affaire du monastère de Saint-Naoum*, la Cour permanente de Justice internationale a eu raison d'affirmer que «des documents nouvellement produits ne constituent pas *par eux-mêmes* de faits nouveaux»<sup>57</sup>. Or la raison en est que, même si la conférence des ambassadeurs n'avait pas connaissance de la communication particulière invoquée, sa *teneur* lui était connue et, qui plus est, les documents ne prouvaient nullement ce que l'on prétendait qu'ils prouvaient. Cette décision est donc également sans utilité pour le Honduras.

47. Il s'ensuit également qu'il n'y a aucune raison d'exclure les éléments de preuve servant non pas à établir mais à *infirmer* un *factum probandum*. De même qu'un test d'ADN ou un autre élément de preuve seraient recevables aux fins de réfuter une première conclusion selon laquelle le

---

<sup>56</sup>Société des Nations, procès-verbaux I-VIII de la Troisième Commission, première Assemblée, Documents, 30 et 139, Documents, p. 375; les italiques sont de nous.

<sup>57</sup>*Recueil des avis consultatifs, C.P.J.I. série B n° 9*, p. 22; les italiques sont de nous.

**32** sang était celui de la victime, mais rien ne devrait interdire d'invoquer les documents d'*El Activo* découverts à la Newberry Library de Chicago pour récuser la fiabilité de la ou des version(s) de Madrid sur lesquelles la Chambre se fondait dans son arrêt initial.

48. Il s'ensuit en outre qu'il est indifférent qu'une partie des documents invoqués dans le cadre de l'enchaînement de preuves soient antérieurs à la procédure initiale. Nombre de «découvertes» scientifiques et historiques procèdent de fait de la synthèse d'éléments particuliers déjà connus; pour autant, elles n'en sont pas moins des *découvertes*. De même, si l'étude technique réalisée par El Salvador, par exemple, s'appuie non seulement sur des photographies récentes mais également sur des éléments plus anciens (en nombre restreint), elle n'en participe pas moins d'une «découverte», la synthèse qu'elle constitue menant aux conclusions que j'évoquerai dans un instant.

49. Enfin, il convient d'attirer l'attention sur un autre point qu'il nous aurait paru inutile de démontrer si le Honduras ne l'avait remis en question. Que le fait en cause ait déjà été soulevé dans le cadre de la procédure initiale est sans importance. L'accusé, par exemple, a pu nier que le sang qui maculait sa chemise fût celui de la victime : il se trouve qu'il est du même groupe sanguin, et il a juré au procès s'être coupé en se rasant. Indubitablement, la question de la provenance du sang s'est trouvée posée et l'on n'a pas ajouté foi aux dires de l'accusé. Rien, dans la logique ou le droit, ne saurait aujourd'hui interdire à celui-ci d'invoquer de nouveaux éléments de preuve, fondés sur des analyses d'ADN, qui étayeraient sa version des faits. Au reste, il est légitime de supposer que, dans la majorité des cas de revision, les juridictions saisies, tant à l'échelon national qu'international, ont été amenées à revenir sur certaines questions initialement soulevées. Il existe assurément des précédents en droit international, tels que la décision rendue par la Cour européenne des droits de l'homme en l'affaire *Pardo c. France*<sup>58</sup>. De la même façon, le fait qu'El Salvador ait excipé du phénomène d'avulsion dans le cadre de la procédure initiale ne l'empêche en aucun cas de faire aujourd'hui valoir de nouveaux éléments de preuve.

---

<sup>58</sup> Arrêt du 10 juillet 1996 (revision et recevabilité), *Recueil*, 1996-III.

50. Considérées à la lumière de ces propositions, qui relèvent d'une logique élémentaire, les objections du Honduras que j'ai examinées peuvent paraître ineptes — et je ne donne à ce terme aucune connotation injurieuse mais l'emploie au sens propre — autrement dit, dépourvues de tout fondement du point de vue du droit, de la logique du bon sens. Ainsi,

- a) il est tout bonnement faux d'affirmer que la preuve d'un fait ne constitue pas elle-même un fait;
- b) il est tout bonnement faux d'affirmer qu'une nouvelle information constitue non pas un fait, mais une simple construction intellectuelle;
- c) il est tout bonnement faux d'affirmer qu'un document ou son contenu ne saurait constituer un fait;
- 33** d) il est tout bonnement faux d'affirmer qu'un élément de preuve qui met à mal la crédibilité d'un autre moyen de preuve n'est pas un fait nouveau; et
- e) il est, de même, tout bonnement faux d'affirmer que l'on ne saurait prendre en considération certains arguments rejetés dans le cadre de l'instance initiale.

## **7. Les éléments de preuves doivent être plausibles**

51. J'en viens maintenant à une exigence qui n'est pas explicitement énoncée dans le Statut, celle de la plausibilité des éléments de preuve. Aucune disposition du Statut n'indique expressément quel critère doit, dans le cas d'une demande en revision, être appliqué au stade de la recevabilité en matière de preuve de fait. De l'avis d'El Salvador, cette exigence recoupe de fait celle du caractère décisif. Le Statut requiert l'existence «d'un fait *de nature* à exercer une influence décisive». En d'autres termes, ce fait doit *pouvoir* se révéler décisif — ce qui dépendra notamment de l'incidence qu'il est susceptible d'avoir sur le raisonnement initialement développé par la Cour dans son arrêt (une question que j'ai déjà traitée) mais aussi de sa *plausibilité*. Quand bien même il pourrait, en théorie, détruire un raisonnement, un fait ne saurait être de nature à exercer une influence décisive s'il est dépourvu de toute vraisemblance. En outre, la Cour perdrait son temps si elle décidait de connaître d'une demande vouée à être rejetée au fond sur la base des faits.

52. Cela dit, selon El Salvador, il n'appartient pas au requérant de démontrer «jusqu'au bout» le bien-fondé de sa thèse dans la phase préliminaire. Autrement, pourquoi la phase du fond existerait-elle et quel rôle serait-elle appelée à jouer ? Selon nous, la condition nécessaire est que les éléments de preuve soient *plausibles* — autrement dit, que l'on *puisse raisonnablement y ajouter foi*. Non pas démontrés donc, à ce stade, mais plausibles.

53. D'après El Salvador, cette conception de la question des critères et de la charge de la preuve au stade de la recevabilité est conforme au libellé et à l'objet du Statut; elle est, en outre, rationnelle, permet la conduite diligente des affaires de la Cour et est équitable.

54. Dans le temps qui me reste, je me propose de préciser pourquoi El Salvador estime que ses éléments de preuve positifs satisfont au critère de plausibilité.

### **34 III. EXAMEN CIRCONSTANCIE DES ELEMENTS DE PREUVE**

55. [Projection de la diapositive 5B (croquis n° F-1).] El Salvador dispose de nouveaux éléments de preuve attestant que la rivière Goascorán suivait autrefois un cours différent de son cours actuel, débouchant dans le golfe de Fonseca au niveau ou aux environs du point C (et non B), et que ce changement de cours est la conséquence d'un phénomène d'avulsion. El Salvador soutient que ces éléments de preuve sont plausibles et satisfont aux autres critères applicables en l'espèce. J'ai omis de préciser que ce croquis figure dans l'arrêt initial ainsi que dans vos dossiers d'audience, à l'onglet 5B.

56. La thèse d'El Salvador repose sur trois types d'éléments de preuve — qualifiés de manière approximative de «preuves historiques», «preuves techniques» et «preuves scientifiques», qui se renforcent les unes les autres.

#### **A. Les éléments de preuve historique**

57. Tout d'abord, El Salvador produit des éléments de preuve d'ordre documentaire et historique.

58. Parmi les documents découverts récemment figure en premier lieu la «Geografía de Honduras», que l'on doit à Ulises Meza Cálix, professeur de géographie hondurien de renom. L'ouvrage, dans sa version espagnole originale, a été reproduit dans son intégralité à l'annexe documentaire XI de la requête (p. 273). Notons qu'il fut publié sur ordre du Congrès national du

Honduras, après approbation du conseil supérieur de l'enseignement public<sup>59</sup> : l'on peut supposer que ces deux organes n'auraient pas donné leur *imprimatur* s'ils avaient estimé qu'il contenait la moindre inexactitude.

59. [Projection de l'image 5C (extrait de Meza Calix).] Le passage sur lequel El Salvador souhaite attirer tout particulièrement l'attention est actuellement projeté à l'écran et figure dans vos dossiers à l'onglet 5C<sup>60</sup>. Il se lit comme suit : «Le long de la berge gauche de la rivière se trouvent des vestiges du lit initial : la rivière coulait entre le hameau de Goascorán et le village d'Alianza, et avait son embouchure dans l'Estero La Cutú, en face de l'île de Zacate Grande.»

**35**

60. En dépit des efforts déployés par le Honduras pour discréditer un auteur de sa propre nationalité, dont il avait pourtant, à l'époque, officiellement approuvé l'ouvrage (qu'il fit paraître à ses frais), cette publication confirme bien la thèse d'El Salvador selon laquelle la rivière Goascorán s'écoulait auparavant par le bras Cutú.

61. La Chambre se souviendra que, lors de la procédure initiale, le Honduras avait évoqué une monographie d'un professeur hondurien, M. Bernardo Galindo y Galindo, datant de 1934 et intitulée «Monografía del Departamento de Valle»<sup>61</sup>. La publication elle-même, qui avait été «revue, corrigée et publiée par la Société de géographie et d'histoire du Honduras», ne fut pas produite devant la Chambre par le Honduras — comme celle-ci le notait dans son arrêt<sup>62</sup>. Elle constitue toutefois aujourd'hui l'annexe documentaire VII de la présente demande en revision, et confirme l'intégralité du propos de Meza Calix<sup>63</sup>. C'est moins en tant que fait nouveau qu'El Salvador cite cet ouvrage qu'en tant que partie du contexte dans lequel les éléments récemment découverts doivent être appréciés. Des vues semblables furent exprimées en 1960 par l'expert hondurien Felix Canales Salazar, dont les travaux sont reproduits à l'annexe documentaire XXIV<sup>64</sup>.

---

<sup>59</sup> Décret n° 64 du 14 février 1913, annexes documentaires, vol. I, p. 276 (la version originale espagnole figure à la page 282).

<sup>60</sup> Il figure également à la page 355 du volume I des annexes documentaires, page 85 du texte de Meza Calix. Sa traduction anglaise est donnée à la page 278.

<sup>61</sup> Cet ouvrage est reproduit et partiellement traduit dans l'annexe documentaire VII de la requête d'El Salvador. A l'annexe documentaire V figure le document présenté à la Chambre par le Honduras lors de la procédure initiale.

<sup>62</sup> *C.I.J. Recueil 1992*, p. 546, par. 309.

<sup>63</sup> Voir le passage reproduit à la page 6 (p. 157 des annexes).

<sup>64</sup> Voir notamment le volume I, p. 869 (p. 850 de la traduction anglaise).

61. D'autres éléments de preuve historique importants concernent les comptes rendus et cartes marines d'*El Activo*; M. Remiro Brótons y reviendra tout à l'heure.

## **B. Les preuves techniques**

63. Comme il a été indiqué auparavant, les éléments figurant à l'annexe documentaire IV sont une synthèse qui contient en grande partie des photographies aériennes et des photographies prises sur le terrain, mais qui comprend aussi certaines photographies et données cartographiques préexistantes. J'ai déjà expliqué en quoi ces éléments satisfont aux conditions posées par le Statut en matière de délais, d'absence de faute, etc.

64. Le Honduras prétend que ces éléments «manquent de toute pertinence» au motif qu'ils n'éclaircissent en rien sur la preuve ou l'origine d'un droit<sup>65</sup>. Or, là n'est absolument pas la question. Comme nous l'avons déjà vu, il ne s'agit pas *stricto sensu* d'un différend portant sur un titre ou «l'origine d'un droit». Les Parties conviennent toutes deux que la «rivière Goascorán» constituait à l'origine la frontière qui séparait, à l'époque coloniale, les entités auxquelles elles ont succédé. La question qui se pose, c'est de savoir quel cours cette rivière suivait au cours de la période pertinente, et ensuite de savoir si et de quelle manière le cours de cette rivière a ultérieurement changé. C'est de cela que traitent les preuves techniques et il s'agit d'un point manifestement pertinent dans le cadre de la présente demande. Ces preuves montrent que la rivière suivait le bras Cutú avant que son cours ne change. (Signalons au passage que la manière dont le Honduras articule ces questions aux paragraphes 3.10 à 3.13 de ses observations écrites est tendancieuse et trompeuse).

**36**

65. Messieurs de la Chambre, j'aimerais brièvement attirer votre l'attention sur un certain nombre d'éléments, en les illustrant à l'aide d'une petite sélection d'images tirées du rapport. Elles se trouvent dans votre dossier de plaidoiries, mais comme je vais parfois aller et revenir entre les unes et les autres, peut-être trouverez-vous plus commode de les observer à l'écran.

— [Projeter image 5D (point de départ à Rompición).] Il y a tout d'abord un lieu déterminant, la Rompición de Los Amates, où l'on peut voir le point de départ de l'ancien cours, qui continue en prenant la direction du sud, vers Estero La Cutú.

---

<sup>65</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, par. 4.12; par. 3.9.

- Ensuite, certains éléments projetés à l'écran indiquent qu'il d'agissait d'un cours principal, ou du cours principal, de la rivière. [Projeter image 5E (creux, etc.).] Il y a en particulier le creux formé au sol par la rivière Goascorán et le fait qu'il n'a toujours pas été comblé — comme cela eût été le cas si son lit avait été abandonné de nombreux siècles auparavant. Il y a également la densité de la végétation, ainsi que son type et son étendue. On peut le voir par exemple sur cette image (sous l'onglet 5E), sur celle qui la précède [projeter image 5D (point de départ à *La Rompición*)] et sur un gros plan de grands arbres, reproduit sous l'onglet 5G [projeter image 5G (arbres)].
- [Projeter image 5E (creux, etc.).] Il y a un autre indice : le type de lit graveleux que l'on trouve sur ce cours de la rivière, que l'on voit bien sur l'image projetée à présent et reproduite sous l'onglet 5E. Et voici un gros plan [projeter image 5F (gravier)] du même matériau recueilli à ce même endroit, à l'évidence du matériau graveleux qui montre qu'il s'agit du lit d'un cours d'eau (reproduit sous l'onglet 5G).
- [Projeter image 5H (bouche de Ramaditas, etc.).] Enfin, le rapport conclut, analyse scientifique à l'appui, que selon toute vraisemblance le bras Ramaditas n'est pas le cours de la rivière depuis longtemps, en particulier compte tenu de la configuration et de l'étroitesse de son point de départ autour du point B. Il fait au mieux 50 mètres de largeur à son embouchure. Par comparaison, l'Estero Picadero Nuevo fait 175 mètres de largeur, le Pez Espeda 400 mètres, El Coyol 700 mètres, le Llano Largo 800 mètres et La Cutú 900 mètres.

## 37

66. L'analyse technique confirme globalement que l'ancien cours est une réalité physique, et non pas une simple construction de l'esprit, comme le Honduras voudrait vous le faire croire. C'est cette réalité physique que les auteurs ont pu constater. En conséquence, les éléments obtenus lors de l'étude faite sur le terrain et les découvertes qu'elle a permises consolident et corroborent tant les preuves historiques que les preuves scientifiques, que je vais à présent examiner.

### C. Les preuves scientifiques

67. Les preuves scientifiques consistent en un rapport élaboré par MM. van Beek, Castille et Gagliano, de *North American Consultancy, Coastal Environments Inc.*, intitulé «Aspects géologiques, hydrologiques et historiques du delta du Goascorán». Il constitue l'annexe

documentaire II de la demande en revision. Les Membres de la Chambre l'auront sans doute lu, et je ne compte pas y revenir en détail. Sinon, il me faudrait paraphraser ce que les auteurs ont mieux dit eux-mêmes, d'autant que les audiences sur la recevabilité, compte tenu de leur but et de leur durée, ne se prêtent guère à un débat scientifique minutieux. Je vais plutôt mettre l'accent sur certaines des conclusions du rapport et répondre brièvement aux critiques émises contre celui-ci par le Honduras.

68. En guise d'introduction, j'attire votre attention sur les très hautes qualifications des auteurs du rapport, précisées aux pages 31 à 74 de celui-ci. Il s'agit d'experts en géologie, en géographie et en archéologie, spécialisés dans de nombreux domaines qui nous intéressent, notamment la géographie et l'histoire en matière fluviale et côtière. Peut-être est-il particulièrement intéressant dans le présent contexte de souligner qu'ils ont souvent été désignés comme experts dans des litiges, au niveau fédéral et étatique, aux Etats-Unis d'Amérique.

69. Les conclusions du rapport se trouvent à la page 26. Je porterai mon attention sur celles-ci, et vous renverrai au contenu du rapport pour examiner si besoin est le raisonnement sur lequel elles reposent. Par souci de clarté et de concision, j'examinerai les conclusions en suivant grosso modo l'ordre dans lequel elles sont énoncées dans le rapport, et je les regrouperai dans la mesure du possible.

70. S'agissant tout d'abord de la zone litigieuse dans son ensemble, la *première conclusion*, à la page 26, est que deux bras de la rivière Goascorán constituent l'élément dominant, s'agissant de la topographie du delta de la rivière Goascorán. Il s'agit du bras occidental Ramaditas, aujourd'hui en activité, et du bras méridional Cutú, qui n'est plus en activité. Le delta apparaît sur l'image satellite en couleurs non réelles qui est la figure 2 du rapport se trouvant à la page 6 [projeter image 5I (figure 2 du rapport)] et que vous pouvez également voir à l'écran; l'image est reproduite dans votre dossier, sous l'onglet 5I. Les deux lobes sont très clairement visibles, et on peut facilement voir que le lobe connexe au bras Ramaditas actuellement en activité est bien plus petit<sup>66</sup>. D'ailleurs, la *quatrième conclusion* est que «le lobe du delta Cutú-Capulín représente plus de la moitié des parties émergées du delta du Goascorán». Bien plus que la moitié, devrais-je dire.

**38**

---

<sup>66</sup> Rapport de CEI, p. 5-7.

71. S'agissant à présent du réseau de Cutú, la *troisième conclusion*, qui est d'importance, est que la complexité des chenaux Cutú et Capulín et des éléments connexes montre que, avant l'abandon de ce réseau, il s'agissait là du cours privilégié de la rivière Goascorán durant la majeure partie de la période holocène [c'est-à-dire les onze mille dernières années] et ce de nombreux siècles durant. Cette conclusion s'appuie sur un certain nombre d'observations tenant compte d'éléments tels que l'étendue du lobe de Cutú, l'ancienneté et la complexité de son chenal deltaïque, l'étendue de ses plates-formes deltaïques infra-littorales<sup>67</sup>, la réoccupation de son chenal deltaïque telle qui ressort des caractéristiques géomorphologiques<sup>68</sup>, et la comparaison entre le lobe de Cutú et le lobe de Ramaditas<sup>69</sup>. Je vais m'attarder quelque peu sur ces points.

72. Comme l'indique la *deuxième conclusion*, le bras Cutú est un réseau ancien et complexe de chenaux de ramification. Sur l'image radar, on peut voir un réseau de larges défluent pleinement développés, et j'attire particulièrement l'attention de la Chambre sur la figure 3, à la page 7 [projeter image 5J], figure reproduite dans votre dossier de plaidoirie sous l'onglet 5J et projetée maintenant à l'écran. La subdivision hiérarchique répétée du bras Cutú, d'abord en chenaux secondaires — Cutú et Capulin — puis en chenaux de troisième ordre, est caractéristique. J'espère que cela apparaîtra un peu plus clairement dans votre dossier que dans l'annexe. La figure 9, à la page 15 [projeter image 5K], reproduite sous l'onglet 5K de votre dossier, donne davantage de détails. Il s'agit d'une photographie aérienne du chenal deltaïque Cutú-Capulin. Comme le fait observer le rapport (à la page 14), les défluent sont anciens et ont eu suffisamment de temps pour voir se développer de véritables subdivisions en chenaux de grandeur à peu près égale. Le contraste est saisissant par rapport au bras Ramaditas, un chenal unique d'où partent seulement de petits défluent<sup>70</sup>. Les larges plates-formes deltaïques infra-littorales s'étendant depuis l'embouchure des défluent du delta de la Goascorán confirment la prééminence du bras Cutú dans l'évolution de ce delta. En revanche, l'absence de plate-forme littorale bien déterminée à l'embouchure du bras Ramaditas prouve la durée limitée de l'écoulement à cet endroit<sup>71</sup>.

**39**

---

<sup>67</sup> Rapport de CEI, p. 16.

<sup>68</sup> *Ibid.*

<sup>69</sup> Rapport de CEI, p. 19.

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> Rapport de CEI, p. 13 et 16.

73. Signalons également que le réseau des chenaux deltaïques et les caractéristiques géomorphologiques connexes du lobe du delta Cutú sont toujours nettement visibles malgré leur abandon — ainsi que le rapport technique le confirme bel et bien. Comme il est dit dans le rapport CEI (le rapport scientifique), «[l']importance des caractéristiques géomorphologiques liées au courant Cutú prouve également que la défluviation entre le bras Cutú et le bras Ramaditas s'est produite au cours de la période considérée»<sup>72</sup>. C'est dans le même ordre d'idées que l'analyse des caractéristiques géomorphologiques a conduit à la *huitième conclusion* : «l'analyse scientifique et les éléments de preuve physiques indiquent que le bras du Cutú et ses chenaux de distribution étaient les émissaires principaux de la rivière Goascorán à l'époque où eut lieu l'abandon de l'ancien cours».

74. La *cinquième conclusion*, à la page 26, est que l'état du chenal principal et des défluent du réseau Cutú-Capulín, aujourd'hui abandonnés, indique que le système Cutú a été très rapidement abandonné à la suite d'un phénomène d'avulsion. Pour résumer l'analyse du rapport sur ce point, que l'on trouve aux pages 13 à 16, le fait que les éléments de preuve géomorphologiques que sont l'écoulement de la rivière et l'activité deltaïque le long du bras Cutú soient manifestes, plutôt qu'incertains ou obscurcis par les phénomènes terrestres et marins ou par la sédimentation associée à une diminution très progressive des eaux, montre que le réseau Cutú a été abandonné très rapidement. Faisons une pause ici : nous avons à présent la preuve scientifique d'une avulsion qui, pour la Chambre en 1992 n'existait pas — même si celle-ci était néanmoins apparemment prête à conclure à son existence s'il pouvait être établi que le lit du bras Cutú (ou d'un autre à proximité) avait été abandonné.

75. La *sixième conclusion* concerne la datation de l'avulsion : l'examen conjoint de données historiques et d'éléments de preuve physiques autorise à penser que le volume du bras Ramaditas a subi une évolution et que les chenaux du système Cutú-Capulín ont été abandonnés, le phénomène s'étalant sur une cinquantaine d'années, au moins, antérieurement à 1794.

76. La première partie de la *septième conclusion* est que c'est une crue particulièrement forte qui est la cause la plus probable du changement du cours, et de l'abandon du chenal Cutú au profit

---

<sup>72</sup> Rapport de CEI, p. 12.

40

du chenal Ramaditas. Même si nous ne disposons pas, pour la période considérée, de données sur le long terme relatives au courant de la rivière Goascorán, ni au dépôt de sédiments, les auteurs procèdent à une série de déductions à partir des relevés des événements météorologiques majeurs anciens et récents dans la région, en particulier des ouragans.

77. Les auteurs du rapport essaient ensuite de dater ce changement, en faisant observer qu'«il est très probable qu'il faut incriminer la crue dite de «Dionysos» de 1762». Le raisonnement sur lequel repose cette hypothèse est exposé aux pages 21, 22 et 26.

78. Le rapport confirme de manière convaincante la thèse de l'avulsion et, si ces éléments de preuve avaient été produits devant la Chambre en 1992, l'arrêt laisse supposer qu'elle aurait été disposée à conclure que la frontière coloniale n'aurait pas été affectée et aurait continué à suivre le bras Cutú. En outre, pour les besoins de la phase actuelle de la procédure en révision consacrée à la recevabilité, tout ce que vous avez à faire, c'est de déterminer si cette hypothèse est au moins plausible. Elle n'a pas à être pleinement prouvée à ce stade. Et même si la Chambre n'était pas convaincue par le raisonnement suivi dans le rapport concernant l'*avulsion*, même dans la mesure où elle ne le considérerait pas comme plausible, notre thèse ne s'en verrait pas pour autant réduite à néant. Pourquoi ? Bien entendu parce que la Chambre a estimé en 1992 — fort justement, selon El Salvador — que s'il pouvait être établi que la Goascorán coulait auparavant sur l'ancien lit, il serait raisonnable de *supposer* qu'il y a eu avulsion.

79. Le Honduras réfute ce rapport scientifique au motif que ses résultats n'auraient «qu'une valeur d'indices»<sup>73</sup> ou qu'il s'agirait d'«une pure spéculation [dépourvue] de preuves convaincantes»<sup>74</sup>. El Salvador soutient quant à lui que ce rapport est éloquent et concluant sur ces points, notamment parce que ses auteurs ont procédé à une analyse poussée des phénomènes hydrologiques et physiques actuels et passés en s'appuyant sur des passages d'ouvrages universitaires, des rapports scientifiques, des images radar et satellites, des photographies aériennes et sur leur considérable expérience personnelle.

---

<sup>73</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, par. 3.59.

<sup>74</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, par. 3.63.

80. Pour chercher à discréditer le rapport de ces éminents savants, le Honduras s'appuie sur son propre rapport, élaboré par M. Michael S. Kearney, maître de conférences au département de géographie de l'Université du Maryland<sup>75</sup>. Il s'agit en théorie d'une évaluation indépendante des preuves scientifiques étayant les thèses formulées dans le rapport CEI. Or, même au premier coup d'œil, plusieurs choses sautent aux yeux :

- 41** — ce rapport est très succinct : mis à part le résumé et la discussion sur la question de savoir si CEI a utilisé les nouvelles technologies pour élaborer son rapport (sur laquelle je vais revenir), il ne comporte que douze paragraphes.
- l'évaluation n'est manifestement pas scientifique : il s'agit en grande partie d'allégations générales et d'assertions non fondées sur les conclusions et les méthodes de CEI, et elle ne contient pas elle-même la moindre référence à des sources universitaires ou scientifiques. Au contraire, cette évaluation ne repose que sur les interprétations et conjectures personnelles de l'auteur.

81. Je n'ai pas à répéter devant vous les critiques émises par M. Kearney, mais il serait utile que je fasse quelques brèves observations complémentaires — et ce ne sont pas les seules que l'on pourrait faire — sur la prétendue substance de ce rapport, pour vous montrer à quel point ces critiques sont dénuées de fondement.

- a) L'affirmation de M. Kearney selon laquelle le rapport CEI n'a pas dans son ensemble le niveau d'un article soumis à publication dans une revue universitaire ou scientifique<sup>76</sup> est totalement hors de propos. Le rapport a été élaboré pour servir de document technique *aux fins d'une instance judiciaire*; et vu la manière dont il est présenté, avec tous les éléments et tout le raisonnement sur lesquels il repose, il ne saurait être considéré comme insuffisant en sa qualité de rapport présenté dans un cadre juridictionnel. Personnellement, je n'ai encore jamais vu de rapport d'expert au contentieux qui aurait pu être reproduit dans une revue scientifique sérieuse : un rapport de cette nature vise un tout autre but.

---

<sup>75</sup> Ce rapport constitue l'annexe 14 aux observations écrites du Honduras.

<sup>76</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, annexe 14, p. 230, par. 2 a) et suiv.

- b) M. Kearney se demande si ce que CEI appelle le «delta de Goascorán» est réellement un delta<sup>77</sup>. Or il reconnaît l'existence d'éléments caractéristiques d'un delta, mais il n'explique pas la différence entre les deux. En dernière analyse, il ne profère que de simples arguties sémantiques.
- c) La critique selon laquelle le rapport n'explique pas suffisamment à *quel moment* des deux-cent cinquante dernières années la dérivation s'est produite est tout aussi futile<sup>78</sup>. Le rapport CEI a avancé de solides arguments pour expliquer que, comme il l'affirme, la prééminence du bras Ramaditas est un phénomène récent et quelle en est la cause la plus probable; il est complètement déraisonnable d'escompter des certitudes à propos d'un événement, comme celui-là, qui est ancien. En outre, le rapport Kearney ne propose pas d'hypothèse alternative et est dépourvu de tout élément scientifique sérieux, y compris — je le répète — de la moindre référence aux ouvrages.

## 42

82. Les techniques et procédés que le rapport CEI a utilisés sont décrits dans le chapitre intitulé «Méthodes et historique» (p. 1-2). Il y avait entre autres la numérisation de cartes topographiques et de photographies aériennes à l'aide d'un scanner, puis leur géoréférencement dans des fichiers numériques d'images téléoùservées; l'utilisation d'images satellite, notamment le «*Thematic Mapper 7*»; et la conception d'un modèle DEM (*Digital Elevation Model*) par post-traitement de données radar obtenues par satellite. Il est indiqué dans le rapport que la plupart des logiciels et autres outils nécessaires pour ces investigations n'ont été mis au point que pendant la dernière décennie<sup>79</sup>, et qu'il est beaucoup plus facile d'avoir accès à ces données et de les acquérir grâce au développement récent de l'Internet. Sans ces outils, il n'aurait pas été possible de mener à bien des investigations aussi poussées. En outre — disent-ils —, même si les militaires, voire éventuellement un cercle très fermé d'institutions académiques d'Etats parmi les plus développés, disposaient de ces outils, des pays comme El Salvador n'y auraient pas eu accès, principalement par manque de ressources.

---

<sup>77</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, annexe 14, p. 233-234.

<sup>78</sup> P. 234.

<sup>79</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, annexe 14, p. 232.

83. Dans ses observations écrites, fondées sur le rapport Kearney, le Honduras concède que les technologies utilisées dans le rapport ont évolué depuis 1992. Cependant, il soutient en premier lieu que les technologies effectivement utilisées par le rapport CEI étaient suffisamment développées en 1992 pour lui permettre de mener à bien les investigations qu'il a faites, et en second lieu que, bien les autres technologies mentionnées dans le rapport ne fussent pas directement disponibles avant 1992, elles ont été peu utilisées voire ignorées dans le rapport. Aucune de ces propositions ne tient. M. Kearney concède lui-même que les données *radar* obtenues par satellite se sont généralisées seulement ces dix dernières années — voilà donc ce qu'il concède, mais il poursuit en disant que «pas une seule image radar par satellite n'est reproduite dans le rapport». Chose étonnante, il oublie la figure 3, qui est pourtant désignée expressément ainsi, et aussi la figure 2, qui est une combinaison d'une image satellite en couleurs non réelles et d'un modèle d'élévation en trois dimensions conçu à l'aide d'images radar. Non seulement de nouvelles données ont été obtenues et de nouvelles technologies employées malgré tout, mais aussi, et c'est peut-être plus important, *une nouvelle méthodologie et de nouvelles techniques d'interprétation* ont été utilisées, à partir d'un examen des phénomènes géomorphologiques et hydrologiques tant dans le secteur particulier du delta de la Goascorán que dans les régions de ce type, afin de bien connaître le fonctionnement et les caractéristiques de ce système physique. Cette méthode avait auparavant été employée avec succès pour la prospection de pétrole et dans le cadre

**43** de la gestion des ressources. Mais il n'aurait pas été raisonnable en 1992 de s'attendre à ce qu'El Salvador se rende compte de l'utilité ou de la pertinence de cette technique pour le contentieux frontalier.

84. El Salvador conclut donc que ces preuves scientifiques satisfont aux critères énoncés à l'article 61 du Statut, et qu'elles fournissent une base solide, tant isolément que concurremment avec les autres pièces produites devant vous, pour la recevabilité de la demande en révision de l'arrêt de 1992.

#### IV. OBSERVATIONS FINALES

85. Monsieur le président, Messieurs de la Chambre, permettez-moi de faire quelques observations finales. El Salvador et le Honduras conviennent que la procédure en revision comporte deux phases. Notre contradicteur n'en tire pourtant pas les conclusions qui s'imposent. D'une part, il reproche à El Salvador, non sans pédanterie et bizarrement pourrait-on presque dire, d'avoir révélé la mesure qu'il compte demander si la requête est déclarée recevable (tout en commettant une erreur manifeste lorsqu'il prétend que la réformation d'une décision n'est pas une mesure indiquée dans une procédure en revision)<sup>80</sup>. D'autre part, le Honduras fait valoir à maintes reprises qu'El Salvador n'a pas suffisamment étayé sa thèse — ce qui semble quelque peu contradictoire —, mais il oublie aussi que, puisqu'il y a deux phases, la conséquence logique est que la question de savoir ce qui doit être établi au stade de la recevabilité, par qui, et selon quels critères, diffère forcément, du moins à certains égards, de ce qui est en jeu au stade du «fond». El Salvador, tout en étant convaincu qu'il peut satisfaire aux critères les plus stricts, a rendu ses conclusions sur ce qu'il considère comme les conditions juridiques de recevabilité d'une telle demande. Il n'a pas cherché à vous persuader qu'il faut tout présumer en sa faveur, comme lors de l'examen de certains types de questions préliminaires. Au lieu de cela, il a analysé ces conditions de manière raisonnée et responsable, avant de démontrer qu'elles ont été bel et bien remplies. En particulier, les efforts du Honduras visant à nier à tous nos faits — documents, ouvrages, rapports scientifiques et techniques, etc. — leur caractère de faits ne pouvaient résister à la lumière froide de la raison. De même, les affirmations d'El Salvador selon lesquelles il n'y aurait pas eu de découverte, ni de «faits nouveaux» sont, malgré le respect que nous lui devons, absurdes. Au contraire, le demandeur a amplement démontré qu'il a découvert des «fait[s] de nature à exercer

**44** une influence décisive» qui justifient un réexamen de la décision initiale. Il est parfaitement clair, à la lecture de l'arrêt de 1992, que la Chambre estimait que l'absence d'éléments prouvant de manière satisfaisante l'avulsion, voire l'existence d'un ancien cours de la rivière, était déterminante; changez cette partie de l'équation et tout le raisonnement est discutable.

---

<sup>80</sup> Observations écrites du Gouvernement du Honduras, par. 4.1-4.4.

Je vous remercie de votre attention. Puis-je vous demander, Monsieur le président, de bien vouloir donner la parole à mon ami et collègue le professeur Remiro Brotóns ?

The PRESIDENT: Thank you Professor Mendelson, I shall now give the floor to Professor Antonio Remiro Brotóns.

Mr. BROTÓN: Mr. President, Members of the Court, please allow me first to say what an honour it is for me to address you today in support of the Application for revision filed by the Republic of El Salvador.

My statement has a dual aim. First, the points made by Professor Mendelson will be further developed, consideration now being given to the *uti possidetis juris* of 1821 in the light of the rules of Spanish colonial law applicable to avulsion (I). Second, I shall attempt to show that the revision is also admissible on the basis of the *new fact* deduced from the discovery in the Newberry Library in Chicago of additional copies of the “Carta Esférica” and the log from the *El Activo* (II).

\*

\* \*

## I. THE *UTI POSSIDETIS JURIS* OF 1821

### (a) *Nature of the decisive fact*

45 1. In respect of *uti possidetis juris*, Honduras contends that for the purposes of revision in the present case, the determination as to whether or not a *fact* is decisive can be made only on the basis of the *uti possidetis juris*<sup>81</sup>. Taking this as its premise, it maintains that such a *fact* can only consist of the presentation of a *title* or, failing that, additional colonial *effectivités* proved by the Parties<sup>82</sup>.

---

<sup>81</sup>Written Observations of the Government of Honduras, 1 April 2003, paras. 3.3 and 3.6.

<sup>82</sup>*Ibid.*, paras. 3.6, 3.9. See also paras. 3.7, 3.8, 3.16, 4.23, 4.26.

2. This assertion is, however, too narrow, in substantial contradiction with the previous statements by Honduras on the notion of a *fact*<sup>83</sup> and, most importantly, inappropriate to the situation which the Chamber had to resolve in the sector of the Goascorán.

3. A *title* is indubitably a fact, a fact with legal connotations, a fact to be legally construed. But facts of nature are also facts, facts giving rise to legal consequences, and these facts are particularly important in our case.

4. The Chamber based its decision in the sector of the Goascorán on the Parties' acceptance of this river as the territorial boundary during the colonial period, rather than on the "*aportación*" (production) of documents or royal instruments establishing that boundary<sup>84</sup>.

5. Nevertheless, there was disagreement as to whether the boundary followed an abandoned bed emptying into the *Estero La Cutú*, as claimed by El Salvador, or the course of the river at the date of independence, 15 September 1821, as contended by Honduras<sup>85</sup>.

6. Reasoning that the avulsion of the Goascorán had not been proved, the Chamber did not at that time accept El Salvador's argument<sup>86</sup>; but, as Professor Mendelson has effectively explained, El Salvador is now relying on scientific and technical evidence of this geographical fact, as corroborated moreover by other historical documents, and that fact, which was not accepted by the Chamber at the time of the Judgment, is, assuredly, decisive.

7. And it is particularly decisive because once the bed of the Goascorán had been fixed at the end of the seventeenth century as the boundary between the *Alcaldía Mayor* of Tegucigalpa and the municipality of San Miguel (under the jurisdiction of the *Alcaldía Mayor* of San Salvador), the sudden change in its course could not affect the territorial and jurisdictional boundary between the two entities, that boundary remaining the former river bed, in accordance with the rules of the Kingdom of Castile applicable to the Indies.

46

---

<sup>83</sup>*Ibid.*, paras. 2.15, 2.16, 2.17, 2.18, 2.20, 2.25.

<sup>84</sup>Judgment of 11 September 1992, *I.C.J. Reports* 1992, para. 307.

<sup>85</sup>*Ibid.*, para. 306.

<sup>86</sup>*Ibid.*, para. 308.

**(b) *The rules of Spanish colonial law applicable to avulsion***

8. It was expressly ordered that the law of Castile would apply to the Indies in the so-called “Old Orders” (*Ordenanzas antiguas*) laid down for New Spain in 1528<sup>87</sup>. Reiterated in other bodies of laws, that rule was consolidated in the 1680 *Compilation (Recopilación) of Laws*<sup>88</sup>.

9. The *Siete Partidas*, the body of laws established by order of King Alphonse X, “the Wise”, was part of this law. Part III, Title XVIII, contained the essential provisions of Roman law concerning the means by which property could be acquired<sup>89</sup> and Statutes 26 to 31 dealt with the cases of *alluvio*, *avulsio*, *insula in flumine nata* and *alveus derelictus*. As is generally known, the *Partidas* statutes were widely applied in the Indies and were considered to be the law in force at the date of independence (and even afterwards).

10. Together with the *Partidas* statutes, there existed the commentary developed from Roman sources. The so-called *communis opinio doctorum*, the *jus commune*, on Roman texts was considered law<sup>90</sup>.

11. Through the adaptation of the Roman texts on the means for acquiring private property to the delimitation of areas lying within the public domain, there developed the *jure finium*, one of the guiding principles of which is that a river is a sign *denoting* but not *forming* the boundary. In accordance with this principle, it follows that a sudden change in the bed does not give rise to a change in the territorial boundary which the river indicates, the object being to minimize the effect of fluvial changes on vested rights, whether they be private or, as in our case, administrative titles.

47 12. The rule is very clear and admits of no doubt, particularly since Bártolo de Sassoferrato addressed this question in the first half of the fourteenth century in his *Tractatus de Fluminibus seu Tyberiadis*. There is total agreement, with no opposing authority: *mutato alveo, non mutantur fines publicorum territorium*. It would never be accepted that a change in the bed changes the boundaries attaching to that bed. In order for a territorial change to take place, there must be an express order from the sovereign, an order which is lacking in our case.

---

<sup>87</sup>R. P. Monzón 4 June 1528, Ch. 52. Reproduced in J. Sánchez-Arcilla Bernal, *Las Ordenanzas de las Audiencias de Indias (1511-1821)*, Madrid, 1992, pp. 77-101, p. 100.

<sup>88</sup>See 2.1. (*De las leyes, provisiones, cédulas y ordenanzas reales*). Ley 1<sup>a</sup>, ley ij.

<sup>89</sup>*De las cosas en que ome puede auer señorio, e como lo puede ganar*.

<sup>90</sup>See J. Castillo de Bovadilla, *Política para corregidores y señores de vassallos, en tiempo de paz y de guerra*, Amberes, 1704, éd. fac. with a preliminary study by B. González Alonso, Madrid, 1978, Vol. II, Chap. VII, Nos. 7-13.

**(c) Conclusions**

13. Honduras accuses El Salvador of having failed to prove that the Goascorán flowed along a different course in 1821<sup>91</sup>. That, however, is not the question. The *uti possidetis* of 1821 is not the same as the course of the river at that date.

14. What is important is the course of the river at the date when it was adopted as the boundary between the adjacent territories, because a subsequent avulsion could not shift that boundary, which remained along the old bed, that having been the *uti possidetis juris* of 1821, which the Parties agreed to apply and which the Court recognized as the normative principle, as justified by the joint origin of the Parties in the Spanish Crown.

15. The conclusion is that the land lying between the old and new beds of the river was not affected by the change in the bed and, for administrative purposes, remained where it had been, within the municipality of San Miguel, El Salvador.

\*

\* \*

**II. THE “CARTA ESFERICA” OF THE *EL ACTIVO* AND ITS LOG**

**(a) Introduction**

1. El Salvador further founded its Application for revision on the discovery in the Newberry Library in Chicago of further copies of the “Carta Esférica” and the log of the *El Activo*.

**48**

2. As we know, the copies of those documents found in the archives of the Madrid Naval Museum, produced by Honduras, were the fundamental basis relied on by the Chamber in 1992 in deciding the boundary in the Goascorán sector.

3. The Chamber understood these documents to prove a specific geographical fact, the point at which the Goascorán emptied into the Gulf. And it decided the boundary on that basis<sup>92</sup>.

---

<sup>91</sup>See Written Observations of the Government of Honduras, paras. 2.26, 3.10, 3.13, 3.18, see 4.

<sup>92</sup>*I.C.J. Reports 1992*, paras. 314 and 316, Judgment of 11 September 1992.

4. El Salvador is of the view that the documents discovered in the Newberry Library have necessitated a critical reconsideration of the reliability and soundness of the documents produced by Honduras and relied upon by the Chamber.

5. In its Written Observations on El Salvador's Application, Honduras states that the discovery of the documents in Chicago is not a *new fact* "since it is simply . . . an imperfect copy of maps already produced by Honduras"<sup>93</sup>. Further, according to Honduras, these documents "were located in archives to which El Salvador could easily have had access"<sup>94</sup>. In any event, Honduras contends that the production of a general chart cannot "be a fact of such a nature as to be a decisive factor, prevailing over another chart having the same characteristics"<sup>95</sup>.

6. El Salvador stands by the terms of its Application and now intends to refute the observations of Honduras, observations directly inspired by the reports prepared by Ms Martín-Merás, Head of the Cartographic Division of the Madrid Naval Museum, and by retired Commodore García Moretón, former Director of the Navy Hydrographical Institute in Cadiz<sup>96</sup>.

7. To that end, I intend to show that no order of *prelación* (precedence) can be established between the Madrid documents, which are *original* and *official* according to Honduras<sup>97</sup>, and those in Chicago, which are said to be *imperfect*<sup>98</sup>, and even *private*<sup>99</sup>, copies. The two sets of documents cannot be ranked. The fact that the copies in Madrid are found in the archives of the Naval Museum does not guarantee that they are either original or official and they cannot therefore prevail over the copies in Chicago. In truth, none of them has been demonstrated to be original and official. The copies of the chart and the log are different and, if they have anything in common, it is the multiplicity of inaccuracies in the geographic depiction of the Gulf and its coastline. The documents discovered in Chicago show that those in Madrid are inappropriate to establish a

**49**

---

<sup>93</sup>WOH, para. 2.18. See also paras. 2.31, 3.34, 3.37, 3.40.

<sup>94</sup>*Ibid.*, para. 1.14. See also paras. 2.17, 2.31, 3.23-3.28.

<sup>95</sup>*Ibid.*, para. 3.14. See also paras. 3.29-3.34

<sup>96</sup>*Ibid.*, Vol. II, Anns. 4 and 5, pp. 69-86 and 87-105.

<sup>97</sup>*Ibid.*, paras. 3.40 and 3.41; Vol. II, Ann. 4, p. 72, para. 12, and p. 74, para. 24.

<sup>98</sup>*Ibid.*, para. 2.18.

<sup>99</sup>*Ibid.*, paras. 3.32 and 3.41.

geographical fact from which very important consequences have been drawn in determining and delimiting the territorial sovereignty of the Parties.

8. Nevertheless, before elaborating on these points, El Salvador must take issue with Honduras's allegation that, owing to the renown of the Ayer Collection and the accessibility of its holdings, already described in a catalogue in 1927, the finding in that collection of the documents produced by El Salvador cannot be considered a "discovery"<sup>100</sup>.

**(b) *El Salvador's alleged negligence***

9. Even though the Newberry Library is, according to Ms Martín-Merás's report, a prestigious library renowned for its Spanish manuscripts<sup>101</sup>, the Ayer Collection, holding those documents, is not an exclusively Hispanic collection, quite to the contrary. According to its own description on the Internet<sup>102</sup>, the nucleus of the collection is made up of "an extensive body of literature that concerns the American Indian directly"; the documentation from the *El Activo* just barely falls within one of the five subject areas outside the nucleus of the collection and that is: "the History of the Voyages and Travels which include accounts of early America".

10. The pertinent cartographic holdings in the Ayer Collection comprise only 500 atlases, 2,000 published maps and 300 manuscript maps and that is indeed a modest number when compared with the holdings of other institutions, just within the United States, which have collections of Hispanic manuscripts and maps. From this perspective, the Ayer Collection cannot compare to other centres like the Bancroft Library at the University of California at Berkeley<sup>103</sup>, with more than 23,000 maps and, most importantly, 50 million manuscript pages dealing in large part with the history of Mexico and Central America, or the Nettie Lee Benson Latin American Collection at the University of Texas<sup>104</sup>, with 800,000 Latin American books and periodicals, 19,000 maps and 2,500 manuscripts.

50

---

<sup>100</sup>*Ibid.*, paras. 3.23-3.28.

<sup>101</sup>WOH, Vol. II, Ann. 4, p. 73, para. 18.

<sup>102</sup><http://www.newberry.org>.

<sup>103</sup><http://bancroft.berkeley.edu/collections>.

<sup>104</sup><http://www.lib.utexas.edu/Libs/Benson>.

11. Without having achieved such size, the number of centres which, just in the United States, have assembled documentary holdings similar to or greater than those of the Newberry Library is considerable: for example, the David Rumpsey Map Collection<sup>105</sup>, the Hargrett Rare Book and Manuscript Library at the University of Georgia<sup>106</sup>, the Harvard College Library-Map Collection<sup>107</sup> and, of course, the Library of Congress Geography and Map Division<sup>108</sup>.

12. That said, account must also be taken of the fact that maps of the Crown's American possessions are widely dispersed. In practical terms, American maps, manuscript and published, can be found in Spain in the *General de Indias*, *General de Simancas*, and *Histórico Nacional* archives, in the Academy of History, in the National Library, in the military archives and, of course, in the Naval Museum archives.

13. Further, it should be kept in mind that computerization of the holdings in these collections only began in the mid-1990s and before then laborious research on-site at the documentation centre could not be avoided.

14. Given these facts, the accusation by Honduras that El Salvador failed to exercise diligence is based on a standard of exhaustivity which is impossible to meet, including for the most rigorous historical research.

15. The publication in 1927 of a catalogue for the Ayer Collection containing references to the *El Activo* documents does not change things. In one of the annexes to its Observations, Honduras itself produced a certificate from the National Library of Mexico dated 10 December 2002, noting that the collections of that Library "do not include" the "Carta Esférica" of the *El Activo* and then stating that:

**51**

"Our research has not provided us with any indication to suggest that the 'Carta Esférica' has been published as we have not, as yet, found any reference on the subject in the bibliographic sources and on-line catalogues of other libraries consulted."<sup>109</sup>

---

<sup>105</sup><http://www.davidrumpsey.com>.

<sup>106</sup><http://www.libs.uga.edu/darchive/hargrett/maps/maps>.

<sup>107</sup><http://hcl.harvard.edu/maps>.

<sup>108</sup><http://leweb.loc.gov/rr/geomap>.

<sup>109</sup>WOH, Vol. II, Ann. 8, p. 217.

If an institution like the highly prestigious National Library of Mexico was not, according to the evidence provided by the Government of Honduras itself, aware in December 2002 of the Ayer Collection and its 1927 catalogue, is it appropriate to accuse the Government of El Salvador of negligence for not having had that information 10 or 20 years previously?

16. In short, although stress is laid on the “importance” of the Ayer Collection, a knowledge of its limited, in relative terms, collection of maps and manuscripts cannot reasonably be required of any specialist as a matter of course. Neither in terms of the size of its holdings nor of its specialization in hydrographic expeditions from the sixteenth to the twentieth centuries can the Ayer Collection be regarded as an indispensable reference source.

17. It should be added that the *El Activo* expedition, unlike other expeditions at the time, such as the great expedition by Alejandro Malaspina (1789-1794) or some of those which complemented his work, like that of Dionisio Alcalá Galiano (1793) or José de Moraleda (1801), was not a well-known expedition, was not one of those which leave sufficient historical traces that it is possible to come upon the relevant documents in a variety of archives. It must be recalled that the *El Activo* expedition is not even mentioned in the description of the holdings in the Naval Museum archives prepared by Ana María Vigón<sup>110</sup> in a work which remains a required reference source.

18. Accordingly, El Salvador’s ignorance until 2002 of the existence of copies of the *El Activo* documents in collections situated in unexpected places cannot be characterized as “negligent”.

**(c) It has ~~not~~<sup>52</sup> been proved that the *El Activo* documents are the originals**

19. Honduras contends that the Naval Museum copies of the chart and the log are the originals sent to Madrid<sup>111</sup>, whereas the Newberry Library documents are “imperfect”<sup>112</sup>, even “private”<sup>113</sup> copies.

---

<sup>110</sup>A. M. Vigón “Los manuscritos del Museo naval”, in *Revista de Historia Naval, Instituto de Historia y Cultura Naval, Armada Española, año II (1984), n. 5, p. 78.*

<sup>111</sup>WOH, para. 3.40, 3.41; Vol. II, Ann. 4, p. 151, para. 12, and p. 154, para. 24.

<sup>112</sup>*Ibid.*, para. 2.18.

<sup>113</sup>*Ibid.*, paras. 3.32, 3.41.

20. The Honduran expert, Ms Martín-Merás, claims to certify that the Naval Museum documents are *originals*, on the basis of their provenance from the Hydrographic Department<sup>114</sup>.

21. That Department was set up by the Spanish Navy with a view to centralizing all the documentation resulting from hydrographic assignments<sup>115</sup>, which until then had “lain buried, unused and unapplied”<sup>116</sup> in the State Secretariats, as was pointed out by the Intendant-General of the Navy, Don Luis María de Salazar, in the important *Discourse* prefacing the first of the Department’s Memorials in 1809<sup>117</sup>.

22. According to the Honduran expert, the Hydrographic Department was, from its inception — in 1796, states Ms Martín-Merás — the mandatory recipient of the original documents, whose resources subsequently passed directly to the Naval Museum’s archives. Ms Martín-Merás invites us to believe that the *El Activo* documentation followed that channel and no other. She tells us that the Commander of the *El Activo*, Meléndez Bruna, “sent” the documentation directly to Spain “following the usual procedure”, and “spent extra time on the copy intended for the Viceroy”<sup>118</sup>.

23. Nevertheless, none of these affirmations is true or substantiated. In the first place, it is surprising that Ms Martín-Merás should make a mistake concerning the date of the Department’s establishment, given that in Annex II of her report she transcribes parts of a work of which she is the co-author and in which she rightly states that “A Royal Decree dated 1797 created the Department of Hydrographic Works”<sup>119</sup>; and if one refers to the complete text of that article as well as to the fragments reproduced in the annex, it will be noted that she herself informs us that a

53

---

<sup>114</sup>*Ibid.*, Vol. II, Ann. 4, p. 151, para. 12, and n. 22.

<sup>115</sup>*Ibid.*, Vol. II, Ann. 4, p. 151, para. 12.

<sup>116</sup>“*sepultada sin uso ni aplicación*”.

<sup>117</sup>L. M. de Salazar, *Discurso sobre los progresos y estado actual de la Hidrografía en España*, Madrid, Royal Publications, 1809, p. 84. See WOH, Vol. II, Ann. 4, p. 158 (Ann. II, n. 1).

<sup>118</sup>WOH, Vol. II, Ann. 4, p. 151, para. 10.

<sup>119</sup>*Ibid.*, Vol. II, Ann. 4, p. 158.

Royal Decree of 1 January 1800 provided that “henceforth, all navigators were to submit [to the Department] a copy of the new hydrographic information”<sup>120</sup>. In point of fact, many of the documents of the former Department — there is proof of this — are copies, not originals<sup>121</sup>.

24. In short, the originals of the chart and of the logbook of *El Activo* could not have been sent to the Department of Hydrographic Works in 1796, as an institution that did not then exist could not request or collect that documentation; above all, it could not do so four years before the Royal Order of 1 January 1800 obliged navigators to submit copies, not the originals, of new hydrographic information.

25. In fact, when the *El Activo* expedition took place, the rules applicable to the procedure for the documents of hydrographic expeditions were to be found in the Naval Decrees of 1793<sup>122</sup> based directly on those of 1748<sup>123</sup>. That legislation, which Honduras and its experts fail to mention, was in force in European and American Spain and was thus in force in the Department of San Blas, whose Commander was responsible for organizing the *El Activo* expedition.<sup>124</sup>

54

26. The full history of the route taken by the *El Activo* documentation is not known, but we do know the precise instruction given by Viceroy Revilla-Gigedo to the Commander of San Blas in the Order of 7 December 1793<sup>125</sup>: the Viceroy orders that, once the expedition has been completed, “the logbooks and maps will be handed to me personally in order that appropriate use may be made of them”<sup>126</sup>.

---

<sup>120</sup>“Instituciones cartográficas: El Depósito Hidrográfico y las escuelas de pilotos”, in L. Martín-Merás and B. Rivera, *Catálogo de cartografía histórica de España del Museo Naval*, Madrid: Naval Museum, Ministry of Defence, 1990, p. VI. See Observations, Vol. II, Ann. 4, p. 151, n. 23; reproduced in part in *ibid.*, Vol. II, Ann. 4, pp. 158-159 (Ann. II).

<sup>121</sup>See M. P. del Pío, *Expediciones Españolas del Siglo XVIII*, Talleres de Mateu, Madrid 1992, pp. 138 and 140, notes 14 and 15.

<sup>122</sup>*Ordenanzas Generales de la Armada Naval. Parte Primera. Sobre la gobernación militar y marinera de la Armada en General y uso de sus fuerzas en la mar.* T.I, En Madrid, en la Imprenta de la viuda de Don Joaquín Ibarra, MDCCCLXXXIII, Articles 7 and 8.

<sup>123</sup>*Ordenanzas de Su Magestad para el Gobierno militar, político y económico de su Armada Naval. Parte Primera. Que contiene los Asuntos pertenecientes al Cuerpo General de la Armada*, de orden del Rey N.S. En Madrid, en la Imprenta de Juan de Zúñiga, Año de MDCCXLVIII. Articles VI and XXX.

<sup>124</sup>Order of H.E. Viceroy Revilla-Gigedo of 7 December 1793 (Volume of New Documents (Article 56, Rules of the Court) of El Salvador, III. 1, pp. 139 *et seq.*) See also *Comments of the Government of Honduras on the documents whose production by El Salvador was authorized by the Chamber on 29 July 2003*, 19 August 2003, Ann. 4, with, attached thereto, a new translation replacing the “inadequate” translation of that Order to be found in Ann. 4 of the Observations dated 1 April 2003 (Vol. II, pp. 156-157).

<sup>125</sup>*Ibid.*

<sup>126</sup>“dirigirá a mis manos los diarios y Planos para hacer el uso que corresponda”.

27. We also know from Meléndez Bruna's letter to Revilla-Gigedo's successor, the Marquis of Branciforte, dated 11 May 1795<sup>127</sup>, that he was corresponding, not with the Crown Authorities in Spain, but with the Viceroy.

28. The history of other contemporary expeditions commissioned by the same Viceroy of New Spain for purposes similar to those of the *El Activo* expedition confirms and further defines that practice. We refer specifically to the expedition commanded by Dionisio Alcalá Galiano in 1793, the very well known report on which, lodged in the Naval Museum archives, cannot have escaped the notice of the Head of the Cartographic Commission, Ms Martín-Merás.

29. The practice of the time thus reveals a more complex and problematical situation than the one that Honduras invites us to accept. Thus, from the Navy Decrees and practice it can be deduced: (1) that the Commander of the expedition was to send the originals, not just a copy, to the Viceroy; and (2) that it was never the Commander of the expedition, in this case Meléndez Bruna, but the Viceroy, who decided how and to whom the documentation was to be transmitted, and that he enjoyed considerable freedom in that regard. In our case, moreover, the Order of the Viceroy of 7 December 1793<sup>128</sup> explicitly required the Commander of San Blas (from whom Meléndez took orders) to hand the logbooks and maps "to me personally in order that appropriate use may be made of them"<sup>129</sup>.

30. In conclusion, before attributing to El Salvador negligent ignorance of the administrative practices of the Spanish Crown<sup>130</sup>, Honduras should first remove the beam from its own eye. Honduras has been unable to provide any document from which it can be deduced that the *El Activo* documentation now preserved in the Naval Museum archives is the same documentation that had to be sent by the Viceroy, the Marquis of Branciforte, to the Secretariat of State for the Navy.

55

---

<sup>127</sup>*Application for Revision of the Judgment of 11 September 1992*, Vol. II, Ann. XVI, pp. 711 *et seq.*

<sup>128</sup>Volume of New Documents, III.1, pp. 139 *et seq.* See also Commentaries . . . , Ann. 4.

<sup>129</sup>"dirigirá a mis manos los diarios y Planos para hacer el uso que corresponda."

<sup>130</sup>WOH, para. 2.31.

**(d) *The El Activo documents have no official status***

31. If it is not proven that the *El Activo* documentation in the Naval Museum archives comprises the originals, the task of demonstrating the *official* character of those copies poses even greater problems.

32. The nature of the depositary institution does not of itself confer *official* status on the documents deposited therewith. Nor does the mere fact that they were submitted to the authority that ordered the expedition. It was common practice to correct manuscript documents, and their *official* status depended on a process of *acceptance* by the Crown involving various institutions: the Viceroy (who habitually corrected much of the information), the Council of Generals (*Junta de Generales*), or the State Secretariats that had decided on the expedition. Thus, it is the document's history that determines its status.

33. In our case, it has not been possible to establish that the *El Activo* documents were officially accepted on the basis of the Navy Decrees. The result is that the *official* status of the *El Activo* documentation cannot currently be demonstrated by applying strict historical criteria.

34. That state of affairs could have been avoided if the *El Activo* documents had been published by the Hydrographic Department, or if, at least, those documents had been used in the subsequent preparation of official charts by the same Department. For, ultimately, the Department was established with the additional aim of publishing reliable charts, once errors in the manuscript copies had been eliminated, as Luis María de Salazar pointed out in his celebrated *Discourse*<sup>131</sup>.

35. But this was not true in the case of the *El Activo* documentation. The non-publication of the *El Activo* chart is all the more striking if it is borne in mind that the Hydrographic Department published other work carried out before its establishment. For instance, according to precise information provided by Salazar, by 1809, the Department had already published more than 20 maps and charts concerning the Crown's American territories<sup>132</sup>.

---

<sup>131</sup>L. M. de Salazar, *Discurso*, p. 86.

<sup>132</sup>*Op. cit.*, pp. 105-106.

36. These facts show not only that the Department did a great deal of work, but also that it *selected* a series of existing manuscript maps and charts and conferred *official* status on them by publishing them. The only plausible explanation for the exclusion of the *El Activo* chart is, either that it had not been received by the Department, or that it had not met the required minimum quality standard.

37. This might not only be due to the incompetence of those who made the copies, but might also have been attributable to the priorities decided on by Viceroy Revilla-Gigedo when establishing the expedition's objectives in his Order of 7 December 1793<sup>133</sup>. After ordering that the reconnaissance of the coast "must be limited only to the part situated between Acapulco and Sonsonate, which must be covered . . . accurately producing a corresponding map thereof"<sup>134</sup>, the Order adds that "the Gulf of Amapala must be considered as *secondary*, and although it is not necessary to examine it *in detail*, it must be studied sufficiently to obtain an *adequate* view of it"<sup>135</sup> (emphasis added).

38. While Meléndez Bruna carried out the Viceroy's commission, he had to confine himself to giving a *rough idea* of the Gulf of Fonseca (or Amapala). The reconnaissance of the Gulf was not even conducted on board the *El Activo*, but from a smaller local craft. In fact, when, in 1809, the Hydrographic Department published its first Memorials<sup>136</sup>, to which Ms Martín-Merás<sup>137</sup> refers, its director, José Espinosa y Tello, recalled only that Don Salvador Meléndez, with the brigantine *El Activo*, "was instructed to map and chart the entire coast between Acapulco and the Port of Sonsonate"<sup>138</sup>. No mention was made of the Gulf of Fonseca.

39. In the absence of direct publication, Ms Martín-Merás affirms that the *El Activo* maps and charts preserved in the Madrid Naval Museum were incorporated in the "Carta Esférica"

---

<sup>133</sup>Volume of New Documents, III.1, pp. 139 *et seq.* See also Commentaries, Ann. 4.

<sup>134</sup>"*El reconocimiento de costa . . . ha de ceñirse solamente al trozo que media entre Acapulco y Sonsonate, recorriéndole, . . . y levantar exactamente la Carta*".

<sup>135</sup>"*El Golfo de Amapala ha de mirarse como secundario y aunque no se examine con escurpulosidad se ha de tomarse una idea capaz de formar concepto de él.*"

<sup>136</sup>*Memorias sobre las observaciones astronómicas hechas por los navegantes españoles en distintos lugares del globo las cuales han servido de fundamento para la formación de las cartas de marear publicadas por la dirección de trabajos hidográficos de Madrid: Ordenadas por D. José Espinosa y Tello, Gefe de Escuadra de la Real Armada y Primer Director de dicho establecimiento*, t. I, Madrid, Royal Publications, 1809, p. 85.

<sup>137</sup>WOH, Vol. II, Ann. 4, p. 150, n. 16.

<sup>138</sup>"*se le encargó que levantase la carta de toda la costa comprendida entre Acapulco y el puerto de Sonsonate*".

published by the Hydrographic Department in 1822<sup>139</sup>. This chart, as is indicated by the deposit catalogue, is the only one relating to the area in question that was considered by the Department as “property” in respect of which it was responsible for communicating the data thereon to merchant and military navigators<sup>140</sup>.

40. Unfortunately, the Honduran expert’s affirmation has no basis in fact as regards the work of the *El Activo* in the Gulf of Fonseca. The legend appended to the 1822 chart informs us that it was “drawn up on the basis of the observations made by the corvettes *Descubierta* and *Atrevida* and the reconnaissances conducted by the officers and pilots of the National Navy over the course of several years”<sup>141</sup>. The inference that those reconnaissances included those conducted by the *El Activo* is a gratuitous contribution on the part of Ms Martín-Merás, and mere speculation since it is not documented.

41. The most cursory comparison between the *El Activo* copies and the 1822 Chart will reveal the differences between them. In the 1822 Chart, the name of the River Goascorán nowhere features, unlike those of other rivers (La Chuleteca, Nuevo Río de Nacaume, Siramitis); consequently, it is hard to see how the *El Activo* copies related to the 1822 Chart, unless we concede that there were other copies of which we are at present unaware, in which the River Goascorán does not appear.

42. But, if that is not the case, then the work additional to that done by the Malaspina corvettes to which the legend on the 1822 Chart refers is in fact *other* work. Particularly along the American Pacific coasts, as we have already pointed out, the expeditions conducted by Dionisio Alcalá Galiano (1793) and José de Moraleda (1801) were well known. The latter, Moraleda, was ordered to reconnoitre, map and chart the coasts of Guatemala between Panama and Sonsonate in order to provide military and merchant vessels with the information they needed.

58

---

<sup>139</sup>“*Carta Esférica desde el Golfo Dulce en la Costa Rica hasta San Blas en la Nueva Galicia . . .*”. Written Observations of the Government of Honduras, Vol. II, Ann. 4, p. 154, n. 35.

<sup>140</sup>*Catálogo de las cartas, planos, vistas, libros, etc. pertenecientes al Depósito Hidrográfico*, Madrid, July 1871, reproduced in M. D. Higuera Rodríguez, *Catálogo crítico de los argumentos de la expedición Malaspina (1789-1794)*, Madrid Naval Museum, t. II, p. 162, ref. 2058, and p. 316 (chart).

<sup>141</sup>“*construida con las observaciones executadas en las corvetas Descubierta y Atrevida y otros reconocimientos de oficiales y pilotos de la Armada Nacional en varios años*”. Written Observations of the Government of Honduras, Vol. II, Ann. 4, p. 154, n. 35.

43. Ms Martín-Merás is well aware of that expedition, since she herself points out in one of her own articles that in 1803 a series of expeditions was being undertaken, one of which was José de Moraleda's expedition along the coasts of Guatemala, the purpose of which was to produce a high-quality official cartography<sup>142</sup>. Alas! When reproducing part of this article in Annex II of her report<sup>143</sup>, Ms Martín-Merás did not see fit to include that paragraph.

44. In sum, the information which has come down to us from the past clearly demonstrates that, at the time, no degree of *reliability* or *certitude* was accorded either to the geographical description or to the cartographic representation of the Gulf of Fonseca deriving from the *El Activo* expedition. Six years later, in 1801, the State Secretariat that ordered it either had no information on its results, or else was so unwilling to accept them that it had no hesitation in sending another expedition to an area it regarded as little known, not just in legal terms but also in purely geographical terms.

**(e) *The El Activo documents: discrepancies and deficiencies***

45. The discovery of the Chicago documents and their differences in relation to those in Madrid resulted in fresh attention being paid to their geographical and historical content. Honduras would rather play down the discrepancies and even disregard them<sup>144</sup>. However, whether Honduras likes it or not, the discrepancies certainly exist<sup>145</sup> and, even if they did not, the copies nevertheless have a common feature: their lack of technical reliability for the significant geographical fact to be established in the present case.

**59**

46. The problems posed by the "Carta Esférica" in cartographical terms have already been indicated in the scientific evidence adduced by El Salvador<sup>146</sup>.

47. The discrepancies between the *El Activo* copies and present-day maps are, of course, considerable. To prove the contrary, Garcia Moretón made a comparison of the distance from Perico Island to the mouth of the Goascorán as between the *El Activo* chart (3.7 nautical miles), the

---

<sup>142</sup>L. Martín-Merás and B. Rivera, "Institutions . . .", *op cit.*, p. XI.

<sup>143</sup>WOH, Vol. II, Ann. 4, pp. 158-159.

<sup>144</sup>*Ibid*, paras. 3.30, 3.32, 3.33, 3.34, V3.

<sup>145</sup>Application, paras. 85, *et seq.*

<sup>146</sup>*Ibid.*, Vol. 2, Ann. 2, pp. 22, 24, 33-3511, 24-25; see figure 8 on p. 13 of the Report.

British Admiralty chart (2.6 nautical miles) and United States Defense Mapping Agency Chart No. 21521 (2.5 nautical miles)<sup>147</sup>. The discrepancies are apparently minor for the Honduran expert<sup>148</sup>, but one may well ask oneself how a 30 per cent discrepancy can be considered insignificant in the case of so short a distance.

48. Even more interesting is the representation of the *Farallones du Cosigüina*, which resulted from the great eruption of the volcano of that name in 1835. In Honduras's view, El Salvador challenges the dates of the Chart, implicitly deferring them to a period subsequent to the eruption<sup>149</sup>. In reality, El Salvador is simply stating a fact, leaving any conclusions to the Chamber. Previously, according to known maps, there was an island in the position of the *Farallones*: it was known as Cullaquina, Bat Island (*Isla de los Murciélagos*) or Xinacantepeq.

49. Honduras is now attempting to deny the value of those maps, which it has used in the past for its own purposes.

50. The consistent appearance of the *Farallones* in all the *El Activo* copies, albeit not always in the same position, does not make the information more reliable as Honduras claims<sup>150</sup>, but, on the contrary, casts greater discredit on all those copies; even more so when they are attributed to “the experience of the deputy-commander of the expedition”, Juan Pantoja y Arriaga<sup>151</sup>.

60

51. Honduras, through its expert Ms Martín-Merás<sup>152</sup>, categorically asserts that: “exhaustive research and a meticulous examination of the cartographic work have shown that the charts were definitely drawn up by Juan Pantoja y Arriaga”<sup>153</sup>. The Honduran expert gives further vent to her imagination, suggesting it as probable — and Honduras accepts it as possible<sup>154</sup> — that both the chart and the Newberry Library log were “personal copies of navigator Juan Pantoja, used in his own personal interests, in order to secure his professional advancement”<sup>155</sup>.

---

<sup>147</sup>WOH, Vol. 2, Ann. 5, p. 128, para. 27.

<sup>148</sup>*Ibid.*, Vol. 2, Ann. 5, pp. 185 *et seq.*, paras. 23 *et seq.*

<sup>149</sup>*Ibid.*, paras. 3.36, 3.43.

<sup>150</sup>*Ibid.*, para. 3.43.

<sup>151</sup>*Ibid.*, para. 3.43.

<sup>152</sup>*Ibid.*, Vol. II, Ann. 4, p. 151, para. 14.

<sup>153</sup>*Ibid.*, para. 3.43.

<sup>154</sup>*Ibid.*, para. 3.41, n. 132.

<sup>155</sup>*Ibid.*, Vol. II, Ann. 4, p. 153, para. 22.

52. However, Honduras's categorical conclusion can certainly not have been the result of exhaustive and meticulous research. One does not need to be an expert to realize that the handwriting differs from one copy of the Chart to another, just as it does as between any one of those copies and other documents unquestionably attributable to Juan Pantoja, including some produced by Honduras itself<sup>156</sup>. The conclusion is that we do not know who made the copies of the *El Activo* Chart, but we know without doubt that it was not Juan Pantoja.

53. Honduras also fails to see any discrepancies between the two copies of the log. Nevertheless, based on the argument that the Madrid copy is dated and signed but that of Chicago is not, and that its binding is recent, it concludes that the log found in Chicago is a "private" copy<sup>157</sup>.

54. Honduras's assumption could not be more misconceived.

55. As for the date of the Madrid copy, we have already rebutted the assumption, using the letter of 11 May 1795 from Meléndez Bruna to the Viceroy, Marquis of Branciforte, that the log had been concluded nine days before by a captain who, exhausted and despondent, was supposedly continuing to work on the duplicates<sup>158</sup>.

**61**

56. It was probably as a result of this exhaustion that Meléndez Bruna's signature did not in fact appear on the copy. Honduras has attempted to get round this difficulty with the help of its expert, Ms Martín-Merás, who proposes that the "=" sign preceding the captain's name indicates *on behalf of* "as was commonly used [she says] in official documents"<sup>159</sup>.

57. Regardless of the fact that this opinion would not appear to be shared by historians and paleographers of the colonial era in the Americas, it is also contradicted by the very text of the logbook, in which we can observe the recurrent and unambiguous use of the "=" sign to mark the end or suspension of text<sup>160</sup>.

---

<sup>156</sup>Handwritten note dated 22 March 1787 to H.E. the Minister Don Antonio Valdés (*ibid.*, Vol. II, Ann. 4, p. 168).

<sup>157</sup>*Ibid.*, para. 3.32; Vol. II, Ann. 4, pp. 152-153, para. 19 and n. 31.

<sup>158</sup>Application, paras. 88 *et. seq.*

<sup>159</sup>WOH, para. 3.32, note 111; Vol. II, Ann. 4, p. 149, para. 4 and note 3.

<sup>160</sup>Application, Documental Annexes, Vol. II, Ann. XIV, p. 558, lines 2,3 and 4 ; p. 648, line 5; p. 659, line 17; Ann XV, p. 675, line 13.

58. Thus, it is the name of the captain but not his signature which appears in the log. And if he could not even sign the log because of his poor health, how could he have done everything that is attributed to him by Honduras according to the opinion of its expert?

**(f) *The fact relied upon meets the conditions of admissibility***

59. I am now coming to the close of my presentation. The *El Activo* documents discovered by El Salvador and produced before the Court satisfy the conditions required for a *new fact*.

60. This is without any doubt a *fact*. The discovery of hitherto unknown documents is a typical example of the type of fact which lays a case open to revision in all judicial systems<sup>161</sup>, either because the fact itself constitutes the *factum* or because it is the source of the corresponding knowledge. Any evidence which rebuts a fact established by a judgment of which revision is requested undoubtedly constitutes a *fact* for purposes of Article 61 of the Statute.

61. It is moreover a *new fact*. First, because the facts in question already existed but were not known at the time the Judgment was given.

**62**

62. The claim made by Honduras in relation to all the maps and documents, i.e., that these are facts “which have long been known”, being located “in the libraries of various countries”<sup>162</sup>, is unacceptable. The Court’s Statute refers to the “discovery of some fact” — a discovery that cannot be confined to uncatalogued documents alone. The important thing is that they were unknown to the party invoking them, provided that “such ignorance was not due to negligence”.

63. In the present case, we have demonstrated that normal or reasonable diligence could not lead us to the Newberry Library and that it would be unfair to penalize El Salvador for not having found its way to Chicago before 1992, especially considering the volume and complexity of the case submitted to the Court and the other circumstances already mentioned by my colleague Professor Mendelson.

64. Lastly, the fact discovered constitutes a *decisive factor* because it highlights the failure of the document in the Madrid Naval Museum to establish the geographical fact which led to the highly significant consequences of the 1992 Judgment.

---

<sup>161</sup>Inter-American Court of Human Rights, *Genie Lacayo* case, Request for Revision of Judgment of 29 January 1997, Decision of the Court of 13 September 1997, para. 12 (www.corteidh.or.cr).

<sup>162</sup>*Ibid.*, para. 1.12.

65. Honduras seeks to play down the *new fact*, asserting that the documents discovered represent “a further copy of the same document already presented by Honduras”<sup>163</sup>, a document used to prove “not legal title but a concrete, geographical fact”<sup>164</sup>, which, according to Honduras, is the only fact in the present case that can be of decisive importance<sup>165</sup>.

66. That approach to the issue cannot be reconciled, as we have already seen, with the situation now to be addressed by the Chamber. Honduras derived great profit from the concrete *geographical fact* that the Chamber regarded as proven, based on the documents produced by Honduras itself<sup>166</sup>. But now, based on the Chicago documents, the Chamber’s *ratio decidendi* of 1992 is undermined and its premises altered. That is moreover a decisive factor in itself.

67. The Honduran argument, which in any event would not preclude an examination of the substance of the case, must therefore fail. A change in a geographical fact can have — and actually does have, in our case — a decisive effect so as to modify the operation of the rule in question or replace it by another.

**(g) Conclusions**

68. I shall now conclude, Mr. President and Members of the Chamber. The discovery of the Ayer Collection of documents provoked a critical analysis of the source used by the Chamber in taking its decision. Would the Chamber have decided the same thing if it had known of the other copies of the “Carta Esférica”? Would it have decided the same thing if it had known that the Naval Museum copies were not official? Would it have reached the same decision if it had observed, after the production of other copies, that there were discrepancies between them?

69. Given that there are at least three known copies of the “Carta Esférica” and two known copies of the logbook with their notable discrepancies and undeniable deficiencies, there is no reason to give preference to any particular one when it comes to establishing a geographical fact from which major legal consequences are to be derived.

---

<sup>163</sup>*Ibid.*, para. 3.34.

<sup>164</sup>*Ibid.*, para. 3.30.

<sup>165</sup>*Ibid.*, paras. 3.6-3.9, 3.16, 3.17, 4.23, 4.26.

<sup>166</sup>Judgment of 11 September 1992, *I.C.J. Reports 1992*, para. 316.

70. Furthermore, none of them could be trusted as a faithful representation of the geography of the Gulf and its coastline in 1794. They never subsequently received official recognition and the expedition results were never published, whether directly or indirectly. The only official map of the area, that of 1822, was not inspired by any of the known *El Activo* copies and it neither reproduced nor made any reference to the Goascorán River or to its mouth.

71. Once it has been shown that the work of the *El Activo* expedition was not given official status at the time, it would be paradoxical if it were to be used by the Court 200 years later to establish the boundary in the Goascorán sector. The Chamber should not be any less demanding than the expedition's contemporaries themselves as regards the *El Activo* expedition results.

\*

\* \*

I have thus come to the end of my oral presentation and I would like to thank you most sincerely, Mr. President and Members of the Court, for the patient and courteous attention with which you have kindly listened to me.

The PRESIDENT: Thank you, Professor. I would also thank the entire delegation of El Salvador for the presentations we have heard this morning. This morning's sitting is thus concluded. ~~64~~ The Court will meet again tomorrow morning at 10 a.m. to hear the oral presentations of the Republic of Honduras. The sitting is closed.

*The Chamber rose at 1.20 p.m.*

---