

CR 2009/21

**Cour internationale
de Justice**

LA HAYE

**International Court
of Justice**

THE HAGUE

ANNÉE 2009

Audience publique

tenue le mardi 29 septembre 2009, à 10 heures, au Palais de la Paix,

*sous la présidence de M. Tomka, vice-président,
faisant fonction de président*

*en l'affaire relative à des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay
(Argentine c. Uruguay)*

COMPTE RENDU

YEAR 2009

Public sitting

held on Tuesday 29 September 2009, at 10 a.m., at the Peace Palace,

Vice-President Tomka, Acting President, presiding,

*in the case concerning Pulp Mills on the River Uruguay
(Argentina v. Uruguay)*

VERBATIM RECORD

Présents : M. Tomka, vice-président, faisant fonction de président en l'affaire
MM. Koroma
Al-Khasawneh
Simma
Abraham
Keith
Sepúlveda-Amor
Bennouna
Skotnikov
Cañado Trindade
Yusuf
Greenwood, juges
MM. Torres Bernárdez
Vinuesa, juges *ad hoc*

M. Couvreur, greffier

Present: Vice-President Tomka, Acting President

Judges Koroma

Al-Khasawneh

Simma

Abraham

Keith

Sepúlveda-Amor

Bennouna

Skotnikov

Cañado Trindade

Yusuf

Greenwood

Judges *ad hoc* Torres Bernárdez

Vinuesa

Registrar Couvreur

Le Gouvernement de la République argentine est représenté par :

S. Exc. Mme Susana Ruiz Cerutti, ambassadeur, conseiller juridique du ministère des relations extérieures, du commerce international et du culte,

comme agent ;

S. Exc. M. Horacio A. Basabe, ambassadeur, directeur général de l'Institut du service extérieur de la nation, ancien conseiller juridique du ministère des relations extérieures, du commerce international et du culte, membre de la Cour permanente d'arbitrage,

S. Exc. M. Santos Goñi Marengo, ambassadeur de la République argentine auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagents ;

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

M. Philippe Sands QC, professeur de droit international au University College de Londres, avocat, Matrix Chambers, Londres,

M. Marcelo Kohen, professeur de droit international à l'Institut de hautes études internationales et du développement, Genève, membre associé de l'Institut de droit international,

Mme Laurence Boisson de Chazournes, professeur de droit international à l'Université de Genève,

M. Alan Béraud, ministre à l'ambassade de la République argentine auprès de l'Union européenne, ancien conseiller juridique du ministère des affaires étrangères, du commerce international et du culte,

M. Daniel Müller, chercheur au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université de Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

comme conseils et avocats ;

M. Homero Bibiloni, secrétaire d'Etat à l'environnement et au développement durable,

comme autorité gouvernementale ;

M. Esteban Lyons, directeur national du contrôle environnemental du secrétariat à l'environnement et au développement durable,

M. Howard Wheeler, docteur en hydrologie de l'Université de Bristol, professeur d'hydrologie à l'Imperial College, directeur de l'Imperial College Environment Forum,

M. Juan Carlos Colombo, docteur en océanographie de l'Université de Québec, professeur à la faculté des sciences et au musée de l'Université de La Plata, directeur du Laboratoire de chimie environnementale et de biogéochimie de l'Université de La Plata,

M. Neil McIntyre, docteur en ingénierie environnementale, maître de conférences à l'Imperial College, Londres,

The Government of the Republic of Argentina is represented by:

H.E. Ms Susana Ruiz Cerutti, Ambassador, Legal Adviser to the Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship,

as Agent;

H.E. Mr. Horacio A. Basabe, Ambassador, Director of the Argentine Institute for Foreign Service, former Legal Adviser to the Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship, Member of the Permanent Court of Arbitration,

H.E. Mr. Santos Goñi Marengo, Ambassador of the Argentine Republic to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agents;

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

Mr. Philippe Sands QC, Professor of International Law at the University College London, Barrister at Matrix Chambers, London,

Mr. Marcelo Kohen, Professor of International Law at the Graduate Institute of International and Development Studies, Geneva, associate member of the Institut de droit international,

Ms Laurence Boisson de Chazournes, Professor of International Law at the University of Geneva,

Mr. Alan Béraud, Minister at the Embassy of the Argentine Republic to the European Union, former Legal Adviser to the Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship,

Mr. Daniel Müller, Researcher at the Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

as Counsel and Advocates;

Mr. Homero Bibiloni, Federal Secretary of Environment and Sustainable Development,

as Governmental Authority;

Mr. Esteban Lyons, National Director of Environmental Control, Secretariat of Environment and Sustainable Development,

Mr. Howard Wheeler, PhD in Hydrology at Bristol University, Professor of Hydrology at Imperial College and Director of the Imperial College Environment Forum,

Mr. Juan Carlos Colombo, PhD in Oceanography at the University of Québec, Professor at the Faculty of Sciences and Museum of the National University of La Plata, Director of the Laboratory of Environmental Chemistry and Biogeochemistry at the National University of La Plata,

Mr. Neil McIntyre, PhD in Environmental Engineering, Senior Lecturer in Hydrology at Imperial College London,

Mme Inés Camilloni, docteur en sciences atmosphériques, professeur de sciences atmosphériques à la faculté des sciences de l'Université de Buenos Aires, maître de recherche au conseil national de recherche (CONICET),

M. Gabriel Raggio, docteur en sciences techniques de l'Ecole polytechnique fédérale de Zürich (ETHZ) (Suisse), consultant indépendant,

comme conseils et experts scientifiques ;

M. Holger Martinsen, ministre au bureau du conseiller juridique du ministère des affaires étrangères, du commerce international et du culte,

M. Mario Oyarzábal, conseiller d'ambassade, bureau du conseiller juridique du ministère des affaires étrangères, du commerce international et du culte,

M. Fernando Marani, secrétaire d'ambassade, ambassade de la République argentine au Royaume des Pays-Bas,

M. Gabriel Herrera, secrétaire d'ambassade, bureau du conseiller juridique du ministère des affaires étrangères, du commerce international et du culte,

Mme Cynthia Mulville, secrétaire d'ambassade, bureau du conseiller juridique du ministère des affaires étrangères, du commerce international et du culte,

Mme Kate Cook, avocat, Matrix Chambers, Londres, spécialisée en droit de l'environnement et en droit du développement,

Mme Mara Tignino, docteur en droit, chercheur à l'Université de Genève,

M. Magnus Jesko Langer, assistant d'enseignement et de recherche, Institut de hautes études internationales et du développement, Genève,

comme conseillers juridiques.

Le Gouvernement de l'Uruguay est représenté par :

S. Exc. M. Carlos Gianelli, ambassadeur de la République orientale de l'Uruguay auprès des Etats-Unis d'Amérique,

comme agent ;

S. Exc. M. Carlos Mora Medero, ambassadeur de la République orientale de l'Uruguay auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagent ;

M. Alan Boyle, professeur de droit international à l'Université d'Edimbourg, membre du barreau d'Angleterre,

M. Luigi Condorelli, professeur à la faculté de droit de l'Université de Florence,

M. Lawrence H. Martin, cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau de la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique, du barreau du district de Columbia et du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

Ms Inés Camilloni, PhD in Atmospheric Sciences, Professor of Atmospheric Sciences at the Faculty of Sciences of the University of Buenos Aires, Senior Researcher at the National Research Council (CONICET),

Mr. Gabriel Raggio, Doctor in Technical Sciences of the Swiss Federal Institute of Technology Zurich (ETHZ) (Switzerland), Independent Consultant,

as Scientific Advisers and Experts;

Mr. Holger Martinsen, Minister at the Office of the Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship,

Mr. Mario Oyarzábal, Embassy Counsellor, Office of the Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship,

Mr. Fernando Marani, Embassy Secretary, Embassy of the Argentine Republic in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Gabriel Herrera, Embassy Secretary, Office of the Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship,

Ms Cynthia Mulville, Embassy Secretary, Office of the Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs, International Trade and Worship,

Ms Kate Cook, Barrister at Matrix Chambers, London, specializing in environmental law and law relating to development,

Ms Mara Tignino, PhD in Law, Researcher at the University of Geneva,

Mr. Magnus Jesko Langer, teaching and research assistant, Graduate Institute of International and Development Studies, Geneva,

as Legal Advisers.

The Government of Uruguay is represented by:

H.E. Mr. Carlos Gianelli, Ambassador of the Eastern Republic of Uruguay to the United States of America,

as Agent;

H.E. Mr. Carlos Mora Medero, Ambassador of the Eastern Republic of Uruguay to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agent;

Mr. Alan Boyle, Professor of International Law at the University of Edinburgh, Member of the English Bar,

Mr. Luigi Condorelli, Professor at the Faculty of Law, University of Florence,

Mr. Lawrence H. Martin, Foley Hoag LLP, Member of the Bars of the United States Supreme Court, the District of Columbia and the Commonwealth of Massachusetts,

M. Stephen C. McCaffrey, professeur à la McGeorge School of Law de l'Université du Pacifique, Californie, ancien président de la Commission du droit international et rapporteur spécial aux fins des travaux de la Commission relatifs aux cours d'eau internationaux,

M. Alberto Pérez Pérez, professeur à la faculté de droit de l'Université de la République, Montevideo,

M. Paul S. Reichler, cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau de la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique et du barreau du district de Columbia,

comme conseils et avocats ;

M. Marcelo Cousillas, conseiller juridique à la direction nationale de l'environnement, ministère du logement, de l'aménagement du territoire et de l'environnement de la République orientale de l'Uruguay,

M. César Rodriguez Zavalla, chef de cabinet au ministère des affaires étrangères de la République orientale de l'Uruguay,

M. Carlos Mata, directeur adjoint des affaires juridiques au ministère des affaires étrangères de la République orientale de l'Uruguay,

M. Marcelo Gerona, conseiller à l'ambassade de la République orientale de l'Uruguay au Royaume des Pays-Bas,

M. Eduardo Jiménez de Aréchaga, avocat, admis au barreau de la République orientale de l'Uruguay et membre du barreau de New York,

M. Adam Kahn, cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

M. Andrew Loewenstein, cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

Mme Analia Gonzalez, LLM, cabinet Foley Hoag LLP, admise au barreau de la République orientale de l'Uruguay,

Mme Clara E. Brillembourg, cabinet Foley Hoag LLP, membre des barreaux des districts de Columbia et de New York,

Mme Cicely Parseghian, cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

M. Pierre Harcourt, doctorant à l'Université d'Edimbourg,

M. Paolo Palchetti, professeur associé à la faculté de droit de l'Université de Macerata,

Mme Maria E. Milanes-Murcia, MA, LLM, JSD Candidate à la McGeorge School of Law de l'Université du Pacifique, doctorante à l'Université de Murcia, admise au barreau d'Espagne,

comme conseils adjoints ;

Mme Alicia Torres, directrice nationale de l'environnement au ministère du logement, de l'aménagement du territoire et de l'environnement de la République orientale de l'Uruguay,

M. Eugenio Lorenzo, conseiller technique à la direction de l'environnement du ministère du logement, de l'aménagement du territoire et de l'environnement de la République orientale de l'Uruguay,

Mr. Stephen C. McCaffrey, Professor at the McGeorge School of Law, University of the Pacific, California, former Chairman of the International Law Commission and Special Rapporteur for the Commission's work on international watercourses,

Mr. Alberto Pérez Pérez, Professor at the Faculty of Law of the University of the Republic, Montevideo,

Mr. Paul S. Reichler, Foley Hoag LLP, Member of the Bars of the United States Supreme Court and the District of Columbia,

as Counsel and Advocates;

Mr. Marcelo Cousillas, Legal Counsel at the National Directorate for the Environment, Ministry of Housing, Territorial Planning and Environment of the Eastern Republic of Uruguay,

Mr. César Rodríguez Zavalla, Chief of Cabinet, Ministry of Foreign Affairs of the Eastern Republic of Uruguay,

Mr. Carlos Mata, Deputy Director of Legal Affairs, Ministry of Foreign Affairs of the Eastern Republic of Uruguay,

Mr. Marcelo Gerona, Counsellor of the Embassy of the Eastern Republic of Uruguay in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Eduardo Jiménez de Aréchaga, Attorney at law, admitted to the Bar of the Eastern Republic of Uruguay and Member of the Bar of New York,

Mr. Adam Kahn, Foley Hoag LLP, Member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Mr. Andrew Loewenstein, Foley Hoag LLP, Member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Ms Analia Gonzalez, LLM, Foley Hoag LLP, admitted to the Bar of the Eastern Republic of Uruguay,

Ms Clara E. Brillembourg, Foley Hoag LLP, Member of the Bars of the District of Columbia and New York,

Ms Cicely Parseghian, Foley Hoag LLP, Member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Mr. Pierre Harcourt, PhD Candidate, University of Edinburgh,

Mr. Paolo Palchetti, Associate Professor at the School of Law, University of Macerata,

Ms Maria E. Milanes-Murcia, M.A., LLM; JSD Candidate, McGeorge School of Law, University of the Pacific; PhD Candidate, University of Murcia; admitted to the Bar of Spain,

as Assistant Counsel;

Ms Alicia Torres, National Director for the Environment at the Ministry of Housing, Territorial Planning and Environment of the Eastern Republic of Uruguay,

Mr. Eugenio Lorenzo, Technical Consultant for the National Directorate for the Environment, Ministry of Housing, Territorial Planning and Environment of the Eastern Republic of Uruguay,

M. Cyro Croce, conseiller technique à la direction de l'environnement du ministère du logement, de l'aménagement du territoire et de l'environnement de la République orientale de l'Uruguay,

Mme Raquel Piaggio, bureau de la gestion des eaux (O.S.E.), consultante technique à la direction de l'environnement du ministère du logement, de l'aménagement du territoire et de l'environnement de la République orientale de l'Uruguay,

M. Charles A. Menzie, PhD., Principal Scientist et directeur d'EcoSciences Practice chez Exponent, Inc., à Alexandria, Virginie,

M. Neil McCubbin, Eng., Bsc. (Eng), 1st Class Honours, Glasgow, Associate of the Royal College of Science and Technology, Glasgow,

comme conseillers scientifiques et experts.

Mr. Cyro Croce, Technical Consultant for the National Directorate for the Environment, Ministry of Housing, Territorial Planning and Environment of the Eastern Republic of Uruguay,

Ms Raquel Piaggio, Water Management Administration — O.S.E. — Technical Consultant for the National Directorate for the Environment, Ministry of Housing, Territorial Planning and Environment of the Eastern Republic of Uruguay,

Mr. Charles A. Menzie, PhD., Principal Scientist and Director of the EcoSciences Practice at Exponent, Inc., Alexandria, Virginia,

Mr. Neil McCubbin, Eng., BSc. (Eng), 1st Class Honours, Glasgow, Associate of the Royal College of Science and Technology, Glasgow,

as Scientific Advisers and Experts.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte et je donne la parole à M. le professeur Philippe Sands. You have the floor, Sir.

Mr. SANDS:

**V. VIOLATIONS OF ARTICLES 36 AND 41SA: PROOF, DAMAGE TO
THE ECOSYSTEM AND ENVIRONMENT**

I. Introduction

1. Thank you, Mr. President. Mr. President, Members of the Court, you heard yesterday from Professor Wheeler and Professor Colombo on the compelling evidence of ecological change and the harms caused to the environment of the River Uruguay by discharges emanating from Botnia. You are now going to hear from me after a night swimming in the depths of raw data on the legal consequences to be drawn from that evidence, and the legal standards that we say Uruguay is bound to follow under the Statute. And I am going to deal with this by reference to two central issues. First, the issue of *reverse flow*: did those taking the decision on the Uruguayan side to authorize the plant know about reverse flow and its magnitude and, if so, did they adequately take it into account in taking their decisions? And second, the issue of *pollution*: has the Botnia plant caused harmful pollution or ecological change, by contributing, for example, to violations of CARU or other standards, or indeed by reference to any other criteria? In this respect the relationship between the Botnia plant and February's unprecedented algal bloom has emerged as a key factual issue that divides the Parties. And in addressing these two issues I will also try to respond to Judge Bennouna's important question.

2. Now, before getting to these issues, may I make a small number of preliminary points.

3. First, we see no need to spend much more time on what Articles 1, 36 and 41 do or do not mean. You have heard fully from both Parties on those issues. Professor Boyle's interpretation was unpersuasive, and he frequently departed from the actual text of the provisions in order to support his rather narrow interpretations. You will recall, for example, that he described as "bold"¹ Argentina's argument that Article 36 commits Uruguay to avoid "any ecological change". That is curious, because Argentina was merely using the very words of Article 36, which do indeed oblige

¹CR 2009/18, p. 22, para. 35.

the parties to prevent “*any* ecological change”, it does not say “significant ecological change” or “harmful ecological change”, it says “*any* ecological change”. This is the language that the Parties agreed to and it is the language that the Court must interpret and apply — “any” means “any”.

4. A second preliminary: it is now clear that the Parties are a bit like ships passing in the night, they have got rather different approaches to this case’s centre of gravity. Much of Uruguay’s argument is focused on the technological splendour of the plant, said to be one of the very finest on this planet. Now that may or may not be true. But it misses the point. The key issue is not the plant or its technology, it is the river: can *this* river accommodate *this* level of discharges at *this* location? The differences between the Parties may be seen in their reliance on outside expertise: they have offered you an expert on technological matters but they have offered you no one who has any expertise on rivers. And you will have noticed too that not one person with scientific expertise has addressed the Court on behalf of Uruguay. For a case of this kind, whether it is before this Court or any other international tribunal, I am not aware of any other State that has taken such a minimalist approach to litigating a case that has certain complex technical and scientific aspects. By contrast, we have offered you expertise on the river. The bottom line for Argentina is that this is a case not about technological fixes, it is a case about the character of the river: there is no pulp mill, we say, that should be located at this precise location. You are not called upon to decide on the merits or demerits of any particular technology that is used in this plant.

5. That is not to say however, that the issue of applicable legal standards is not relevant. It is, and that brings me to a third preliminary point: *Uruguay has changed its case* on the applicable law. You will recall what Uruguay argued three years ago: in the provisional measures phase Uruguay told you that it was imposing on Botnia “an obligation to meet standards set down by the law of the European Community”². Botnia’s discharges, Mr. Reichler told you, and I quote again “will meet the same strict requirements that are enforced in Europe”³. You heard nothing more on that subject last week from Uruguay. The claim has been abandoned, recognition by Uruguay that Botnia is discharging effluents in a manner that plainly violates European Union water quality standards and that it is or has discharged banned substances — including nonylphenols — that are

²CR 2009/12, p. 49, para. 26 (Sands, referring to CR 2006/47, p. 27 (Boyle)).

³*Ibid.*, p. 53.

banned by the European Union. Seemingly counsel for Uruguay now recognizes that they just went too far last time out. They have rolled back their case. Their lack of information as to what the plant is discharging or has discharged has caused them to be more cautious, on some occasions. But the European Union claim is not one that Uruguay is free to abandon: it has declared that it would apply European Union standards and others — Argentina, the IFC, this Court — have relied on that declaration, which was not made just in this courtroom. In your folder you have got various examples of other commitments to apply European Union law. In November 2007, for example, when the Botnia plant started to operate, the President and Chief Executive Officer of Botnia, Mr. Erkki Varis, said that the plant “will operate complying with the most strict standards set by the European Union”⁴. That claim is demonstrably false. In July 2009, when UPM took over Botnia’s ownership of the plant, UPM issued a press release again stating “the mill operates in compliance with the strictest standards set by the European Union”⁵. That claim too is demonstrably false. The undertaking was also given to the IFC which has relied on it, as the IFC website makes clear. You will find on the website the following statement: “The plant will also meet . . . European Union standards”⁶. Now, you may well ask yourself why is counsel for Argentina making such a song and dance about this point? The answer is very simple: if Botnia, Uruguay and the IFC invoke European Union standards, then Argentina is entitled to invoke European Union standards and this Court is entitled to hold Uruguay to those very same European Union standards, in addition to the standards of CARU and other applicable international norms. Mr. President, back in 1974 this Court confirmed in the *Nuclear Tests* case that “declarations made by way of unilateral acts, concerning legal or factual situations, may have the effect of creating legal obligations”, and that an undertaking that is given publicly and with an intent to be bound will be binding (*Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 1974*, p. 472, para. 46). Uruguay’s undertaking was made very publicly and very formally, in this very courtroom. Counsel left no doubt as to Uruguay’s intention to be bound. Uruguay cannot now

⁴RA, Anns., Vol. III, Ann. 51.

⁵Available at [http://w3.upm-kymmene.com/upm/internet/cms/upmcms.nsf/prv/upm_and Mets%C3%A4littosign a letter of intent on new ownership structure of Botnia](http://w3.upm-kymmene.com/upm/internet/cms/upmcms.nsf/prv/upm_and_Mets%C3%A4littosign_a_letter_of_intent_on_new_ownership_structure_of_Botnia).

⁶See [http://www.ifc.org/ifcext/lac.nsf/content/Uruguay Pulp Mills FAQs](http://www.ifc.org/ifcext/lac.nsf/content/Uruguay_Pulp Mills_FAQs).

abandon an inconvenient undertaking, any more than it is free to abandon, without some cost at least, its earlier pleadings on the issues of fact.

6. Now, this was not the only point on which Uruguay changed its argument last week. By way of fourth preliminary point, it is now apparent that Uruguay has completely changed its case on the facts. It has changed its case on reverse flow, for example. I will come back to that. It has changed its case on the impact of the pollutants. It now accepts, for example, that the Esteros de Farrapos protected Ramsar wetland site can be affected by discharges from Botnia. “Regrettably”, counsel for Uruguay told the Court last Monday, “this information was not available to me and I therefore could not make it available to the Court in 2006”⁷. Now, when counsel for Uruguay says “this information”, what is he referring to? He cannot be referring to the location of the Ramsar site. He cannot be referring to the fact that the site is connected to the river. He is referring to reverse flow, a feature of the river on which he and every other counsel for Uruguay were, it seems, blissfully unaware back in 2006.

II. Reverse flow

7. And this brings us to reverse flow. There is now no disagreement between the Parties that this is a key issue, because it relates to the river’s ability to disperse the effluent. And so, there are two issues of fact for the Court to decide: first, did those authorizing the plant and its financing know about reverse flow and stagnation and their magnitude — did they know about it? Secondly, did they take into account the full extent of reverse flow? Mr. Reichler dealt with these issues at great length⁸. The centrepiece of his submission last week was the claim that the evidence showed that Uruguay, and I quote him: “presumed that the river flows in reverse substantially more frequently than Argentina did, by 29 per cent of the time to 23 per cent of the time”⁹. Now on this occasion, of course, we are happy to play the numbers game with Uruguay, but I have to tell you that this claim came somewhat out of the blue for Argentina. It reflects a 180° turn in Uruguay’s case. It is important. Let us go slowly through the relevant materials.

⁷CR 2009/16, p. 37, para. 66 (Boyle).

⁸CR 2009/16, pp. 41-46, paras. 8-22.

⁹*Ibid.*, p. 46, para. 20.

8. We can start with what Uruguay has previously said it knew. We have been through the main volumes — each of the Counter-Memorial and the Rejoinder — and we have been unable to find a single place in which Uruguay claims to have argued that it relied on a reverse flow rate of 29 per cent, or indeed any significant reverse flow at all. In fact, that figure of 29 per cent comes from a document that is buried away in Annex R11 of Uruguay’s Rejoinder¹⁰ and never again mentioned. The document was issued by DINAMA in response to concerns raised by Argentina about phosphorus. It provides no explanation as to how the figure was arrived at. In fact, it seems to have come from modelling prepared for Botnia’s environmental impact assessment¹¹, modelling that, Professor Wheeler explained yesterday (CR 2009/20), was grossly inadequate, based on insufficient data and the use of a two-dimensional model that was inappropriate for the reverse flow problem. But, whatever its source — we have not been able to completely sort it out — the crucial point is that it establishes — this is the crucial point — that, as at December 2005, when the information was given to Argentina, the Uruguayan authorities — or at least some Uruguayan authorities — had received information about a very high rate of flow reversal. That was, of course, before the provisional measures phase. Mr. Reichler’s confirmation now is of very, very great significance: it confirms prior knowledge about the magnitude of flow reversal. So, the crucial question becomes: did they then rely on the 29 per cent figure?

9. It is abundantly clear that they did not. Let us start with what Uruguay has said in its written pleadings in this case. They certainly do not indicate that decisions were taken on the basis of that conservative, severe flow reversal rate that Mr. Reichler would now have you believe informed decision making. In the Counter-Memorial, for example, we found no discussion of that figure or its implications for the assessment of Botnia’s impacts. We see — and Professor Reichler took you to this yesterday — references to “rare flow reversals”, at paragraph 4.122; low flow, as being an “unusual ‘worst case’” scenario and “a rare, short-term event”; or, paragraph 5.64, flow reversals are being “expected to occur only a few times per year or less”. Then, at paragraph 6.76, Uruguay states that Argentina’s evidence “overstates the reversal frequency”. Now look, I could just go on and on and on but I am not going to. The Rejoinder does exactly the same thing. The

¹⁰RU, Vol. II, Ann. R11, p. 2, para. 5.

¹¹Ann. VIII to Additional Report No. 5 of Botnia’s EIA, CMU, Ann. 164.

Rejoinder rubbishes Professor Rabinowich's work on reverse flow and states that "it is undisputed that most flow reversals are much less extreme and shorter in time" than those alleged by Argentina's experts¹². Until last Monday — until last Monday — Uruguay's entire case was that Argentina's evidence on flow reversal was just plain wrong and that all the effluents would be discharged quickly and efficiently downstream. And now it has changed its position and it accepts that our evidence on flow reversal is correct. The Court will have noticed that Uruguay did not challenge the accuracy of the flow reversal charts that Argentina provided on 30 June 2009. And obviously it cannot do so. The charts are based on actual data, on actual measurements. Uruguay has no measurements of its own on which to rely and that may be why we get into various procedural difficulties. It does not know or understand the raw data. All it has for Fray Bentos is the one day of monitoring that occurred on 16 December 2003, that I referred to in the first round¹³. Uruguay has no data. Since Uruguay accepts now that our data is correct, there is no longer a dispute between the Parties on this key factual issue and that makes your task as a court much easier.

10. The consequence of the concession, which we are happy to take, is that Mr. Reichler and his team now find themselves in very great difficulty. They are in the unhappy position of having to make an impossible choice. Mr. Reichler could have stuck to his previous argument that Uruguay was wrong on reverse flow but, of course, he would have known that he would lose that argument and, with it, the main plank of his entire case: Argentina would then easily be able to show that Uruguay's authorizations, and the actions of the IFC, were based on manifestly erroneous assumptions about the ability of the river to disperse the effluent. So he chose the only other route available to him: he discarded the entirety of pleadings of his Party and he accepted that Argentina was right on reverse flow. What he now has to do is persuade the Court that, contrary to his previous assertions, all Uruguay's decisions, as well as those of the IFC, were taken on the basis of assumption that reverse flow was of an even greater magnitude than Argentina says is the case. This has taken Uruguay to the edge of a precipice and to the point of disaster. If Mr. Reichler is unable to persuade you that those decisions were taken on the basis of the true

¹²RU, para. 6.20.

¹³CR 2009/14 p. 61, para 12.

magnitude of reverse flow, then he and Uruguay are in this situation: it will have been established that Uruguay knew about reverse flow all along and that then — wilfully it seems — they ignored its magnitude and effect, and its consequences for the project. That, Mr. President, would be a very serious matter. But that, it seems, on the evidence, is what has happened.

11. Mr. Reichler would have you believe that the important decisions began only in January 2006¹⁴. That was no accidental slip on his part. He needs to push back the date of authorization to support his other arguments, that somehow Argentina had previously agreed to a project — which, of course, it never did — and to fatten the file of environmental assessments on which he would like to be able to argue that the decisions were based. In fact the act of authorization occurred on 14 February 2005, when Uruguay's Ministry of Housing, Land Use Planning and Environmental Affairs granted Botnia its AAP, following which work on the site began¹⁵. In many respects that was the most important of all the decisions, because it approved the location of the plant, and it allowed the finance to start flowing into Uruguay. If accurate information on flow reversal was crucial at any particular moment, then it was before the site was selected. So, were reverse flow assumptions of 29 per cent or 23 per cent relied on for that decision? They were not. The February 2005 decision — the AAP — was based on two documents: Botnia's environmental impact assessment of 31 March 2004, together with some additional reports¹⁶, and DINAMA's assessment of 11 February 2005. Botnia's EIA does not discuss the implications of an elevated level of flow reversal¹⁷. DINAMA's assessment merely picks up the conclusions of the 2004 EIA. It refers to low flow which, it says, has an "annual frequency of occurrence less than 10 per cent". The DINAMA assessment of February 2005, it is true, does mention reverse flow but only in passing, as having been observed as a "short term" occurrence "lasting less than one day". It is not raised as a serious issue by DINAMA, no consequences are drawn from its observations, and there is no reference to any figure relating to the magnitude¹⁸. In no further assessment thereafter did Uruguay's authorities give effect to the

¹⁴CR 2009/16, p. 43, para. 5.

¹⁵Resolution 63/2005, AM, Anns., Vol VII, Ann. 10; MA, para. 2.54.

¹⁶MA Anns., Vol. V, Ann. 7, pp. 373-390; and CMU, Vol. VII, Anns. 161-164 and 167.

¹⁷CMU, Vol. VII, Ann. 164.

¹⁸CMU, Vol. II, Ann. 20, p. 9, Secs. 4.1 and 3.2 respectively.

consequences of a reverse flow at the level of 23 per cent or 29 per cent, or anything that came close to that.

12. So much for the formal decision-making process. I say formal because in our submission it is now plain that the decision to locate the plant at the site was taken much earlier, well before any assessments were carried out, so that all that followed was merely an *ex post facto* justification of an early political decision to locate the site at that place. Mr. Reichler says Uruguay only proceeded to construction on the basis of that high reverse flow assumption. As we have seen, this is *totally* inconsistent with the way Uruguay has pleaded its case, *totally* unsupported by any evidence. The pleadings confirm that all the relevant decisions were taken on the basis of assumptions that flow reverse occurred only rarely, if at all. Those assumptions are based on erroneous models. Again, the key point is this: Uruguay's authorities proceeded to rely on assumptions about flow reversal that were wrong — they wrongly assumed the capacity of the river to disperse the effluents. The 29 per cent figure may later have been shared with Argentina, as part of the GTAN process, but there is no evidence that it was ever relied on by any decision maker in Uruguay. Uruguay has consistently relied on reverse flow as being “rare” and exceptional. Why should this be? The only possible conclusion is that a 29 per cent flow reversal rate would have been very unhelpful to the project's prospects. In fact, it would have killed the project from the outset. No reasonable State would authorize a project of this kind at a location where the river flow is so unhelpful to the dispersal of pollutants. That is all the more so when the waters at that very location are already known to be eutrophic, as DINAMA recognized. So the figure was buried away and it only re-emerged last week, in the face of Uruguay's very real difficulties with our data.

13. Now, this project needed IFC money, so the approval and review processes moved to that international arena. And let us go briefly through the same step-by-step process. The IFC approval for the project came in November 2006, and it followed the preparation of a series of four reports: a draft Cumulative Impact Study, then the first Hatfield Report, then a final Cumulative Impact Study, and then the second Hatfield Report. The question is, did these reports alert the IFC to a reverse flow rate of 29 per cent or 23 per cent? They did not. It is not a case of the IFC getting it wrong so much as those it retained and then relied upon getting it wrong.

14. The first document, the draft Cumulative Impact Study — published December 2005. What does it say? It states that reverse flow of surface waters occurs only on “rare occasions” that have only been “briefly recorded at Fray Bentos”, and it then adds that “these rare events of reverse flow last only for a few hours”¹⁹.

15. The draft CIS was reviewed by Mr. McCubbin and his colleague in the first Hatfield Report, published on 27 March 2006. Now that report raised concerns about the distribution of the effluent plume. It recommended that effluent dispersal modelling should be proceeded with as soon as possible, taking into account effluent temperature and the various river flow patterns including reverse flow and zero flow in order to define more precisely the mixing zone²⁰.

16. One assumes that Uruguay would be keenly interested in this process. This would have been the moment for Uruguay to jump in and say “Hang on a second, chaps, you’ve got the flow reversal rate completely wrong.” Did they do that? No, they did not do that. Did they hand over the information — that Mr. Reichler now says Uruguay had — that showed flow reversal rate at 29 per cent. No, Uruguay did not do that.

17. The final CIS was released on 12 October 2006. And it refers to new modelling that was carried out, yet — amazingly — it reaches the very same conclusions as the original draft. Lo and behold, the new modelling comes up with — exactly the same result. It concludes that “On rare occasions the flow can reverse direction and travel upstream for short periods of time. These flow reversals may occur a few times per year or less frequently . . .”²¹ Rare? A few times a year or less? That does not sound quite like the 29 per cent that Mr. Reichler told you about last week, that has now been embraced by Uruguay as the basis of all its decision making.

18. So, what happened next? The second Hatfield Report was completed on 14 October 2006 — two days after the final CIS was released. The final CIS runs to 221 pages, with nearly 800 pages of technical annexes. Yet, despite the amazingly short period of time available, Mr. McCubbin and his colleague somehow managed to complete and review the work in a timely and helpful basis. On pollutant dispersion in the river, they found that the “revised plume

¹⁹MA Anns., Vol. V, Ann. 6, p. 24, para. 3.3.

²⁰MA Anna., Vol. V, Ann. 9

²¹CMU, Vol. VIII, Ann. 173, p. 3.4, para. 3.2.1.

modelling is well done”, and that it provides “excellent plume configurations and dilution ratios at important river flows”²². Well, perhaps it was “well done”, but it seems to have got the results completely and totally wrong, at least in the sense that it now directly contradicts Mr. Reichler’s new-found acceptance of 29 per cent flow reversal. The Hatfield authors signed off on a CIS report that found flow reversal to be “rare”, occurring only “a few times a year or less frequently”. Again, did Uruguay rush to correct the error? It did not, and it did not do so for the obvious reasons that it agreed with an assessment that was helpful to the project. What did the authors of the Hatfield Report have to say about river flow in its conclusions? Nothing. An attentive reader of the entirety of the final Hatfield Report will find just one line on river flow: “The Rio Uruguay is a very large river.”²³ That is it. “A very large river.” And, on the basis of this in-depth analysis, the IFC approved the financing of the project a few weeks later, on 21 November 2006.

19. So, did Uruguay rely and take into account the 29 per cent figure? Uruguay did not. Did the IFC rely on the 29 per cent figure? It did not. At every stage of the process the decisions were based on the assumption that reverse flow was “rare”. “Information was not available to me”, counsel for Uruguay confessed last week. Well, it seems that Uruguay withheld the 29 per cent figure — even from him — back in 2006. And that is presumably why he did not appreciate how far upstream Botnia’s discharges would go: he now accepts they can go upstream. And it seems too that Mr. McCubbin did not have reverse flow at the forefront of his mind, or that the IFC did not have accurate information on reverse flow at the forefront of that organization’s mind when it approved the project. Yet, Mr. Reichler recognizes this is crucial information, because it determines where the discharges will go. Much of them, as I said two weeks ago, go upstream. That is what the data shows, that is what the simulations show. And Uruguay now accepts this. Maybe they do not accept it, maybe next week, or later this week they will try to persuade you that somehow a 29 per cent flow has no impact at all on the dispersion of the pollutants from Botnia. That frankly would not be a serious argument at this stage. Having accepted reverse flow at a serious level, Uruguay is bound to accept its consequences. And with that it is not a great leap to

²²CMU, Vol. VIII, Ann. 178, Sec. A16, p. 3.

²³*Ibid.*

the conclusion that the plant should never have been located at this place. That is the reality at the heart of this case, and the issue and the facts are dispositive.

III. Independent experts

20. Now, before moving on to the issue of pollution this may be a good moment to respond to Judge Bennouna's important questions. He asked first what the Parties understood by the term "independent expert", and second, and in the context of this case, whether an expert retained by one of the Parties may be treated as an "independent expert". We listened, of course, with great interest to Mr. Reichler's presentation on this subject, the gist of which was to say that anyone retained by one of the Parties could not be said to be "independent" in the sense of Judge Bennouna's question. Now, I can understand why he would take that approach, since it has the very great merit of leaving this side of the room rather bare of independent expertise, whereas his side of the room would have a raft of distant independent experts whom he says you should blindly follow, despite the fact that they have written no reports for these proceedings, have not considered *any* of Argentina's evidence in this case, and have not been brought to address this Court in any way. Would that it were so simple to follow Mr. Reichler's approach.

21. We are not before an English court or a court in Washington, D.C. We are before the International Court of Justice, so Judge Bennouna's question falls to be answered by reference to *this* Court's rules and *this* Court's practice, and we say that they point to a different, more nuanced conclusion. The Court's Statute and Rules do, of course, refer to experts, but not to "independent experts"²⁴. There seems to be no difference between the Parties as to what is meant by an expert. Professor Salmon's *Dictionnaire de droit international public* defines an expert as including:

“Une personne choisie pour ses connaissances techniques et qui peut être chargée dans un procès:

a) Par une partie ou par le tribunal d'éclairer ce dernier sur certaines questions litigieuses . . .

b) Par une partie, de faire partie de sa délégation et de participer aux plaidoiries. . . ”²⁵

²⁴Statute of the Court, Arts. 43, 50, 51; Rules of the Court, Arts. 57, 58, 62, 63, 64, 65, 67, 68, 70 and 71.

²⁵J. Salmon (ed), *Dictionnaire de droit international public*, 2001, p. 483.

So that seems like a pretty decent definition of expert. What about the concept of independence? To our mind the issue of independence falls to be assessed principally by reference to two considerations: first, the individual's relationship to the party or parties and, second, his or her relationship to the matters that are in dispute in a particular case. This is consistent with the approach that is taken by the *Dictionnaire*, which defines a person's "independence" as "le fait pour une personne . . . de ne pas dépendre d'aucune autre autorité que la sienne propre . . . ou tout le moins, de ne pas dépendre de l'Etat sur le territoire duquel elles exercent leurs fonctions . . ."²⁶ Now, having regard to these considerations, we have got no difficulty at all in accepting that the written reports prepared for these proceedings, for example, by Dr. Charles Menzie, should be treated as those prepared by an independent expert, since (as far as we are aware) he has no personal interest in the outcome of this dispute (having not, you understand it, been involved in the IFC decision-making process) and he is not an employee of Uruguay's Government. His views are entitled to be accorded the consideration of those emanating from an independent expert, even if, as we are advised, they are wrong and manifestly so (and I would say that we note with interest that we can quite understand that Uruguay would not now have him address the Court, since he has expressed, clearly and unambiguously, that extreme low flow is a "rare" occurrence, and this, of course, is now contradicted by the real argument adopted by Uruguay)²⁷. But, in the same way Professor Colombo and Professor Wheeler are experts and they are independent: they are not employees of Argentina's Government, and they have no personal interest in the outcome of these proceedings. They are, in fact, respected senior academics, with international reputations to protect. Having written reports that were submitted in these proceedings, there is nothing at all unusual in Dr. Menzie and Professor Colombo and Professor Wheeler having been asked to join the delegations of the States that respectively sought their expertise.

22. But others who serve on the delegations of either Party are not to be treated as independent experts, not necessarily because they are not expert but because they are not independent. An employee of the State cannot be treated as independent, not least because the relationship with the State is such that the State could be in a position to exercise influence on the

²⁶ Ibid., p. 570.

²⁷ CMU, p. 443, para. 6.93.

views that are expressed. This is not in any way to criticize our own Mr. Esteban Lyons, or Uruguay's Ms Alicia Torres, but simply to recognize the reality that they are permanent, full-time employees of their respective Governments, they are part of government, they are part of the State apparatus, they are not independent of it.

23. For different reasons, we say that Mr. McCubbin has to be treated differently from Dr. Menzie or Professor Colombo or Professor Wheeler. Mr. McCubbin is not independent because he has got an interest in the outcome of these proceedings: on 14 October 2006 he signed the Hatfield Report, which was the basis for the IFC's financing decision. It was he and one colleague, Dr. William Dwernychuk, who approved the final CIS report, and they approved the conclusion that reverse flow was a rare occurrence. So when he appears before you as counsel, he is not doing what everyone else has done, namely, explaining the details of the written reports that they have submitted to the Parties and that have been part of the record. Mr. McCubbin has not written a report: he is defending his own decision as part of the IFC process, and he has a direct, personal interest in this Court ruling in such a way as to uphold his views. And, for that reason, we say he cannot be treated as independent. Indeed, we were pretty surprised that Uruguay would wish to present him in any capacity other than as a witness for cross-examination. I can give you an example: his situation is no different from one that many of us in this room have faced as experts in international law who asked to provide assistance to an international organization that is involved in an issue that is in dispute between two States. That happens pretty often. We do not later turn up on the delegation of one of those States involved in the same dispute. We do not do it because to do so would raise profound issues of judgment and of confidentiality, and they would be bound to raise questions as to the individual's independence during the conduct of the earlier work for the international organization. And, for that reason, we have very serious concerns about Mr. McCubbin's role in this matter, his relationship with Uruguay, and a situation which appears to be one of revolving doors in which people go in and out of different relationships with different parties involved on that side of the room.

24. Now, it is entirely a matter for Uruguay to decide how it wishes to compose its delegation. If Uruguay does not want to benefit from expertise on river hydrology, if it does not want the Court to hear directly from anyone with expertise in rivers, including those from its own

universities, that is entirely a matter for Uruguay. But let us be very clear, Mr. McCubbin does not have that expertise. His training and professional experience is as an engineer. He is not an expert on rivers or on hydrology or on modelling (and in fact it seems that Uruguay has no one with that expertise on its delegation). We ask ourselves the question therefore, on what basis could he opine to the IFC that this river could bear this level of pollution, or that the hydrographic models were, as he put it, “excellent”? Is he an expert on modelling? Well, we have not been provided with a copy of his *curriculum vitae*, but it seems that he is not. And there is no indication that Dr. Dwernychuk, his co-author on the Hatfield Report, is an expert on modelling or river flow: he has got a doctorate in biology and a masters in zoology. Yet the IFC relied on Messrs McCubbin and Dwernychuk to determine that the river could bear this level of pollution, because reverse flow was “rare”. That strikes us as a less than ideal situation. And this is all the more so when you consider Mr. McCubbin’s background, which appears to be somewhat closely related to the pulp industry. Now, let me be clear. This is not in any sense a criticism of him or of the pulp industry, which provides a service from which we all benefit and rely: as Argentina has repeatedly said, it has no *a priori* objection to pulp mills, it is just that we think this mill should not be at this location. No, our growing concern is how someone so closely associated with the promotion of the industry could have been selected to play such a key role in the IFC process. Now, on that point, Mr. President, Members of the Court, you will recall that Professor Wheater has referred to the Gunn pulp mill project in Tasmania, the pulp mill that has generated huge public opposition and whose effluent will not be discharged into the river but instead will be piped over a great distance to the coast, and then a further 3 km from the coast out to sea where it will be dumped. Well, Mr. McCubbin has expressed views on that project. Indeed, in March 2005, shortly before he became involved in this project, he was invited to Tasmania to talk about the environmental impacts of that project. Who invited him? He was invited by APPITA, the Australian Pulp and Paper Industry Technical Association, whose members include at least one company, Mezzo, that is involved in the plant at Fray Bentos²⁸. It seems his role in Tasmania was to assuage the concerns of local citizens. You can get a flavour of how he went about carrying out that task for this industry association, and the

²⁸<http://www.appita.com.au/Sustaining%20Members#M>.

rigour of his approach on the riverine issues, from an interview he gave to the Australian Broadcasting Corporation, the transcript of which is in your judges' folder at tab 3. We leave you to read it at your leisure. It is a most telling interview.

25. Mr. President, we would have had no difficulty at all with Mr. McCubbin — or anyone else from EcoMetrix or Hatfield having a personal interest in the outcome of this case — being brought to the Court for examination and cross-examination, in accordance with Article 57. That would have been a perfectly proper procedure, and it would have allowed the views of those persons to be tested. Uruguay could have gone down that route, it chose not to. In the absence of such testing, we simply do not see how their work can be accorded any greater weight than that of Dr. Menzie or Professor Colombo or Professor Wheater, as Mr. Reichler submits. And there is a related point, that Mr. Reichler did not touch on at all. The practise of this Court has long been to allow States to include independent scientific or technical experts on their delegations and to permit them to address the Court as counsel. The fact that they do so does not diminish the independent quality of their analysis, or the analysis that is set out in any written report that may have been written and submitted to the Court. A number of us in this room, Mr. President, well recall the case involving Hungary and Slovakia. Both sides included on their delegations distinguished academics who addressed the Court on their reports or on areas of expertise. There was never any suggestion that their views lacked independence. The Court heard them, and the Court then determined how persuasive were their analyses and opinions. Many other States have followed the same approach. They have done so because a Court such as this, assembling different legal traditions and different approaches to evidentiary and expert issues, necessarily has to adopt a certain flexibility in its approach to the collection and use of evidence and expertise. This is all the more so with a Bench that is so large in number, which makes it less well-suited to the conduct of examination and cross-examination, and where it seems the time available for oral hearings is limited. States have to be sensitive to the realities and practicalities of international litigation, and one cannot assume that any particular legal culture or tradition can simply be transposed from that national system to this Court. The approach that Mr. Reichler urges upon you would require a significant change to the Court's established practise. It would mean that authors of reports submitted in the written phase would have to be put forward for examination and cross-examination if their reports were to

be given any weight. On technically complex cases such as this, that would mean months of hearings. It is not immediately apparent to us that this is a route that the Court necessarily wants to take.

26. For all these reasons, we invite you to reject Uruguay's approach and confirm the established practise of the Court. In response to Judge Bennouna's question, individual experts such as Dr. Menzie, Professor Colombo and Professor Wheater are to be treated as independent, and their views to be accorded such weight and credibility as the Court assesses to be appropriate. You have heard Professor Colombo and Professor Wheater for yourselves, it is for you to assess their credibility, and the substance of what they say.

IV. Preventing pollution and ecological change

27. I turn now to my next issue, pollution and ecological balance. Now, we welcome Uruguay's acceptance of the relevance of the precautionary principle, and confirmation that both Parties accept that the applicable standard is that referred to in Principle 15 of the Rio Declaration. The principle is applicable as a general rule of international law, and also by incorporation as a treaty rule through Articles 1 and 41 (*a*) of the Statute, and we invite you to apply the principle.

28. Professor Boyle dealt with the issue of pollution on two occasions. Last Monday he pinned his flag to the mast of CARU standards: Botnia, he said, is not causing "any violation of applicable CARU standards"²⁹. That is a pretty clear and unambiguous statement — assuming of course that the word "any" has its usual meaning, as we understand it to be, and as is reflected in Article 36 of the Statute. Then on Wednesday he took his argument a step further: CARU standards, he said, "serve to define what constitutes pollution for the purposes" of the Statute³⁰. The consequence of this is — and I take his words — "it can be presumed that water which meets [CARU standards] is not polluted and that effluent discharges that do not cause [these standards] to be exceeded are not harmful to the aquatic environment"³¹. Now, we do not accept that the approach is right in those terms, since it would mean that something that was not listed by

²⁹CR 2009/16, p. 33, para. 50; emphasis added.

³⁰CR 2009/18, p. 13, para. 7.

³¹*Ibid.*, pp. 13-14, para. 7.

CARU — nonylphenols for example — would for that reason alone not — in its own name — be treated as a pollutant. That argument cannot be right.

29. Nevertheless, the argument does have the great merit of simplicity. The trouble with simplicity is that it is a two-way street, his argument works in reverse. Professor Boyle's logic necessarily means that discharges that *do* contribute to the violation of CARU standards, or cause violations to become even greater, are to be treated per se as discharges that cause harmful pollution to the aquatic environment and must be stopped. Of course Uruguay makes the argument because it believes that CARU standards are being met. But are they? It seems that once again counsel for Uruguay did not have all the information available to it.

30. Let us take Professor Boyle on his approach. Let us look at some examples of CARU standards and, to avoid any controversy, let us take Uruguay's own monitoring. But, let us not take DINAMA's monitoring, which is provided to EcoMetrix for assessment and commentary. Professor Wheater told you in the first round how selective and misleading is the monitoring data provided by DINAMA and EcoMetrix — without mentioning the value of an “independent assessment” by EcoMetrix that is based on data provided by the Uruguayan Government.

31. No, let us take the monitoring provided by Uruguay's very own Obras Sanitarias del Estado — the OSE — the national State Water Works. In its new documents provided on 15 July 2009, Uruguay gave you some of OSE's monitoring data, but it was outdated: they gave you the figures from April 2007 to November 2008. Why did they not give you the figures from November 2008 to 13 May 2009, the period that covered the algal bloom, even though those figures were available in Spanish on OSE's website³²? Curious also that, when they dumped a load of new documents on us two weeks ago, they did not include the updated OSE material. And you are about to find out why. We are happy to provide you with the material, it is in the judges' folder, in Spanish and in English translation.

32. [Plate on, showing location of sampling point — to do with Esteban.] Now, the first point is, where do these figures come from? The OSE results come from the monitoring point located at the drinking water supply intake pipe for Fray Bentos. You can see that on the screen

³²www.ose.com.uy/a_monitero_fray_bentos.html.

now, in blue. And what you see next to it on the left in red is the waste water discharge point for Fray Bentos. The point that is important here, is that it is located upstream of the Fray Bentos waste water discharge pipe, but just 3 km south of Botnia, 70 metres offshore. [Plate off.] Now, the latest OSE data shows the results of monitoring in two tables. The first table deals with the pre-operational period, hopefully set out, from 19 April 2007 until 6 November 2007; the second table deals with the post-operational period, from 13 November 2007 until 13 May 2009. Professor Boyle says that CARU standards are not being violated by BOTNIA, these figures show that they are and they also show that BOTNIA's effluents are increasing significantly the levels of violations. Let us just take two parameters in the time available.

33. The first parameter is dissolved oxygen. Now, dissolved oxygen is a measure of the amount of oxygen that is dissolved into the river water. It is one of those parameters in which you are looking for a high figure: the higher the figure, the more dissolved oxygen in the river, the better its ecological status; the lower the figure the greater the level of harm to the river. I do not need to tell you that dissolved oxygen in the river is *vital* for the life of the river; reduce the oxygen levels and fish and plants die off and the river's ecology changes. It is vitally important, and it is connected to eutrophication. Let us start with the CARU standard. [Plate on.] CARU, as you will see on the left-hand side, requires there to be at least 5.6 milligrammes of dissolved oxygen in every litre of the river's water. In the pre-operational period, you can see that already the average value was below that level — 4.9 milligrammes, already some 12 per cent below CARU standards. What happens during the operational period? We see that the average has fallen to 3.8 milligrammes, now more than 30 per cent below CARU standards. And a drop is also shown in Professor Colombo's measurements, at levels that also violate CARU standards³³. Botnia's chemical and biological discharges are taking oxygen out of the water, they are causing the levels of oxygen to drop. You will see also on the chart maximum values — that means the highest recorded values during the period — and you will note, and we do with some concern, that those highest recorded values have dropped in the pre-operational period of 8 milligrammes per litre, to 6.3 milligrammes per litre, that is just above CARU standards. That is a clear violation of CARU

³³New Documents Submitted by Argentina, 30 June 2009, Chap. 3, see Executive Summary, para. 2, and Sec. 3.2.3.

standards. There is the evidence for you, and it is also a clear sign that ecological change is on the way. [Plate off.]

34. The second parameter is phenolic substances. [Plate on.] This is a different example. Here, there were no pre-existing violations, the Botnia plant has caused violations to occur. In the first example, of course, the Botnia discharges have caused the violations to become worse. As you can see on the screen, the CARU standard for phenolic substances is 1 microgramme per litre. Now you can see what happened in the pre-operational phase. The concentrations of phenolic substances were less than one, in other words they were so low that they could not be detected, either as an average or even as a maximum value. What has happened since the plant went into operation? First you have got the averages, 3 microgrammes per litre. Now that is already three times higher than CARU standards. And now look at a headline figure — maximum values: 20.7 microgrammes per litre. Phenolic substances have reached levels that are 20 times higher than CARU standards, that is a 2,000 per cent exceedance. [Plate off.]

35. Now let us look to a third parameter, phosphorus. And this was a subject on which Professor Boyle was notably skittish. He accepted that phosphorous levels were “too high” even before the plant began to operate³⁴. In fact, as we have said, both Parties agree, the river’s waters were eutrophic when Uruguay first authorized the plant on 14 February 2005 — that is why this plant would never have been authorized in any European Union member State. Professor Boyle was eager to tell you that there were no CARU standards on phosphorus, and he even suggested that this was due to Argentina’s actions³⁵. Actually, I can correct him — it was Uruguay that stopped the adoption by CARU of standards on phosphorus, and it did so rather recently. In 2005 Argentina proposed adding phosphorus standards to the CARU *Digest*³⁶. The following year Uruguay blocked the proposal because it was included in another proposal that would have committed CARU to take a holistic ecological approach to its activities — an attitude that Uruguay

³⁴CR 2009/16, p. 33, para. 52.

³⁵CR 2009/18, p. 16, para 13.

³⁶See CARU Minute 05/2005, Report No. 253 of the Undercommission of Water Quality and Pollution Prevention, p. 1032, attaching as Annex C a report by the Argentine delegate Lucio Janiot recommending that phosphorous standards be included in the *Digest*, pp. 1042-1045.

did not wish to subscribe to³⁷. What Professor Boyle could not quite bring himself to say, however, was that the levels of phosphorus were not only “too high” but that they violated Uruguay’s standards, which they do. He told you that since the plant went into operation the levels of phosphorus in the river have not increased. That is not true. We have provided the figures from Professor Colombo’s monitoring that shows that levels of soluble reactive phosphorus (SRP) have increased, and that Professor Wheater has explained why Mr. Reichler’s efforts to minimize this data reveal an evident difficulty in dealing with more data on that side of the river. But we do not need to rely on Professor Colombo’s figures, we can again rely on the OSC’s figures, on Uruguay’s figures.

36. What do these show? [Plate on.] Well, let us begin with Uruguay’s limits. On the left-hand side you can see Uruguyan Decree 253/79 sets maximum limits for phosphorus of 0.025 milligrammes per litre. OSE figures show a pre-operational average of phosphorus in the waters off the Botnia plant of 0.08 milligrammes per litre, already more than three times above Uruguay’s limits. What happens after operations begin? The averages go up. Levels increased to 0.09 milligrammes per litre. And that is a 12 per cent increase on pre-operational levels, but more to the point, the 0.01 increase is almost 50 per cent of the limit that is permitted by Uruguay’s own law. So on what basis does Professor Boyle stand before you and tell you that there have been no increases in phosphorous levels? The increases become even more dramatic when you look at maximum values. Pre-operation, the maximum values of phosphorus were 0.109 milligrammes per litre, that is to say, four times above Uruguay’s maximum permitted limit. What happens after the plant begins to operate? The maximum value increases to 0.54 milligrammes per litre. That is more than 20 times higher — 20 times higher — than Uruguay’s own limits. So I ask counsel for Uruguay, how they can say, with a straight face, that there have been no increases — no increases — when their client’s own figures say otherwise? How can they say — in relation to dissolved oxygen and phenolic substances — that there are no violations of CARU standards? How can they stand before you and say that, when there are abundant and increasing violations of

³⁷See CARU Minute 07/2006, Report No. 264 of the Undercommission of Water Quality and Pollution Prevention, p. 02442.

those standards? You can sort of already hear the refrain of the anti-Edith Piaf song: “Oui, je regrette beaucoup encore une fois, je n’avais pas l’information . . .” [Plate off.]

37. It has to be said that consistency is not a defining feature of Uruguay’s case. Nor is clarity. In fact, it often seems that Uruguay and its counsel simply do not know what is coming out of this plant. Their approach to the emblematic issue of nonylphenols illustrates the point. We all heard — we all heard Mr. Reichler last week: he told the Court that Uruguay was “convinced” that there “is” no use of nonylphenols — note that he did not say there “has never been” any use of nonylphenols. And then he went on to say, if Botnia is using nonylphenols, Uruguay will put a stop to it³⁸. That was a very telling remark. He does not have a clue. They do not know what is coming out of the pipe. This Court decides cases on the basis of evidence, not on the basis of conviction. The evidence is overwhelming — overwhelming — that Botnia has used nonylphenols and may still be using nonylphenols. Separately, there have also been dramatic increases in phenolic substances, three times above permitted CARU levels. Uruguay has never provided any explanation as to how it gets the lipophilic substances out of the eucalyptus wood chips. Two weeks ago I invited them to provide a detailed account of all the chemicals the plant uses in its cleaning processes and has used since 2007. Have they given it to us? No! Have they given it to you? No! On that, at least, there is a certain consistency, since Argentina has long been asking for information of this kind and it has long not been available. In fact, in October 2005, in the course of the GTAN process, Argentina requested information relating to “the production process of the Botnia project”. Uruguay responded as follows: “[B]y virtue of the fact that the information available to the Argentinian delegation is the same that is available to the Uruguayan delegation, the request had to be forwarded to the company. No corresponding response has been received to date.”³⁹ In January 2006 Uruguay admitted the information requested by Argentina had been requested from Botnia but said only that “[Botnia] had responded according to the progress of their project”⁴⁰. No information, we are still waiting for it.

³⁸CR 2009/17, p. 24, para 28.

³⁹CMU, Anns., Vol. V, Ann. 145, Sec. V.

⁴⁰CMU, Anns., Vol. V, Ann. 154, p. 2.

The Court will have detected — four years on — a persistent pattern: regretfully, the information is not available to me, Botnia has it but the State does not. But reading statements of this kind one might almost be drawn to the unhappy inference that Uruguay has, in effect, just handed over the management of this issue — and the management of the River Uruguay — to Botnia. So imagine our surprise last week when we read an interview from a leading Uruguayan politician, a former cabinet minister who is now the governing party's leading candidate to succeed to the presidency. What does he say? Let me quote: “The waters of the River Uruguay are the responsibility of the Finns.” That is what Jose Mujica said two weeks ago: “The waters of the River Uruguay are the responsibility of the Finns. They are not the responsibility of the Uruguayan efficiency or the Argentinian efficiency.” And he went on: “The Finnish are not clumsy, they are very careful and care [about the environment], much more than any of us.”⁴¹

38. Mr. President, it seems that he was not speaking in jest. The Government of Uruguay does not know how this plant operates and is unable to obtain the information from Botnia. That is why the lawyers on that side of the room keep getting into such difficulty, as they do, for example, on nonylphenols and on other matters.

39. Mr. President, it is plain that the Botnia plant is causing harmful pollution. Professor Colombo has provided overwhelming evidence to show that the algal bloom was caused by the Botnia plant. Uruguay had nothing to say — nothing — about the presence of eucalyptus fibres and nonylphenols and coliforms associated with pulp mills in the algal blooms. Uruguay had nothing to say about the presence of cells in numbers that vastly exceed CARU standards. And Uruguay's own account of the source of the algal explosion has been thoroughly dismantled: they failed to take account of reverse flow issues; they do not understand the data; they knew nothing about reverse flow, it turns out, and, if they did, they did not pass it on to their own counsel or to the IFC; they have got the wind direction wrong; they have underestimated the occurrence of serious odour events; and now we learn that they cannot even interpret satellite data properly; they find chlorophyll where there are sediments. These are pretty serious failings for any State; they do suggest an inherent latent difficulty with scientific and technical matters.

⁴¹*El País*, 16 Sep. 2009 (available at: <http://www.elpais.com.uy/090916/pnacio-442324/politica/argentina-turismo-y-las-pasteras-son-incompatibles>).

40. Mr. President, you do not have to take the step of applying European Union law. I have shown you the clearest evidence that the plant is using and is discharging harmful pollutants that have resulted in violations or further and greater violations of CARU standards. That is the case for dissolved oxygen, for phenolic substances, on occasion for algae too. It is also the case for phosphorus, by reference to Uruguay's standards. There are many other examples I could give. On Professor Boyle's approach this is all we have to show to persuade you on our Article 41 case, and we have shown it plainly. There is no way around the evidence. Let us take Professor Boyle's words and let us invert them: "[I]t can be presumed that water that does not meet CARU standards is polluted and effluent discharges that cause these standards to be exceeded or further exceeded are harmful to the aquatic environment."⁴² With these discharges, with these violations of CARU, of Uruguay standards, of European Union standards, and with the consequential algal bloom, the diminishing levels of oxygen, also comes the ecological change that Article 36 commits Uruguay to avoid absolutely.

V. Conclusions

41. Mr. President, Members of the Court, that brings me to my conclusion. Uruguay has made much of its entitlement to exercise its right of sovereignty. Those rights are not, however, absolute. We can put it no better than did the arbitral tribunal in the *Iron Rhine* case, which ruled that a State "may exercise its right of sovereignty . . . unless this would conflict with . . . treaty rights"⁴³. In the present case the treaty rights are those set forth in the 1975 Statute, and they include Argentina's rights not to be subject to pollution in violation of Article 41, and the right to hold Uruguay to its obligation to co-ordinate through the Commission to avoid "any change in the ecological balance". As has been aptly written, the Court has rejected the argument that "obligations assumed under a validly concluded treaty can no longer be observed because they have proved inconvenient" (*Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 1997*, separate opinion of Judge Koroma, p. 144). The procedural obligations which we say have been violated are not an end in themselves; they are a means to achieve, amongst other

⁴²CR 2009/18, pp. 13-14, para. 7.

⁴³Arbitration regarding the *Iron Rhine Railway, Belgium/Netherlands*, Arbitral Award, The Hague, 24 May 2005, Chap. V, para. 160.

commitments, those set forth in these two Articles, and, of course, to achieve “optimum and rational utilization” of the river. If those obligations had been followed then the kinds of issues on which Uruguay has got itself into such difficulty — the magnitude of reverse flow, the violation of CARU standards — might well have been avoided. The fact that those obligations were not followed can have no impact on the continued currency and effect of Articles 36 and 41.

42. Mr. President, we have all come to appreciate the singular importance of this case. At its heart lies the well-being of an important river. The propensity of counsel for Uruguay to overstate their case has now put them in considerable difficulty. For five years Uruguay proceeded on the basis that reverse flow was rare. Since last week they would have you believe they proceeded on a different basis. The case they have pleaded says otherwise. “The only thing worse than being talked about is not being talked about,” Oscar Wilde once said — and they never talked about a 29 per cent reverse flow figure. Uruguay simply did not take it into account. And that failure means they have brought themselves into violation of Articles 36 and 41. It also means that Botnia’s effluents have been taken upstream where they are now accumulating: phosphorus and phenolic substances — way beyond limits — , dissolved oxygen levels falling. A few months ago Botnia’s polluting discharges caused a massive, unprecedented toxic algal bloom. The evidence shows the plant is discharging — has discharged — banned nonylphenols. No doubt in our view — no doubt at all — that Articles 36 and 41 have been violated and they are being violated on a daily basis. If those provisions are to mean anything, then it is the responsibility of this Court to stop the discharges, at this location at least. That is a historic responsibility, but it is one that requires the Court to do no more than is required by Uruguay’s own law⁴⁴, namely to stop all the discharges from this plant into this section of the river. The historic responsibility now falls to you, Mr. President and Members of the Court: you can allow the discharges to continue, with all the ensuing damage that we are told will now follow, or you can stop them.

⁴⁴See DINAMA, Environmental Impact Assessment Report for the Botnia Plant, 11 Feb. 2005, CMU, Vol. II, Ann. 20, para. 8, Conclusions and Recommendations, p. 33 states: “23. The operation of the project shall not cause, in any place of the coast located downstream the effluent, *or in OSE’s raw water pump*, values exceeding those established in the following table in relation to parameters of water quality.” (Emphasis added.) A level of 0.5 µg/L is set for phenolic substances, which is now greatly exceeded. The document goes on to state:

“In case the discharge of effluents of the project causes that the values of water quality parameters exceed those values indicated in the previous chart, *the proponent could only continue with the discharge if he/she extracts from the receiving body an amount equivalent to the increase, above the permissible maximum value of the parameter, which causes the discharge he/she is carrying out.*” (Emphasis added.)

43. Mr. President, Members of the Court, that concludes my submissions this morning. Just before closing I would like to thank all members on the Argentine team for the really tremendous assistance they have provided me over the course of the last three years, on scientific and technical matters in particular, but also legal matters, and my excellent colleague Kate Cook for all of the work she has done over the past three years. I thank you once again for your kind attention, and invite you to call to the bar Professor Marcelo Kohen.

The VICE-PRESIDENT, Acting President: I thank Professor Sands for his presentation, et je passe la parole immédiatement à M. le professeur Kohen pour commencer sa plaidoirie.

M. KOHEN :

VI. LES TENTATIVES URUGUAYENNES DE CONTOURNER LE STATUT DOIVENT ETRE REJETEES

1. Monsieur le président, Messieurs les juges, suite à de nombreuses péripéties, l'Uruguay a finalement choisi sa position à l'égard de l'article 7. Le défendeur a finalement dû accepter qu'il n'a pas agi conformément à cet article. L'argument de la Partie défenderesse se borne maintenant à invoquer l'existence de prétendus accords ayant un double but : contourner la procédure du statut et construire les usines.

2. Il est regrettable de constater que, pour justifier cette argumentation, l'Uruguay s'est livré — quoi qu'il en dise — à un exercice en règle de démolition du rôle de la CARU dans le système du statut du fleuve⁴⁵. Comme si cette dernière était une coquille vide qui se bornerait à recevoir et transmettre des notes entre les parties.

3. M^e Martin a prétendu que — je cite en traduisant — «la décision commune de contourner la CARU *n'a pas* été une violation du statut»⁴⁶. Partant aussi de cette fausse prémisse, le professeur Condorelli a opéré un saut procédural spectaculaire, en se plaçant directement à l'article 12 et prétendant que, par conséquent, il serait inutile «de rouvrir le dossier des obligations

⁴⁵ CR 2009/18, p. 39-48, par. 13-40 (McCaffrey) ; CR 2009/18, p. 49-55, par. 3-22 (Martin).

⁴⁶ Version originale : « the joint decision to bypass CARU was *not* a violation of the Statute », CR 2009/18, p. 49, par. 2 (Martin).

dont les Etats auraient dû s'acquitter envers la CARU»⁴⁷. C'est une manière à peine voilée de reconnaître que l'Uruguay n'a pas respecté la procédure précédant l'article 12.

4. Ce matin, je vais vous démontrer que les arrangements dont la Partie défenderesse essaie de se prévaloir n'ont pas du tout la portée qu'elle leur prête, qu'il n'y a jamais eu un accord pour contourner la CARU et que l'Argentine n'a jamais accepté la construction des usines ENCE et Botnia. Qui plus est, pour cette dernière usine, tout prétendu accord de la nature de celle voulue par l'Uruguay serait même matériellement impossible. En définitive, l'Uruguay ne peut échapper au constat de sa violation flagrante de l'article 7 et suivants du statut.

5. La semaine dernière, nous avons été témoins des efforts considérables déployés par la Partie adverse pour brouiller les faits. L'Uruguay a coupé à sa guise le texte de certains documents dont il s'est servi, tout en ignorant d'autres d'une importance capitale. Je me propose au cours de cette plaidoirie de rétablir la réalité, telle qu'elle découle du dossier de l'affaire. Chaque fois, je vais «examiner le contenu réel [des documents] ainsi que les circonstances dans lesquelles [ils ont été adoptés]» (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, par. 49*)⁴⁸. Monsieur le président, en suivant vos instructions, je m'abstiendrai de revenir sur les points que nous avons développés lors du premier tour de plaidoiries et sur lesquels l'Uruguay est resté éloquemment silencieux. Ils gardent bien entendu toute leur pertinence. Je me bornerai donc exclusivement à réfuter les arguments développés par nos contradicteurs la semaine dernière.

6. La situation est simple. Je la résume. D'un côté, il y a un Etat qui décide de ne pas suivre la procédure du statut et, d'un autre, un Etat qui exige que la CARU soit saisie afin de déclencher la procédure que les deux Etats ont conventionnellement établie. La CARU, quant à elle, s'est dès le début placée dans la position qui lui revient : elle a, tant pour l'usine d'ENCE que pour celle de Botnia, officiellement demandé à l'Uruguay qu'il transmette l'information avant la délivrance des autorisations⁴⁹, mais l'Uruguay n'y a pas répondu. Au contraire, l'Uruguay a délivré les

⁴⁷ CR 2009/19, p. 14, par. 6 et p. 21-22, par. 20 (Condorelli).

⁴⁸ *Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 269-270, par. 51; Différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali), arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 573-574, par. 39-40.*

⁴⁹ ENCE : Note SET-10413_UR du 17 octobre 2002 (mémoire de l'Argentine (MA), livre III, annexe 12), note SET-10617-UR du 21 avril 2003 (MA, livre III, annexe 16), note SET-10706-UR du 15 août 2003 (MA, livre III, annexe 18). Botnia : note SET-11037-UR du 16 novembre 2004 (MA, livre III, annexe 36).

autorisations sans suivre la procédure du statut. L'Argentine a, chaque fois, protesté contre ces faits⁵⁰. C'est ainsi que le différend est né, et c'est comme cela que le différend s'est aggravé à chaque fois que l'Uruguay a décidé d'octroyer une nouvelle autorisation sans respecter l'article 7.

7. Les arrangements intervenus en 2004 et en 2005 avaient pour objet de faire sortir l'Uruguay de l'unilatéralisme et de le faire revenir au respect du statut, et non pas de blanchir ses violations. Je vais examiner ces arrangements l'un après l'autre.

A. L'arrangement du 2 mars 2004 visait à faire revenir l'Uruguay à la CARU

8. Voyons tout d'abord l'arrangement du 2 mars 2004. Monsieur le président, contrairement à ce que M^e Martin a dit mercredi, je ne vois, évidemment, aucun inconvénient à vous exposer son contenu. Mais à la différence de M^e Martin, je vais vous présenter ce texte dans sa totalité et je n'oublierai pas d'examiner la première étape convenue dans cet arrangement. Nous constaterons que nos contradicteurs aiment brûler les étapes. Je vais me servir du seul texte faisant foi relativement au contenu de cet arrangement, celui du procès-verbal de la réunion de la CARU du 15 mai 2004⁵¹.

9. [Projection n° 1.] Le voilà à l'écran, vous pouvez aussi le consulter à l'onglet n° 6 de vos dossiers. Les Parties ont-elles voulu écarter la CARU, comme l'a dit M^e Martin⁵² ? Pourquoi donc le texte commun de l'arrangement du 2 mars 2004 n'apparaît qu'au procès-verbal de la réunion extraordinaire de la CARU, qui marque la fin de sa paralysie ? Cela prouve que l'arrangement visait à réintroduire le projet d'ENCE au sein de la CARU, et non le contraire. Et pas uniquement pour un plan de monitoring, comme le prétend l'Uruguay⁵³. Messieurs les juges, qu'indique cet arrangement comme premier point ? Regardez. Que l'Uruguay devra transmettre l'information

⁵⁰ CARU, procès-verbal 11/03, session extraordinaire du 17 octobre 2003 (MA, livre III, annexe 5) ; note MREU 226/03 du 27 octobre 2003 (MA, livre II, annexe 20) ; CARU, session du 11 mars 2005, procès-verbal 3/05, p. 7-11, point 3.4 (MA, livre III, annexe 31).

⁵¹ CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24, p. 169-170. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 6.

⁵² CR 2009/18, p. 57-59, par. 30-36 (Martin).

⁵³ CR 2009/18, p. 59, par. 36 (Martin).

concernant la construction de l'usine⁵⁴. [Fin de la projection n° 1 ; projection n° 2.] Et que trouve-t-on tout de suite dans le procès-verbal de la CARU après le descriptif de l'arrangement du 2 mars ? Une décision, qui vise précisément à appliquer l'arrangement ministériel, et qui impose à l'Uruguay de transmettre cette information à la CARU à travers sa délégation. Cette information devra ensuite être étudiée par la CARU avant approbation ; la CARU fera des propositions, que l'Uruguay devra examiner avec l'entreprise. Et une fois cette procédure achevée, la CARU sera à nouveau saisie par l'Uruguay⁵⁵ !

10. Plutôt que contourner la CARU, comme l'Uruguay le prétend, on peut certainement affirmer que l'arrangement du 2 mars a, au contraire, renforcé le rôle de la CARU. [Fin de la projection n° 2 ; projection n° 3.] En réalité, Monsieur le président, Messieurs les juges, la procédure normale que suit la CARU et que vous voyez reflétée dans le tableau projeté à l'écran est loin de circonscrire cette organisation binationale à la fonction d'une simple «boîte aux lettres»⁵⁶ [fin de la projection n° 3].

11. Voilà donc le véritable contenu de l'arrangement du 2 mars, à la lumière du seul texte officiel et commun aux Parties. Une minute interne préparée par un diplomate uruguayen et bien sûr inconnue de l'Argentine, ou encore des déclarations attribuées par la presse à un diplomate argentin sur lesquelles s'appuie M^e Martin⁵⁷, ne peuvent en aucun cas remplacer le texte du procès-verbal de la CARU qui seul fait foi. Ils ne constituent rien par eux-mêmes. Par ailleurs, si le conseil de l'Uruguay voulait vraiment savoir de quelle manière le coauteur argentin de

⁵⁴ “On 2 March 2004 the Foreign Ministers of Argentina and Uruguay arrived at an agreement with respect to the proper course of action on the topic, namely, the Uruguayan Government shall provide the information related to the construction of the pulp mill, and in relation to the operational phase of the pulp mill, CARU shall carry out the monitoring of water quality in compliance with its Statute.” (CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24, p. 170 ; [traduction du Greffe].)

⁵⁵ “Both delegations reasserted that the Foreign Ministers of the Republic of Argentina and the Republic of Uruguay agreed on 2 March 2004 that Uruguay shall communicate the information related to the construction of the pulp mill including the Environmental Management Plan. In this sense, CARU shall receive the Environmental Management Plans for the construction and operation of the pulp mill provided by the company to the Uruguayan Government via the Uruguayan delegation. Within the framework of its competency, CARU will consider those, taking into account the terms included in the aforementioned Ministerial Resolution 342/2003, particularly those terms expressly established by the Ministry of Housing, Land Use Planning and the Environment, such as actions which require additional implementation and assessment by the company before approval of those, formulating its observations, comments and suggestions, which shall be transmitted to Uruguay, to be dismissed or decided with the company. Once said issues are considered, CARU shall be again informed.” (CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24, p. 170-171, [traduction du Greffe].)

⁵⁶ MA, p. 55, fig. 2. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 7.

⁵⁷ CR 2009/18, p. 57, par. 30 (Martin).

l'arrangement interprétait celui-ci, il aurait pu regarder l'intervention du ministre devant la commission des affaires étrangères de la Chambre des députés le 14 avril 2004 [projection n° 4] :

«En ce qui concerne M'Bopicuá [l'usine d'ENCE], l'accord auquel nous avons souscrit avec l'Uruguay aura trois étapes. La première étape s'achève avec l'approbation des travaux. Cette étape est du domaine d'une instance spécifique, la commission du fleuve Uruguay (CARU), à ce stade, l'Argentine recevra l'ensemble de l'information de la part de l'Uruguay.»⁵⁸

[Fin de la projection n° 4.]

12. Il est vrai que l'arrangement évoque une deuxième phase opérationnelle et c'est d'ailleurs la seule qui ait retenu l'attention du conseil de l'Uruguay. Mais mentionner la phase opérationnelle ne signifie pas qu'elle a été approuvée par avance. Toute interprétation contraire viderait la première phase de toute substance, à savoir que l'information fournie par l'Uruguay doit être examinée par la CARU et l'Argentine. Et ceci vaut *a fortiori* pour la troisième phase, celle des mesures de contrôle supplémentaires au cas où le projet serait approuvé. Or, Monsieur le président, et ce «or» est un grand «mais», les Parties ne sont jamais arrivées à ces étapes, parce que l'Uruguay n'a jamais transmis à la CARU l'information requise par la première phase et donc, celle-ci n'a jamais pu entreprendre ce qui a été convenu lors de la réunion extraordinaire du 15 mai 2004.

13. Donc, il n'y a pas eu de nouvelle information, pas de possibilité pour la sous-commission de procéder à des études, pas de possibilité pour la CARU de se prononcer, pas de possibilité d'envoyer l'avis de la commission à l'Uruguay, pas de saisine ultérieure de la CARU par l'Uruguay et pas de décision prise par la CARU ouvrant la voie à la suite de la procédure.

14. Nos contradicteurs ont persisté avec le peu d'arguments qu'ils ont pour tenter de justifier leur comportement. Ils veulent nous faire croire qu'envisager la possibilité de la construction et de la mise en service d'une usine signifie automatiquement que cette construction et cette mise en service aient été acceptées par avance. Mais tout cela, Monsieur le président, doit être le fruit d'une étude, d'une évaluation et d'une décision ! Par définition, chaque étape est conditionnée par la conclusion de l'étape préalable. Puisque l'Uruguay n'a pas permis le franchissement de la première étape, il ne peut alors prétendre placer l'Argentine dans la seconde étape.

⁵⁸ Procès-verbal de la réunion du ministre des affaires étrangères Rafael Bielsa avec la commission des affaires étrangères de la Chambre des députés, Buenos Aires, 14 avril 2004. MA, livre VII, annexe 11 (ma traduction). Traduction en anglais du Greffe : «With regard to M'Bopicuá, the agreement we have entered into with Uruguay will have three stages. The first stage ends with the approval of the works. This stage involves a specific body, the Administrative Commission of the River Uruguay (CARU), and here Argentina will receive all the information from Uruguay.» (MA, par. 2.30.)

15. Clairement, il n'y a même pas eu l'ombre d'un accord pour contourner la CARU. L'arrangement ne peut non plus être interprété comme une acceptation préalable de la part de l'Argentine de la construction de l'usine, ce qui supposerait que l'Argentine ne se soucierait pas du résultat de l'examen de l'information requise. Ceci serait contraire au but même de l'évaluation d'un projet. Permettez-moi, Monsieur le président, de faire une comparaison avec le monde académique. Que notre règlement d'études prévoie plusieurs étapes en vue de l'obtention d'un diplôme ne signifie nullement que nous ayons d'ores et déjà accepté que tous nos étudiants décrocheront leur diplôme, quoi qu'ils fassent. Ou bien que nous sachions par avance que leurs examens seront brillants et que leurs travaux de recherche seront excellents.

16. Mais revenons au fleuve Uruguay, Monsieur le président, ou plutôt à son statut et à l'arrangement du 2 mars qui n'était qu'une modalité de sa mise en œuvre. Il fallait donc transmettre l'information à la CARU et il fallait «l'approbation des travaux». Avec l'arrangement du 2 mars, on en est toujours resté à l'article 7 du statut. Et c'est l'Uruguay qui a décidé de ne pas franchir la première étape. Tout au long de l'année 2004, le ministre Bielsa a rappelé à son homologue Opertti l'engagement que l'Uruguay avait pris : il l'a fait en juillet, lors d'un sommet du MERCOSUR, en août, lors d'une réunion du groupe de Rio, et en novembre, lors du sommet ibéro-américain de San José de Costa Rica⁵⁹. L'Uruguay, en la personne de son ministre des affaires étrangères d'alors, n'a pas tenu parole. Et je vous rappelle — et sur ce point il n'y a pas de divergence entre les Parties — que durant toute l'année 2004 et le premier trimestre 2005 ENCE n'avait pas commencé la construction de son usine⁶⁰.

17. Il n'y a donc rien à reprocher au comportement argentin. Il n'existe pas non plus de possibilité de déduire une quelconque acceptation argentine de quoi que ce soit. Il existait un arrangement, la CARU attendait l'information uruguayenne, les travaux n'avaient pas commencé et l'Uruguay n'a rien fait.

18. Le conseil de l'Uruguay s'est référé à la documentation que l'Uruguay a transmise à l'Argentine en octobre et en novembre 2003⁶¹. Il aurait pu constater que, bien que la protestation

⁵⁹ Affidavit de M. Rafael Bielsa (26 novembre 2007), réplique de l'Argentine (RA), livre II, annexe 42. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 8.

⁶⁰ CR 2006/47, p. 46, par. 13 (Reichler).

⁶¹ CR 2009/18, p. 55-56, par. 25 (Martin).

argentine ait invoqué l'article 7 du statut, l'Uruguay a justifié la transmission de cette information uniquement au titre de «l'esprit de coopération et de cordialité entre bons voisins», ignorant totalement l'application du statut⁶². M^e Martin a prétendu que l'Uruguay ne pouvait pas transmettre l'information relative à l'usine d'ENCE à la CARU car celle-ci était à l'époque «paralysée»⁶³. Mais cette paralysie résultait du refus uruguayen d'accepter la compétence de la CARU à l'égard du projet d'ENCE ! C'était la volonté de l'Uruguay et non une quelconque incapacité. L'Uruguay avait évidemment tout loisir de transmettre l'information, mais ne l'a pas voulu. Je vous donne un exemple probant à cet égard : ce fut l'Argentine, durant la période de «paralysie», en février 2004, qui a transmis à la CARU l'information reçue sur le projet d'ENCE, et qui a demandé sa remise à la sous-commission pertinente pour son étude⁶⁴. Le conseil du défendeur pourra peut-être, jeudi ou vendredi, nous expliquer pourquoi l'Uruguay n'a pas pu faire de même.

19. M^e Martin a prétendu par la suite qu'un simple rapport interne de deux conseillers techniques argentins, mentionné dans une réponse du chef du cabinet des ministres datant de février 2004 à une question posée par un législateur, pouvait équivaloir à l'absence d'objection au projet, dans le sens de l'article 9 du statut⁶⁵ ! C'était très téméraire de sa part et le conseil uruguayen en était conscient puisqu'il a utilisé le conditionnel. Voyons la réalité des faits.

20. Nous sommes en février 2004, ces consultants techniques, agissant à titre purement individuel et n'engageant qu'eux-mêmes, ont fait un premier commentaire de l'information alors disponible, qui comme nous le savons bien, n'était pas suffisante, car sinon, l'arrangement de mars 2004 n'aurait pas inclus l'exigence de l'envoi d'information supplémentaire. Mais si l'Argentine s'était satisfaite de l'avis de ses consultants, pourquoi a-t-elle exactement à la même époque demandé à la CARU de transmettre l'information à la sous-commission pertinente pour son évaluation, afin de déterminer si le projet pouvait affecter la qualité des eaux, tout en mentionnant

⁶² MA, livre II, annexe 21 ; contre-mémoire de l'Uruguay (CMU), vol. III, annexe 55.

⁶³ CR 2009/18, p. 55, par. 24 (Martin).

⁶⁴ Note du président de la délégation argentine au président de la CARU du 23 février 2004. Reproduite dans : CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 6.

⁶⁵ CR 2009/18, p. 56-57, par. 26-29 (Martin).

explicitement l'article 7 du statut⁶⁶ ? Non, Messieurs les juges, nous sommes très loin d'une quelconque approbation par l'Argentine et les vaines tentatives de nos contradicteurs de vous placer à un stade ultérieur de la procédure n'ont aucune valeur. Ceci est également valable pour l'avis de l'un des délégués argentins, qui se prononce à nouveau sur la base de la seule information disponible à ce moment-là⁶⁷.

21. Monsieur le président, le conseil uruguayen aurait pu lire avec plus d'attention le procès-verbal de la CARU du 15 mai 2004. Il aurait trouvé par exemple que le président de la délégation argentine a relu la note du 23 février 2004 dans laquelle il fait réserve de l'article 7, et insiste que la documentation n'est pas complète et que la CARU doit remplir ses fonctions⁶⁸. Il aurait pu constater que le délégué argentin, M. Rodríguez, après avoir signalé l'effet préjudiciable d'une telle usine pour Ñandubaysal et pour le fleuve en général, a rappelé que l'Argentine avait protesté contre le non-respect du mécanisme de consultation prévu par l'article 7 du statut⁶⁹ ; et que le délégué argentin, M. Rojas, a souligné le caractère fondamental de l'article 7 et suivants, tout en affirmant la nécessité de prendre en compte «d'autres alternatives de développement qui pourraient se voir affectées lors de la construction et de la mise en service ultérieure de Celulosas de M'Bopicuá»⁷⁰ (ENCE).

22. Le conseil de la Partie adverse aurait également pu constater [projection n° 5] que le délégué uruguayen, M. Cardoso, tout en saluant le rapprochement de points de vue intervenu entre les deux ministères a estimé, après avoir rappelé la divergence d'opinions des deux délégations sur des questions techniques liées au projet, que cet arrangement «aidera à résoudre le *différend*» («facilitará el camino para superar la controversia»)⁷¹ — si vous me permettez, Monsieur le président, d'employer quelques mots de ma langue maternelle. [Fin de la projection n° 5.]

⁶⁶ Note du président de la délégation argentine au président de la CARU du 23 février 2004. Reproduite dans : CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24, p. 147-148.

⁶⁷ CR 2009/18, p. 56-57, par. 28 (Martin).

⁶⁸ CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24, p. 147-148 et 153. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 6.

⁶⁹ CARU, procès-verbal 1/04 (15 mai 2004), MA, livre III, annexe 24, p. 161-164. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 6.

⁷⁰ *Ibid*, p. 164-165. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 6.

⁷¹ *Ibid*, p. 167 ; les italiques sont de nous. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 6.

23. Tout cela est concluant, Monsieur le président : l'arrangement du 2 mars 2004 a mis fin au différend relatif au fait de savoir si la CARU était ou non le lieu d'évaluation du projet d'ENCE, mais n'a pas mis fin au différend concernant le projet lui-même.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Monsieur le professeur, je crois que c'est le moment opportun de vous interrompre afin que la Cour puisse prendre une pause. Et, je crois que nous n'avons que dix minutes. The hearing is suspended for 10 minutes.

The Court adjourned from 11.30 a.m. to 11.40 a.m.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Veuillez vous asseoir. L'audience est reprise et la parole est à M. le professeur Kohen.

M. KOHEN : Merci, Monsieur le président.

B. Il est matériellement impossible que l'Argentine ait approuvé le projet de construction de l'usine Botnia

24. Je passe maintenant au point qui me semble être celui sur lequel les avocats et conseils de la Partie uruguayenne ont fait preuve de plus d'imagination : à savoir, les prétentions selon lesquelles l'Uruguay «n'aurait pas violé l'article 7» en ce qui concerne Botnia et que l'Argentine aurait accepté la construction de cette usine⁷². Vous aurez remarqué la formule choisie par nos contradicteurs. Ils n'affirment pas que «l'Uruguay a respecté ses obligations découlant de l'article 7», mais que «l'Uruguay n'a pas violé» cette disposition. Pour ce faire, les conseils uruguayens ont invoqué deux choses : l'extension de l'arrangement du 2 mars 2004 à l'usine Botnia et l'arrangement de mai 2005 créant le GTAN. Aucun des deux arrangements ne permet d'arriver à une pareille conclusion⁷³.

25. Au fond, l'argument avancé par la Partie défenderesse pour invoquer un prétendu accord argentin à la construction de l'usine Botnia est de nature grammaticale. Il s'agit de l'emploi du pluriel «usines» (avec un «s») dans un certain nombre de documents argentins ou dans l'appellation

⁷² CR 2009/18, p. 47-48, par. 38-40 (McCaffrey) ; CR 2009/18, p. 60-63, par. 40-49 (Martin).

⁷³ CR 2009/14, p. 14-17, par. 11-19 ; p. 19, par. 24 (Kohen).

du PROCEL⁷⁴. En ce qui concerne ce dernier, nous nous sommes déjà référés lors du premier tour pour démontrer qu'il ne peut pas être perçu comme une acceptation de l'installation des usines et je vous y renvoie respectueusement⁷⁵.

26. Revenons au pluriel «usines» trouvé par l'Uruguay dans quelques documents. Monsieur le président, s'il s'agit d'étendre l'arrangement du 2 mars 2004 à l'usine Botnia, l'exercice s'avère inutile pour l'Uruguay : nous avons déjà vu la véritable portée de cet arrangement, qui impose l'obligation de soumettre tout projet industriel d'une telle ampleur à la procédure de consultation préalable au sein de la CARU. Si l'Uruguay l'avait appliqué, il aurait dû soumettre le projet Botnia à la CARU. Je dirai qu'en délivrant l'autorisation à Botnia le 14 février 2005, l'Uruguay a malheureusement mis fin à cet arrangement, car il est à nouveau revenu à la situation préexistante qui avait généré cet arrangement.

27. Mais supposons un instant, *arguendo*, que nos amis uruguayens interprètent correctement l'arrangement du 2 mars 2004 et que celui-ci ait mis fin au différend concernant l'installation et la mise en service de l'usine d'ENCE. Les documents utilisant le terme «usines» au pluriel sont tous antérieurs à la date à laquelle l'Argentine a pris connaissance de l'autorisation délivrée par le Gouvernement uruguayen le 14 février 2005⁷⁶. A ce moment-là, il ne pouvait pas y avoir de différend concernant l'usine Botnia, tout simplement parce que l'Uruguay n'avait pas encore autorisé la construction de l'usine sans avoir préalablement suivi la procédure du statut. Messieurs les juges, comment peut-on mettre fin à un différend qui n'existe pas encore ?

28. Monsieur le président, il est purement et simplement impossible que l'Argentine ait accepté la construction de l'usine Botnia comme le prétend l'Uruguay. Au fond, le défendeur vous propose la thèse selon laquelle l'Argentine aurait accepté la construction de Botnia avant même de recevoir toute l'information la concernant. Et ce n'est pas tout ! L'Argentine l'aurait fait avant que l'Uruguay accepte lui-même une telle construction !

29. Tout à l'heure, je vous ai parlé de mes étudiants et de notre règlement d'études. J'avais en effet à l'esprit nos étudiants déjà immatriculés. Permettez-moi, Monsieur le président, de

⁷⁴ CR 2009/18, p. 60-61, par. 42-44 (Martin).

⁷⁵ CR 2009/14, p. 17, par. 17 (Kohen) ; CR 2009/15, p. 41-43, par. 13-17 (Müller).

⁷⁶ Voir CARU, procès-verbal 08/04 (12 novembre 2004), MA, livre III, annexe 28 ; CMU, vol. IV, annexe 108.

poursuivre la comparaison. Avec l'interprétation uruguayenne relative à l'usine Botnia, je devrais maintenant faire attention avec nos étudiants potentiels, car il arrive qu'ils me contactent avant même de postuler à notre institut. Et s'ils suivent la thèse de l'Uruguay, je crains qu'ils ne viennent demain nous demander leur diplôme — et ceci avant même d'envoyer leur dossier de candidature !

C. L'Uruguay a reconnu ne pas avoir respecté la procédure du statut de 1975

30. Messieurs les juges, il devient évident à ce stade que les faits sont très différents des prétentions uruguayennes. Dès que l'Argentine a pris connaissance par la presse des rumeurs relatives à l'autorisation de construction de Botnia, elle a signalé auprès de la CARU qu'une telle autorisation serait contraire à l'article 7 du statut⁷⁷. Une fois l'information confirmée, l'Argentine a protesté aussi au sein de la CARU et a signalé la violation de cette obligation⁷⁸. A chaque fois, l'Uruguay n'a pas réagi. Ou plutôt si. Une fois : pour confirmer exactement la thèse argentine.

31. En effet, ce qui s'est passé à la réunion de la CARU du 6 mai 2005 revêt une importance fondamentale à l'égard de l'attitude des Parties par rapport à Botnia, mais aussi à l'égard de l'ensemble de la procédure.

32. Pour cette raison, je vous prie d'accepter la longue citation suivante du président de la délégation argentine : [projection 6].

«[I]l est inévitable de remarquer que le mécanisme de consultation préalable n'a pas été respecté, et cela est grave. La CARU a envoyé des notes aux organismes uruguayens compétents — démarches pour lesquelles l'Argentine exprime ses remerciements — en demandant de l'information complémentaire concernant le projet M'Bopicuá, et elle a requis l'envoi de la même information concernant Botnia. Nous regrettons qu'il n'y ait pas eu de réponse. Nous regrettons aussi que le système de consultation prévu dans le statut du fleuve Uruguay ne fonctionne guère, et que la CARU ne puisse donc pas compter sur ce mécanisme. L'intention de notre délégation est d'insister à nouveau sur ce sujet qui affecte de manière sensible les différentes communautés vivant sur la rive argentine du fleuve Uruguay, étant évident que la rive uruguayenne souffrirait aussi de ces effets. Il est évident que la violation du statut relativement au mécanisme de consultation préalable (art. 7 et suiv.) doit être prise au sérieux. Il est évident que si cette situation se poursuit, il faudra déclencher les procédures prévues dans le statut afin de régler les différends sur l'application des normes stipulées dans ce traité. Je souhaite faire remarquer que nous nous réservons nos droits sur ce point-là. Nous lançons un nouvel appel à la délégation uruguayenne

⁷⁷ CARU, procès-verbal 3/05 (11 mars 2005), MA, livre III, annexe 31. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 9.

⁷⁸ CARU, procès-verbal 5/05 (6 mai 2005), MA, livre III, annexe 32. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 10.

pour qu'elle accomplisse la consultation préalable par rapport à Botnia SA, afin que la CARU et en particulier la délégation argentine puissent analyser si les ouvrages projetés peuvent avoir des effets environnementaux nécessitant des mesures correctives en conformité avec le statut du fleuve Uruguay.»⁷⁹ [Fin de la projection 6.]

33. Voilà qui est clair. Tout comme la réponse dépourvue de toute ambiguïté de la part du président de la délégation uruguayenne [projection 7] : «les faits sont tels que M. l'ambassadeur [García Moritán, président de la délégation argentine] les a présentés» («los hechos han sido así como los ha relatado el Sr. Embajador»⁸⁰) [fin de la projection 7].

34. L'Uruguay a donc reconnu, par l'intermédiaire du président de sa délégation à l'organisation binationale compétente, qu'il n'a pas transmis l'information à la CARU, ni suivi le mécanisme de consultation préalable à l'autorisation de construction, malgré les demandes formulées par celle-ci et ainsi que l'exige le statut de 1975.

D. Le GTAN n'a en rien blanchi le comportement illicite uruguayen

35. Je passe maintenant à la thèse avancée notamment par le professeur Luigi Condorelli suivant laquelle la constitution du GTAN impliquerait le blanchiment du comportement illicite uruguayen. L'idée est que les deux gouvernements auraient décidé de discuter de la question des usines de pâte à papier à un niveau plus élevé que celui de la CARU⁸¹.

36. Permettez-moi tout d'abord de placer la constitution du GTAN dans son contexte chronologique. Au début mars 2005, le nouveau gouvernement du président Tabaré Vázquez a pris ses fonctions en Uruguay. Comme je l'ai rappelé, l'ancien gouvernement a délivré l'autorisation à

⁷⁹ *Ibid.* (ma traduction). Traduction du Greffe en anglais :

«However, we must mention that the prior consultation mechanism was not observed, and this is serious. The CARU has sent Notes to the relevant Uruguayan bodies, and the Argentine Delegation expresses its appreciation for such steps and requests additional data on the installation of the M^oBopicuá undertaking, and on Botnia. We regret not having received an answer. We regret to see that the consultation system provided for in the Statute of the River Uruguay is not being implemented and that the CARU cannot benefit from such system. It is the intention of our Delegation to raise the issue once again, as it significantly affects several communities on the Argentine coastline on the River Uruguay, and it is obvious that the Uruguayan coastline will also suffer from such effects. It is obvious that breach of the Statute as regards the prior consultation system (Article 7 and following ones) is a very serious matter. It is obvious that should such situation continue, the procedures provided for in the Statute for settling disputes concerning the application of rules provided for therein must be triggered. I wish to point out that we make a reservation of rights in this regard. We once again request the Uruguayan Delegation to comply with the prior consultation system as regards Botnia S.A. so that the CARU and the Argentine Delegation in particular, can analyse whether the projected works involve environmental effects that require corrective measures in accordance with the Statute of the River Uruguay.»

⁸⁰ *Ibid.*, traduction du Greffe en anglais : «[t]he facts have occurred as Mr. Ambassador [Roberto García Moritán, President of the Argentine Delegation] has explained».

⁸¹ CR 2009/18, p. 45, par. 31 (McCaffrey) ; CR 2009/19, p. 23, par. 23 (Condorelli).

Botnia deux semaines avant son départ, sans informer l'Argentine d'une telle autorisation. [Projection n° 8.] A en croire le vice-président uruguayen sortant de l'époque, Luis Hierro, le candidat Vázquez avait promis au président argentin durant toute l'année 2004 que l'Uruguay n'autoriserait pas la construction des usines de pâte à papier⁸². [Fin de la projection n° 8.] Mais c'est aussi à cette période de l'année 2005 qu'ont commencé les travaux de nivellement du terrain pour ENCE et ceux de nivellement de terrain et de construction pour Botnia⁸³.

37. Le professeur Condorelli a invoqué un prétendu «blocage des travaux de la CARU» à ce moment-là qui aurait justifié la création du GTAN⁸⁴. Messieurs les juges, il n'en est rien. Il a dû se tromper avec la situation existant entre novembre 2003 et mai 2004. Au premier semestre 2005 la CARU fonctionnait normalement. La preuve est la suivante : les réunions qui ont eu lieu en mars et en mai 2005 au cours desquelles l'Argentine a fait valoir devant la CARU le non-respect par l'Uruguay de ses obligations découlant des articles 7 et suivants à l'égard de Botnia, réunions que mon ami et contradicteur a allègrement ignorées.

38. Pour sa part, M^e Martin fait grand cas de la note que le ministre Bielsa a remise à son homologue Gargano le 5 mai 2005⁸⁵. Il est regrettable que le conseil se soit uniquement fié à la traduction uruguayenne de cette note, qui ne reproduit pas un passage fondamental⁸⁶. Il aurait pu, soit consulter le texte original en espagnol, soit la traduction complète fournie par l'Argentine. J'avais déjà cité cette note la semaine dernière⁸⁷ et avait même projeté à l'écran la partie que nos contradicteurs semblent ignorer. Avec votre indulgence, Monsieur le président, je la projeterai une nouvelle fois [projection n° 9] :

39. Comme vous voyez, cette note demande :

- a) que l'on envisage la relocalisation des usines,
- b) que l'on élargisse l'information fournie à leur égard, et

⁸² «Hierro Criticized Uruguay's Foreign Policy», *El Espectador*, Montevideo, 2 juin 2009 (New Documents Submitted by Argentina, 30 June 2009, Press Articles). Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 11.

⁸³ MA, par. 2.62 ; CMU, par. 1.39 et 3.116 ; RA, par. 2.28.

⁸⁴ CR 2009/19, p. 13, par. 4 (Condorelli).

⁸⁵ CR 2009/18, p. 61-62, par. 46 (Martin).

⁸⁶ Duplique de l'Uruguay (DU), vol. II, annexe R15, dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, onglet n° 12.

⁸⁷ CR 2009/14, p. 19, par. 24 (Kohen).

c) que l'on maintienne le *statu quo* durant cent quatre-vingt jours afin de produire des études d'impact cumulé sur l'environnement⁸⁸. [Fin de la projection n° 9.]

40. Messieurs les juges, je ne vois pas ce qui pourrait être demandé de plus à l'Argentine pour faire valoir ses droits. Le 5 mai, elle demande, au niveau ministériel, la suspension des travaux pendant six mois ainsi que la satisfaction des deux autres conditions que vous venez de voir à l'écran. Le 6 mai elle fait valoir au sein même de la CARU le non-respect par l'Uruguay de l'article 7 et avertit que si l'Uruguay persiste dans le non-respect de la procédure, la voie prévue par le statut pour le règlement des différends devra être mise en œuvre — ce qui d'ailleurs constitue une référence à l'article 60 et non à l'article 12. Ceci est concluant et dépourvu d'ambiguïté, Monsieur le président.

41. Je passe maintenant au communiqué de presse du 31 mai relatif au GTAN. Comme le professeur Condorelli l'a affirmé, la création de ce groupe technique a été décidée par les deux présidents le 5 mai⁸⁹. Je viens de vous montrer que l'Argentine proteste *le lendemain même* devant la CARU contre la violation de l'article 7 du fait de l'autorisation à Botnia. Preuve accablante que la création du GTAN n'impliquait pas un contournement de la CARU et ne supposait pas que, par je ne sais pas quel miracle d'acrobatie diplomatique, les Parties se soient placées à l'article 12 du statut, comme le conseil du défendeur le prétend ensuite⁹⁰.

42. Le même conseil a consacré de nombreuses minutes à éclaircir l'expression «les usines qui sont en train d'être construites», expression que l'on trouve dans le communiqué de presse. Il n'y a rien de quoi s'étonner : les travaux avaient effectivement commencé. Je laisse mon cher contradicteur Luigi Condorelli choisir la formule qu'il préfère en français car cela ne change absolument rien. C'était un constat de fait. Un fait que l'Argentine a opportunément contesté. Sans aucun fondement, le conseil uruguayen parle d'un «fait désormais acquis»⁹¹, formule qui dissimule mal la volonté constante de l'Uruguay d'imposer le fait accompli. C'est donc vrai que les travaux de construction avaient déjà débuté en mai 2005, Monsieur le président. J'ai montré

⁸⁸ Note du ministre des affaires étrangères de la République argentine au ministre des affaires étrangères de la République orientale de l'Uruguay (5 mai 2005), MA, livre II, annexe 22. Dossier de plaidoiries, 29 septembre 2009, ongles n° 12.

⁸⁹ CR 2009/19, p. 13, par. 4 (Condorelli).

⁹⁰ *Ibid.*, p. 21-23, par. 20-23.

⁹¹ CR 2009/19, p. 18, par. 13, voir aussi p. 19, par. 16 (Condorelli).

comment l'Argentine n'a pas accepté ce fait et a demandé que l'on arrête les travaux. Et je demanderai à l'autre Partie un peu de cohérence : après avoir invoqué que les usines étaient en train d'être construites en mai 2005, que l'Uruguay ne vienne plus nous dire que l'autorisation de construction de l'usine Botnia n'a été délivrée qu'en janvier 2006⁹²!

43. En somme, l'effort uruguayen déployé la semaine dernière pour faire passer l'accord de création du GTAN comme un blanchiment de sa conduite illicite n'a rien donné ; sauf une preuve supplémentaire que la tentative de l'Uruguay de montrer que l'autorisation délivrée le 15 février 2005 ne valait pas autorisation de construction n'a aucun fondement.

Conclusions

44. J'arrive à ma conclusion. Au fond, Messieurs les juges, la stratégie de l'Uruguay pour justifier son non-respect des obligations découlant du chapitre II du statut se réduit à des arguties sémantiques dépourvues de fondement. Car, s'il était vrai que les Parties s'étaient mises d'accord pour la construction des usines, pourquoi alors n'auraient-elles pas choisi la voie la plus simple et la plus sûre qu'elles avaient facilement à leur disposition, à savoir une décision de la CARU ? Si, comme l'affirmait le professeur McCaffrey, la «CARU *c'est* les Parties agissant conjointement»⁹³ ou l'«instrument des deux ministères des affaires étrangères»⁹⁴, pourquoi ces dernières ne s'en seraient pas servi pour mettre véritablement fin au différend concernant les usines de pâte à papier ?

45. Monsieur le président, la réalité s'impose tout naturellement. Le fait est que l'article 7 n'a pas été respecté par l'Uruguay. Le fait est que les arrangements de mars 2004 et de mai 2005 n'ont aucunement eu pour objectif de contourner la CARU, ni de blanchir l'Uruguay de son comportement illicite, ni de donner un consentement argentin à la construction de l'une ou l'autre des usines de pâte à papier.

⁹² DU, par. 2.121, 2.124, 3.109, et 3.112 ; 43 (Reichler) ; CR 2009/18, p. 24, par. 42 (Boyle) ; CR 2009/16, p. 16, par. 19 (Gianelli) ; CR 2009/16, p. 42-43, par. 14 (Reichler) ; CR 2009/17, p. 31 ; CR 2009/19, p. 21, par. 19 (Condorelli).

⁹³ CR 2009/18, p. 44, par. 27 (McCaffrey). Texte original : «CARU *is* the Parties — Argentina and Uruguay — acting jointly.»

⁹⁴ CR 2009/18, p. 45, par. 30 (McCaffrey). Texte original : «CARU *is* an instrument of the two Parties' Foreign Ministries.»

46. Monsieur le président, que reste-t-il après avoir démontré que les arrangements de 2004 et 2005 n'avaient en aucune circonstance pour but de contourner la CARU, ni de propulser les Parties à un stade ultérieur de la procédure prévue par le statut ? Ce qui reste, c'est simplement (et tristement) que l'Uruguay a violé l'obligation de notifier la CARU conformément à l'article 7. Ce faisant, l'Uruguay a empêché que toute la procédure du chapitre II du statut puisse suivre son cours. Il a ainsi violé l'ensemble des prescriptions de cette procédure. Les efforts de l'Uruguay pour prouver que l'on se situait à l'article 8, à l'article 9, à l'article 11 ou à l'article 12 n'ont pas de sens, simplement parce que jamais les Parties ont atteint l'article 7, pas plus qu'elles ont décidé d'en écarter l'application.

47. Monsieur le président, Messieurs les juges, cela a été un très grand privilège et un honneur de défendre les droits de mon pays et en même temps, un traité bilatéral modèle conclu avec nos frères uruguayens. Je vous prie maintenant, Monsieur le président, de bien vouloir donner la parole à mon collègue et ami Alain Pellet.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Je vous remercie, Monsieur le professeur. Je donne la parole à M. le professeur Alain Pellet.

M. PELLET :

VII. LA REPARATION ET BREF RESUME DE LA THESE ARGENTINE

1. Merci beaucoup. Monsieur le président, Messieurs les juges, il m'incombe, dans un premier temps, de revenir sur la question de la réparation due à l'Argentine par l'Uruguay du fait de ses nombreuses et graves violations du statut de 1975. Puis, encore plus rapidement, je résumerai notre argumentation juridique avant que l'agent de la République argentine fasse quelques remarques conclusives préalablement à la lecture des conclusions finales.

I. La réparation

2. Monsieur le président, les propos tenus devant la Cour de céans ne sont jamais purement académiques⁹⁵ — même lorsqu'ils le sont par des professeurs (une confrérie à laquelle je me flatte

⁹⁵ CR 2009/19, p. 44, par. 1.

d'appartenir...): ils engagent l'Etat au nom duquel ils sont proférés et c'est avec l'attention de l'avocat que j'ai écouté, jeudi dernier, ceux de mon collègue, et confrère, et adversaire, et néanmoins ami, Luigi Condorelli. Et plutôt que suivre un plan «académique» «à la française», je procéderai par remarques successives d'importance inégale.

3. Première remarque : Elle répond à l'une des considérations préliminaires sur lesquelles s'est fondé mon contradicteur, selon lequel l'Argentine oublierait «que le statut contient bien des normes spécifiques portant sur les conséquences des faits illicites. Les articles 42 et 43 contemplent explicitement l'indemnisation en tant que remède approprié en cas de préjudices causés par la pollution du fleuve en violation du statut»⁹⁶. «En violation du statut», ce sont les quatre mots de trop, Monsieur le président : l'article 42 parle de «responsabilité» dans sa traduction française («Cada parte será responsable...» selon l'original espagnol) pour la simple raison que ni le français, ni l'espagnol ne permettent de faire la distinction entre les notions rendues par les mots anglais *responsible* d'une part, et *liable* d'autre part. Les traducteurs du statut en langue anglaise ne s'y sont pas trompés qui ont rendu de manière exacte l'idée sous-jacente à cette disposition par l'expression : «Each party shall be *liable* to the other...».

4. Comme Daniel Müller l'avait fort bien montré lors de notre premier tour de plaidoiries⁹⁷, les articles 42 et 43 — qui figurent pour mémoire sous l'onglet 13 du dossier des juges — n'ont pas pour fonction de répondre à une situation comparable à celle qui nous occupe. Il ne s'agit pas de procéder à l'indemnisation de dommages résultant de la violation du statut par l'une des Parties ; d'ailleurs :

- c'est l'article 43 et non l'article 42 qui parle d'indemnisation ;
- cette disposition (l'article 43 ; c'est sous l'onglet 13) concerne clairement non pas les relations entre les deux Etats, mais les conséquences des infractions commises par les utilisateurs et relevant de la juridiction respective des Parties ;

⁹⁶ *Ibid.*, p. 46, par. 6 (Condorelli).

⁹⁷ CR 2009/15, p. 41-42, par. 14-16.

— quant à l'article 42, il n'aurait aucun sens utile⁹⁸ s'il devait être interprété comme le propose l'Uruguay⁹⁹ : «c'est un principe de droit international, voire une conception générale du droit, que toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer» (*Usine de Chorzów, fond, arrêt n° 13, 1928, C.P.J.I. série A n° 17, p. 29*).et il eût été tout à fait vain de rappeler ceci dans le statut ; par contre dire que chacune des Parties est *liable* envers l'autre des dommages résultant de la pollution causée par ses activités ou par celles relevant de sa juridiction, cela alors fait sens.

Vous ne sauriez donc, Messieurs les juges, suivre mon aimable contradicteur lorsqu'il tente de vous convaincre que cette *lex specialis*, qu'il interprète erronément, devrait vous conduire à écarter le principe fondamental du droit de la responsabilité internationale selon lequel la *restitutio in integrum* est le remède de principe en cas de violation d'une obligation internationale¹⁰⁰.

5. Deuxième remarque: Aucune autre considération ne devrait du reste vous conduire, Messieurs de la Cour, à écarter cette modalité de principe de la réparation qu'est la restitution. Et sûrement pas l'affirmation de mon contradicteur selon laquelle il faudrait différencier les violations des obligations procédurales d'une part et substantielles d'autre part imposées par le statut¹⁰¹. Comme nous l'avons dit et redit¹⁰², comme Laurence Boisson de Chazournes et moi l'avons répété hier, comme Philippe Sands l'a, lui aussi rappelé tout à l'heure, et comme la Cour elle-même l'a souligné¹⁰³, ces différents types d'obligations sont liées. Non seulement en ne respectant pas les dispositions procédurales du chapitre II, l'Uruguay a empêché une évaluation sereine et *ex ante* des risques qu'ENCE et Botnia pourraient faire peser sur l'écosystème du fleuve, mais encore et surtout (pour ce qui est de la réparation), en autorisant la construction puis la mise en service de Botnia, il a violé *à la fois* les dispositions substantielles et les dispositions procédurales du statut. L'usine a été construite en dépit des prescriptions du chapitre II *et* elle pollue ; *et* elle va polluer

⁹⁸ Voir *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 24 ; *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 23. Voir aussi la sentence arbitrale du 17 juillet 1986, *Filetage dans le golfe du Saint-Laurent, RSA*, vol. XIX, p. 243, par. 30.

⁹⁹ CR 2009/19, p. 53-54, par. 22 (Condorelli).

¹⁰⁰ Voir notamment. MA, par. 8.218.27 ; RA, par. 5.28-5.40 ; ou CR 2009/15, p. 45-46, par. 4-6 (Pellet).

¹⁰¹ Voir CR 2009/19, p. 46-57, par. 7, ou p. 52, par. 20.

¹⁰² RA, par. 1.19-1.45 et par. 5.40 ; CR 2009/12, p. 66, par. 9 (Boisson de Chazournes).

¹⁰³ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, mesures conservatoires, ordonnance du 13 juillet 2006, C.I.J. Recueil 2006, p. 133-134, par. 81.

plus encore si elle reste en activité — alors que l'évaluation de ces risques conformément au statut aurait inévitablement conduit à la construire ailleurs. On ne peut pas faire la différence entre les deux catégories de dispositions violées aux fins de la réparation : la situation dommageable actuelle est le résultat des violations *et* des unes *et* des autres.

6. Bien sûr, Monsieur le président, que la réparation doit prendre «une forme adéquate»¹⁰⁴ et «correspondre au préjudice subi»¹⁰⁵, mais c'est le préjudice *global* subi par l'Etat victime qui doit être pris en considération : qu'il résulte d'une violation unique ou, comme en l'espèce, de la combinaison de plusieurs violations, que celles-ci soient de même nature ou différentes, peu importe. Le principe demeure, la réparation doit être intégrale et la *restitutio* en est la modalité de droit commun. Une modalité que seules deux raisons pourraient conduire à écarter — et sur cela les Parties sont d'accord¹⁰⁶ : une impossibilité matérielle (l'Uruguay ne l'invoque pas — à juste titre) ou le fait que la *restitutio in integrum* serait «hors de toute proportion avec l'avantage qui résulterait de la restitution plutôt que de l'indemnisation»¹⁰⁷.

7. Or, et c'est ma troisième remarque, contrairement à ce qu'a plaidé mon fougueux contradicteur¹⁰⁸, la cessation des activités de l'usine, qu'elle se traduise par un démantèlement, une relocalisation ou une réaffectation (ou une combinaison de tout ceci), n'aurait rien de «radicalement inacceptable»¹⁰⁹, «de totalement disproportionné»¹¹⁰, d'«outrancier» et d'«exorbitant»¹¹¹. En premier lieu, il me paraît important de dissiper les impressions que les images de l'usine qui ont été projetées par l'Argentine pourraient vous avoir laissées, Messieurs les juges : oui, Botnia est une très grosse usine, mais, comme dans beaucoup d'établissements industriels contemporains, les installations fixes — les bâtiments, la cheminée centrale —, pour

¹⁰⁴ Voir CR 2009/19, p. 46-47, par. 7 (Condorelli citant notamment *Usine de Chorzów, compétence, arrêt n° 8, 1927, C.P.J.I. série A n° 9, p. 21*).

¹⁰⁵ *Ibid.* (Condorelli citant *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique), arrêt, C.I.J. Recueil 2004, p. 59, par. 119*).

¹⁰⁶ Voir notamment CR 2009/ 15, p. 45-46, par. 6 (Pellet) et CR 2009/19, p. 50, par. 16 (Condorelli).

¹⁰⁷ Articles de la Commission du droit international sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, art. 35 *b*).

¹⁰⁸ CR 2009/19, p. 49-51, par. 10-18, et p. 54-56, par. 26-29 (Condorelli).

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 49, par. 10.

¹¹⁰ *Ibid.*, p. 50, par. 15.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 54, par. 26.

impressionnantes qu'elles soient, sont, en définitive, sans doute moins coûteuses que le matériel mobile — les machines, les produits, l'équipement informatique — qui peut, sans trop d'encombre, être réutilisé ailleurs. Juste pour en donner un exemple : la société autrichienne Andritz a conclu avec Botnia un contrat d'environ 200 millions d'euros, près de 300 millions de dollars, pour la fourniture du matériel de traitement des fibres¹¹² ; il s'agit là de biens mobiliers réutilisables dans une autre usine construite ailleurs. Par ailleurs, je maintiens que la non-disproportionnalité grossière, qui constitue la seule limite de la préférence qui doit être donnée à la *restitutio in integrum* sur tout autre mode de réparation, doit s'apprécier non pas à la date à laquelle la Cour se prononcera, mais à celle à laquelle, dûment averti du risque qu'il prenait, l'Uruguay a pris la responsabilité de passer outre l'opposition argentine à la construction de Botnia, nonobstant l'avertissement ferme que vous lui avez adressé dans votre ordonnance du 13 juillet 2006¹¹³. Il s'est engagé alors à se conformer à un ordre de démantèlement ou de cessation d'activité¹¹⁴ — et cet engagement a probablement joué un rôle dans votre décision de ne pas faire droit aux mesures conservatoires demandées par l'Argentine ; de bonne foi, l'Uruguay ne peut aujourd'hui se dédire et soumettre la Cour (et le demandeur) au chantage du «dommage colossal»¹¹⁵.

8. Au demeurant, la charge en résultant n'est pas «colossale» : l'usine peut être relocalisée dans un emplacement moins préjudiciable pour le fleuve et pour l'Argentine ; de nombreux éléments de l'installation actuelle peuvent être réutilisés ; les inconvénients sociaux pour la population de Fray Bentos seront minimes et compensés par des grands avantages puisque, comme je l'ai dit lors du premier tour sans être contredit¹¹⁶, l'usine a des retombées sociales plus que limitées dans la région — et elle les produira autant là où elle sera relocalisée. Elle peut l'être. Ce n'est pas grossièrement disproportionnel ; ce n'est pas déraisonnable et ce n'est pas inéquitable : une telle relocalisation ne portera aucune atteinte au développement durable de l'Uruguay — à

¹¹² Voir <http://www.botnia.com/en/default.asp?path=204;1490;1491;1541;1544;917>.

¹¹³ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), mesures conservatoires, ordonnance du 13 juillet 2006, C.I.J. Recueil 2006, p. 133, par. 78.*

¹¹⁴ Voir *ibid.*, p. 125, par. 47.

¹¹⁵ Voir CR 2009/19, p. 47, par. 8 (Condorelli).

¹¹⁶ CR 2009/15, par. 17 ; voir aussi CR 2009/13, p. 23, par. 32 (Kohen).

laquelle celui-ci est légitimement attaché — et préservera le développement durable de l'Argentine que le fonctionnement de l'usine là où elle est implantée, méprise ... souverainement¹¹⁷ !

9. Monsieur le président, ma quatrième et dernière remarque au sujet de la réparation due à l'Argentine porte conjointement sur la cessation du comportement illicite de l'Uruguay et sur les garanties de non-répétition. Mais une précision d'abord : si je ne m'arrête pas sur nos autres demandes ceci ne veut pas dire que nous y renonçons, qu'il s'agisse de la satisfaction que constituera la constatation par la Cour de l'illicéité du comportement de l'Uruguay en ce qui concerne l'autorisation de l'usine ENCE ou qu'il s'agisse de l'indemnité qui doit être versée par l'Uruguay en compensation des dommages subis par l'Argentine jusqu'au moment où Botnia aura cessé de fonctionner.

10. Au bénéfice de cette remarque, qui n'implique aucunement que nous renoncions à la *restitutio* bien sûr, nous prenons bonne note, Monsieur le président, de ce que l'Uruguay, par la bouche de son avocat (fût-il professeur...), M. Condorelli, reconnaît que, si la Cour constate qu'il a commis des illicéités, «il lui incomberait alors indiscutablement de cesser ces conduites et de revenir au respect des règles violées...»¹¹⁸. Nous notons aussi qu'il admet que

«[l'] obligation de cessation pourrait fort bien comporter la nécessité pour l'Uruguay d'adopter de nouvelles mesures visant, par exemple, une meilleure prévention de la pollution. L'Uruguay ne conteste nullement le pouvoir de votre Cour de prescrire le cas échéant la mise en œuvre de mesures d'un tel genre en tant qu'élément de la cessation, si par impossible elle devait constater que la conduite du défendeur n'a pas été en harmonie avec le statut.»¹¹⁹

Et pourtant, ce demi-aveu et ces déclarations d'intention ne rassurent pas complètement la République argentine. Ne fût-ce que parce que si elles sont tout à fait sincères, on voit mal pourquoi le défendeur refuse d'accepter que le dispositif de l'arrêt «dise explicitement»¹²⁰ qu'elle doit cesser ses faits internationalement illicites.

11. Dans le même esprit, c'est justement parce que, comme le dit à nouveau le professeur Condorelli, «l'Uruguay a déjà fait état d'innombrables fois de sa ferme intention de

¹¹⁷ Cf. CR 2009/19, p. 51, par. 18.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 45, par. 3.

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 45, par. 4.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 45, par. 3.

continuer à respecter ses obligations tant procédurales que substantielles découlant du statut»¹²¹ et parce que ces assurances n'ont pas été suivies d'effet que, de l'avis de l'Argentine, les circonstances justifient amplement que la Cour fasse droit à sa demande et ordonne à la Partie uruguayenne de donner les garanties de non-répétition qui s'imposent, garanties dont le monitoring du fleuve ne saurait être un succédané — ne fût-ce que parce qu'il n'a évidemment pas lieu d'être¹²² (sous la forme que suggère l'Uruguay) si Botnia cesse ses activités à son emplacement actuel — comme la Cour, je l'ai dit, ne peut manquer de l'ordonner.

12. J'ajoute enfin, Monsieur le président, pour qu'aucune ambiguïté ne subsiste, que l'Argentine maintient¹²³ sa ferme opposition à la demande uruguayenne d'une déclaration de la Cour l'autorisant à continuer l'exploitation de l'usine Botnia : il s'agit d'une demande reconventionnelle déguisée, irrecevable aux termes de l'article 80 du Règlement — une sorte de satisfaction à l'envers — ; et cette demande est, de toute façon sans aucun fondement puisque l'Uruguay ne reproche à l'Argentine aucune violation du statut de 1975.

II. Bref résumé de la thèse de la République argentine

13. Il me reste, Monsieur le président, à récapituler brièvement les grandes lignes de l'argumentation juridique de la République argentine. A l'issue de deux tours de plaidoiries, durant lesquels celle-ci a pu s'exprimer amplement, cela vous semble peut-être abusif, Messieurs de la Cour : vous nous avez écoutés avec attention ; vous avez noté ou «enregistré» ce qui vous paraissait important — ou ce qui ne l'était pas à vos yeux ; et vous commencez sans doute à trouver le temps un peu long. Je vous comprends... Et pourtant je vous prie de bien vouloir m'accorder encore quelques minutes d'attention car, comme il est naturel, c'est le défendeur qui va s'exprimer le dernier ; mais nous nous permettons d'émettre le vœu que vous écoutiez ses savants et adroits conseils en ayant très présents à l'esprit les aspects de nos positions qui nous semblent les plus importants.

14. Je les présenterai, Monsieur le président, en rappelant, pour lever toute ambiguïté, ce que notre thèse n'est pas, par contraste avec ce qu'elle est :

¹²¹ *Ibid.*, p. 58, par. 35.

¹²² Voir CR 2009/15, p. 37-43 (Müller).

¹²³ Voir *ibid.*, p. 55-56, par. 26-28 (Pellet).

- premièrement, nous ne disons pas qu'aux termes du statut de 1975 la Partie, qui estime qu'un ouvrage ou une utilisation des eaux du fleuve pourrait affecter le régime de celui-ci ou la qualité de ses eaux ou lui causer à elle, Partie, un préjudice sensible, a un droit de veto ou de blocage du projet — mais nous affirmons qu'il ne peut être passé outre l'opposition de cette Partie que par une décision de la Cour de céans sur le fondement de l'article 12 du statut et qu'en autorisant le projet ENCE et la construction et la mise en service de l'usine Botnia, l'Uruguay a commis une violation flagrante du système équilibré et raisonnable mis en place par le statut ; cette procédure eût-elle été respectée, une partie au moins des problèmes qu'il vous appartient de résoudre auraient pu (et dû) vous être soumis bien plus tôt (ce qui aurait d'ailleurs empêché que les autres se posent) ;
- deuxièmement, nous ne prétendons pas qu'il n'appartient pas à la Cour, dans le cadre de la présente instance, de déterminer si l'usine Botnia peut causer un préjudice sensible à l'Argentine ou affecter le régime du fleuve ou la qualité de ses eaux — mais nous avons la ferme conviction que la compétence de la Cour va très au-delà de cette détermination et qu'il serait absurde de s'en tenir à ceci dès lors que l'usine a été construite et fonctionne au mépris de nombreuses dispositions — pas seulement procédurales — du statut ;
- troisièmement, nous n'alléguons pas que la CARU a un pouvoir de décision en la matière ni qu'elle est autre chose qu'un instrument au service de ses membres (étant rappelé cependant qu'ils sont deux et qu'aucun ne peut imposer sa volonté à l'autre) — mais nous estimons que, conformément au texte et à l'esprit du statut, la commission doit déterminer sommairement les risques engendrés par un projet et qu'elle constitue le cadre par l'intermédiaire duquel les communications et les notifications entre les Parties doivent intervenir et que c'est dans cette instance (la CARU) que les questions qui divisent les Parties doivent être traitées ;
- quatrièmement, nous ne considérons pas que l'article 12 n'a aucun rôle à jouer dans l'affaire présente — mais nous soutenons qu'il ne constitue pas le fondement de la juridiction de la Cour, qui a été saisie sur la base de l'article 60, disposition qui vous donne compétence, Messieurs les juges, pour examiner l'ensemble des violations commises par l'Uruguay (y compris d'avoir, par son comportement, empêché la Cour de jouer son rôle *ex ante* au titre de l'article 12) ;

- cinquièmement, nous ne disons pas que le statut de 1975 est un instrument sacro-saint et immuable auquel il ne pourrait être dérogé par un accord des Parties — mais nous considérons qu'une telle dérogation ne peut être le fait que d'un accord formel et dépourvu d'ambiguïté et nous avons établi, en tout état de cause, qu'aucun accord en ce sens — non plus d'ailleurs qu'aucun arrangement informel — a jamais été conclu pour écarter l'intervention de la CARU ni, moins encore, pour autoriser la construction de l'usine ENCE, encore moins de Botnia ; celle-ci ne peut avoir fait l'objet d'un accord avant même qu'elle soit l'objet de discussions entre les Parties ;
- sixièmement, nous ne disons pas que l'Uruguay n'a pas le droit de promouvoir sur son territoire l'industrie de la pâte à papier dans le cadre de son droit à un développement durable — mais nous considérons qu'il ne peut le faire en utilisant unilatéralement la ressource partagée qu'est le fleuve Uruguay, au mépris du droit tout aussi certain de l'Argentine et de sa population à son propre développement durable, et nous affirmons que seule la gestion du fleuve Uruguay en vue de son utilisation rationnelle et optimale telle que l'organise le statut réalise cet équilibre ;
- septièmement, nous ne disons pas que l'usine Botnia est, par elle-même et dans l'abstrait une monstruosité écologique et nous reconnaissons qu'une usine de pâte à papier produit inévitablement des effets néfastes sur l'environnement — mais outre que, comme nous l'avons montré, elle est loin, très loin de présenter toutes les vertus dont l'Uruguay la pare, nous soutenons plus que jamais qu'il s'agit de la mauvaise usine au mauvais endroit compte tenu de la vulnérabilité de l'écosystème de ce cours d'eau international et des utilisations préalables dont il était l'objet — ce qui veut dire aussi que nous ne contestons pas qu'elle puisse — cette usine — légitimement (et licitement) être délocalisée en un lieu où les énormes quantités d'effluents qu'elle déverse seront dispersés de façon satisfaisante ;
- huitièmement, nous ne nions pas que des études préalables ont été avalisées par l'organisation (purement financière) qu'est la SFI — mais nous avons montré que celle-ci s'est fondée sur des rapports qui sont loin d'être exemplaires sur le plan de l'indépendance de leurs auteurs contrairement à ce que claiरणne l'Uruguay, et qui sont, en tout cas, biaisés du fait des erreurs méthodologiques et de l'insuffisance des données sur lesquelles ils reposent et sur des études

d'impact sur l'environnement ne répondant pas aux exigences du droit international contemporain ;

- neuvièmement, rassurez-vous, c'est mon dernier point, nous ne prétendons pas qu'une catastrophe écologique s'est déjà produite du fait de l'activité de Botnia, quoique des dommages sérieux aient déjà été causés au fleuve et des préjudices sensibles à l'Argentine — mais nous avons démontré que l'usine a été établie sans considération pour les principes de prévention et de précaution, qu'elle constitue un danger né et actuel pour l'environnement et qu'elle présente pour l'avenir des risques graves pour l'équilibre de l'écosystème du fleuve ; comme nous l'avons établi — preuves *actuelles* à l'appui, et non sur la base de rapports rédigés *ex ante* en fonction de données incomplètes — des pollutions importantes ont d'ores et déjà été détectées et certaines limites posées par les standards de la CARU et d'autres standards applicables sont franchis, notamment en ce qui concerne la dissolution de l'oxygène ou la présence de nonylphénols toxiques.

15. Monsieur le président, un prononcé de la Cour en faveur de la thèse que l'Uruguay vous a présentée signifierait :

- 1) qu'un Etat — Un Etat — riverain d'un fleuve international peut l'utiliser et le polluer à bien plaisir dès lors que les activités en cause sont situées sur sa rive ou de son côté du thalweg ou du chenal navigable, et ceci quand bien même ce cours d'eau ferait l'objet d'un traité le soumettant à des règles précises et raisonnables de gestion commune ; cela voudrait dire aussi,
- 2) que la Cour mondiale serait prête à légitimer les proclamations unilatérales d'un droit souverain à un développement qui ne serait ni durable (car souverainement indifférent à la protection de l'environnement), ni respectueux de l'objet même du statut de 1975 qui organise l'exercice de ce droit dans l'intérêt des deux Etats parties en promouvant «l'utilisation rationnelle et optimale du fleuve» ; et,
- 3) cela signifierait aussi, en un mot, que *pacta non sunt servanda* puisqu'il suffirait à une partie de déclarer que, «selon son opinion», elle est dans son bon droit quand bien même un traité lui impose une concertation poussée et organisée avec son partenaire et, prévoit que, faute d'accord, les parties doivent s'en remettre à la Cour, non pas *ex post*, mais *ex ante*, avant d'avoir créé un fait que l'une d'elle présente comme irréversible.

16. J'hésite, Monsieur le président, à lire à nouveau le *dictum* fameux de votre avis de 1996. Mais la Partie uruguayenne n'a pas hésité à se l'approprier très abusivement¹²⁴ alors que toute son attitude dément l'attachement qu'elle proclame aux principes que vous avez si heureusement exprimés. En le citant à nouveau, je voudrais confirmer que ce *dictum* lumineux traduit très exactement les principes dont l'Argentine s'est inspirée dans toute cette affaire : «l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir»¹²⁵ (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 241-242, par. 29). J'épargne la fin de la citation mais je voudrais dire que ces vérités ont, aujourd'hui, valeur de principes généraux applicables même sans texte ; il en va *a fortiori* de même lorsqu'elles sont reflétées dans un texte conventionnel.

17. Bien qu'il ait été conclu il y a près de trente-cinq ans, le statut du fleuve Uruguay avait largement anticipé cet aboutissement et organisé la protection de la ressource partagée que constitue ce cours d'eau en posant les règles d'une gestion commune que la République orientale de l'Uruguay a bafouées. C'est ce comportement illicite, aux graves répercussions tant concrètes que sur le plan des principes, que la République argentine vous prie de bien vouloir sanctionner en constatant la responsabilité de l'Etat défendeur et en en tirant les conséquences de droit sur le plan de la réparation.

18. Monsieur le président, Messieurs les juges, j'espère ne pas avoir trop abusé de votre bienveillante attention. Je vous suis très reconnaissant de me l'avoir prêtée et je vous prie, Monsieur le président, de bien vouloir donner la parole à Mme l'ambassadeur Susana Ruiz Cerutti.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Je vous remercie, Monsieur le professeur. Je donne la parole à Mme l'ambassadeur Ruiz Cerutti, pour les remarques et conclusions finales de la République argentine. Vous avez la parole, Madame.

¹²⁴ Voir CR 2009/17, p. 50, par. 10 (McCaffrey) et CR 2009/18, p. 20, par. 27 (Boyle).

¹²⁵ Voir aussi *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), arrêt, C.I.J. Recueil 1997*, p. 41 et 67-68, par. 53 et 112 ; *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), mesures conservatoires, ordonnance du 13 juillet 2006, C.I.J. Recueil 2006*, p. 132, par. 72 ; ou CPA, sentence arbitrale du 24 mai 2005, par. 59 (disponible sur http://www.pca-cpa.org/upload/files/Iron_Rhine_Franch_award.pdf (traduction non officielle)) ; voir aussi *RSA*, vol. XVIII, p. 66-67.

Mme RUIZ CERUTTI : Merci.

CONCLUSIONS

1. Monsieur le président, Messieurs les juges, les conseils et avocats de l'Argentine vous ont présenté notre cas et les arguments de fait et de droit qui le prouve et le professeur Pellet vient de les résumer. Il me revient maintenant de faire quelques remarques conclusives et permettez-moi de continuer dans la même veine que mon ami, le professeur Pellet.

2. Comme nous l'avons déjà expliqué, l'Uruguay a cru pouvoir reformuler le cas que l'Argentine a porté devant votre haute juridiction pour pouvoir répondre à son propre cas — très différent du nôtre. Mais, Monsieur le président, c'est au demandeur de formuler son affaire, et au défendeur d'y répondre.

3. Messieurs les juges, l'affaire que l'Argentine a soumise à la Cour n'est pas celle relative au développement durable de l'Uruguay. L'Argentine n'a jamais remis en question le droit dont jouit son voisin (au même titre que notre pays) à un développement économique durable. L'affaire dont vous êtes saisis ne porte pas sur cette question.

4. Elle ne porte pas non plus sur l'activité industrielle menée sur la rive argentine, sur laquelle se sont installées des petites et moyennes entreprises dont la taille et l'activité ne sont en rien comparables à celles de Botnia. L'Uruguay n'a jamais prétendu que l'article 27 du statut s'applique à ces installations.

5. Il ne s'agit pas non plus d'une affaire contre une société privée, Botnia, ou contre l'industrie de la pâte à papier tout entière. Notre affaire n'est pas non plus un concours d'ingénierie industrielle pour savoir quelle est la meilleure usine de pâte à papier.

6. L'affaire devant la Cour n'est pas non plus dirigée contre la Société financière internationale qui a choisi de financer le projet de l'usine Botnia. L'Argentine a, depuis le début de la procédure au sein de la SFI, informé l'organisation de l'existence d'un différend concernant ce projet et a fait connaître sa position. L'Argentine regrette beaucoup la décision que la SFI a prise en novembre 2006 sur la base d'une documentation biaisée. Mais la SFI n'est pas une partie dans cette affaire. Les informations et rapports établis pour les seuls besoins du financement de l'usine Botnia, par ailleurs insuffisants et basés sur des informations recueillies et produites largement par

l'entreprise elle-même, n'ont pas été conçus pour prouver la conformité de l'usine aux exigences du statut de 1975. Ils ne bénéficient, dans notre affaire, d'aucune valeur probante particulière et ne dispensent en aucune manière l'Uruguay du respect de ses obligations découlant du statut de 1975.

7. L'affaire que l'Argentine vous a soumise ne concerne pas non plus et ne met aucunement en question les relations bilatérales entre nos deux pays, et je reviendrai un peu plus tard sur ce point.

8. L'affaire que l'Argentine a portée devant votre Cour n'est pas tout ça.

*

9. Notre affaire concerne un traité — le statut du fleuve Uruguay —, ses violations et la responsabilité qui en découle.

10. Notre affaire concerne le respect de cet instrument conventionnel particulier et spécifique qui a pour but d'assurer une utilisation rationnelle et optimale du fleuve Uruguay et le développement économique aux deux pays riverains tout en évitant toute pollution et toute modification de l'équilibre écologique du fleuve et de son écosystème. Notre affaire porte sur l'utilisation d'un mécanisme commun dont le but est de gérer conjointement le fleuve pour prévenir et éviter tout problème de pollution. Notre affaire porte sur les violations par l'Uruguay de ses obligations de saisir la CARU et de notifier à son voisin à travers la CARU, un projet industriel «suffisamment important pour affecter le régime du fleuve ou la qualité de ses eaux». Elle porte sur la violation de l'obligation de transmettre l'information nécessaire et de consulter. Et cette affaire porte sur la violation de l'obligation de prévenir toute pollution du fleuve et de son écosystème. Il s'agit d'une affaire qui concerne l'ensemble de l'instrument régissant le fleuve et non pas seulement l'une de ses dispositions prise isolément.

11. L'affaire de l'Argentine n'est que cela, mais elle est tout cela.

*

12. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, vous avez vu jongler les avocats et conseils de l'autre côté de la barre avec des dates, des notes diplomatiques, des procès-verbaux de la CARU

qui, soi-disant, constitueraient un accord entre l'Argentine et l'Uruguay pour écarter les dispositions procédurales du statut pour l'examen des projets ENCE et Botnia. Il s'agit de simples effets de manches habilement imaginés afin de tenter de cacher la décision unilatérale prise par l'Uruguay d'écarter le régime d'information et de consultation préalables que nos deux pays ont suivi ensemble pendant tant d'années.

13. Tant après l'autorisation unilatérale de la construction de l'usine ENCE en 2003, qu'après celle donnée à Botnia en 2005, l'Argentine a essayé, à plusieurs reprises, que l'Uruguay se conforme au respect du statut et soumette les projets à la CARU pour qu'elle les étudie et les analyse. Ces efforts sont restés vains.

14. A partir du mois de mars 2005, il est devenu évident que le nouveau Gouvernement uruguayen, qui pendant la campagne électorale avait pris position contre les usines de pâte à papier, allait continuer, de manière non équivoque, la politique de l'unilatéralisme de son prédécesseur.

15. A partir de ce moment, le Gouvernement argentin a entrepris des nouvelles tentatives pour trouver un règlement au différend. A cette fin, il demanda la relocalisation, la transmission d'informations, la suspension des travaux et une évaluation complète de l'impact des deux usines sur l'environnement du fleuve. Les présidents des deux pays se mirent d'accord pour créer un groupe technique — le GTAN — pour essayer de trouver encore une fois une solution au différend, et notamment à la question de la localisation des usines, comme les professeurs Pellet et Kohen l'ont déjà expliqué. L'Uruguay n'a jamais voulu discuter ces questions qui, selon lui, relèvent de sa seule souveraineté et qui n'étaient pas, à son avis toujours, soumis au respect du statut de 1975. Ses réponses ont été négatives et ont provoqué l'échec du GTAN.

16. Malgré le constat que seule la saisine de la Cour pourrait apporter une solution au différend conformément à l'article 60 du statut, l'Argentine continua à chercher un règlement diplomatique de l'affaire. En mars 2006, un projet d'accord très prometteur et négocié au plus haut niveau n'a pas pu être signé en raison du refus de Botnia de suspendre les travaux de construction. Même après le dépôt de la requête introductive d'instance et en plein déroulement de la procédure devant votre Cour, une procédure de facilitation par S. M. le roi d'Espagne et le Gouvernement espagnol a été mise en place à l'initiative de l'Argentine ; mais en novembre 2007, l'Uruguay a également provoqué la fin de ces négociations en autorisant la mise en service de l'usine de Botnia.

17. Monsieur le président, l'Uruguay n'a cherché qu'une chose : la construction et la mise en service des usines aussi rapidement que possible afin de tenter de mettre l'Argentine (puis la Cour) devant un fait accompli.

18. Aujourd'hui, l'Uruguay accuse l'Argentine de ne pas vouloir coopérer au sein de la CARU pour effectuer la surveillance de Botnia. Mais il ne peut pas choisir seulement ce qui lui convient. On ne peut pas refuser tout rôle à la CARU en relation avec les projets des usines et, en même temps, réclamer la coopération de la même CARU pour surveiller conjointement les dommages écologiques que l'une de ses usines, Botnia, est en train de causer. Ce n'est pas acceptable. L'Argentine se refuse à voir son rôle dans le cadre du statut se réduire à cela — à la seule surveillance *ex post*.

19. Une telle politique de l'unilatéralisme est désastreuse pour un fleuve international comme l'Uruguay. Nos adversaires semblent oublier qu'il s'agit justement d'une ressource *partagée* soumise à un régime juridique spécifique. Ce n'est ni la Tamise, ni la Seine, ni le Mississippi. Si l'interprétation biaisée du statut de 1975 défendue par l'Uruguay depuis 2003 étaient la bonne, si chaque riverain avait le droit d'autoriser ou de construire unilatéralement n'importe quel ouvrage soumis au statut nonobstant le désaccord de l'autre, Monsieur le président, il ne s'agirait pas de coopération et d'utilisation rationnelle et optimale : ce serait tout simplement l'anarchie, la fin du statut du fleuve Uruguay.

*

20. Messieurs de la Cour, aujourd'hui, l'Argentine l'a démontré, nous sommes loin d'évaluer un simple risque à l'environnement du fleuve. Nous avons démontré, par la voix du professeur Boisson de Chazournes que les études d'impact étaient manifestement inadéquates. Nous avons prouvé que l'usine a causé d'ores et déjà un préjudice sensible à son environnement, à la qualité de ses eaux, à sa flore et à sa faune. Vous avez lu les rapports et entendu les propos des professeurs Colombo et Wheeler. Le professeur Sands vous a expliqué que l'Uruguay a choisi d'ignorer le problème des courants inversés dans le fleuve Uruguay. Nous avons démontré que l'usine Botnia

viole les standards de la qualité des eaux établis au sein de la CARU. L'usine Botnia utilise et rejette des substances toxiques pour l'environnement. Nos preuves le montrent clairement.

21. L'Argentine a fait beaucoup d'efforts pour mettre en place un système transparent de surveillance du fleuve, des eaux et de l'air, de la flore et de la faune, aussi complet que possible. Elle avait proposé un tel programme au sein même de la CARU dès août 2006. L'Uruguay n'a pas voulu approuver un tel programme au sein de la commission à cause de son interprétation trop restrictive du champ d'application du statut qui n'est pas limité aux seules eaux du fleuve. Le rapport que les experts argentins ont établi et qui a été soumis à l'appréciation de la Cour le 30 juin dernier est basé sur une surveillance de l'air, de l'eau, des sédiments, de la flore et de la faune, sur de très nombreux échantillons, et sur des milliers de données — bref sur un travail scientifique de haute qualité et conforme aux règles de l'art. Les experts argentins ne se sont pas simplement fiés aux données et échantillons prélevés par d'autres — et certainement pas par Botnia — comme c'est le cas de beaucoup des rapports soi-disant «indépendants» sur lesquels se fonde la Partie adverse.

22. Les résultats que l'Argentine a recueillis, malgré les difficultés qu'elle a dû surmonter, ont d'ores et déjà démontré que l'usine n'est pas cette «superb facility»¹²⁶ que l'Uruguay a dépeint la semaine dernière. Les changements causés à l'environnement du fleuve sont réels, ils violent les standards de la CARU et constituent un préjudice sensible au fleuve et à l'Argentine contraire aux dispositions du statut. Messieurs de la Cour, tous ces faits se sont passés alors que l'usine n'a fonctionné que pendant un peu moins de deux ans. Imaginez-vous les dommages à venir dans les dix, vingt ou dans les quarante ans de la vie utile de cette usine ? Et après... ?

23. Messieurs de la Cour, l'Argentine cherche la confirmation et la sauvegarde du mécanisme commun qu'elle a établi avec son voisin par le statut du fleuve Uruguay, mais également qui se trouve dans le traité sur le Río de la Plata. Ces deux fleuves constituent la frontière naturelle entre nos deux pays et, en même temps, leur trait d'union. Consacrer la politique de l'unilatéralisme donnerait un coup mortel à cette architecture normative édifiée

¹²⁶ CR 2009/17, p. 45, par. 55 (McCubbin).

soigneusement depuis plus de trente-cinq ans et qui est basée sur la coopération, l'information et la consultation *préalables*.

24. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, l'amitié entre les deux pays n'est pas en jeu. Les relations bilatérales, heureusement, se portent tout à fait bien : elles sont très riches. Je vais donner seulement trois exemples : les relations commerciales sont excellentes : l'Argentine est le deuxième fournisseur du marché uruguayen et la deuxième destination des exportations de l'Uruguay. Dans le domaine du tourisme, en 2008, l'Uruguay a reçu deux millions de touristes, dont 53 % sont argentins. En janvier 2009, ce chiffre était passé à 73 %. Dans le domaine de l'énergie renouvelable — pour trouver un troisième exemple — les deux pays sont en train de mettre sur pied, en Uruguay, un projet binational d'usine de regazéification d'une grande envergure. Ce projet implique un investissement plus important que celui de Botnia.

25. C'est seulement au niveau local que le différend a créé des tensions. Il a divisé la communauté riveraine que formaient auparavant les villes de Gualeguaychú en Argentine et de Fray Bentos en Uruguay. Depuis six ans, les habitants de Gualeguaychú se sont vu imposer les projets d'usine de pâtes à papier sans avoir été consultés. Ils souffrent déjà des conséquences de la présence de l'usine Botnia ; ils ont peur et ils craignent pour leur santé à l'idée de quarante années à supporter des odeurs nauséabondes, quarante années de pluies acides, quarante années d'algues toxiques. La réaction à laquelle la Partie uruguayenne a fait allusion la semaine dernière¹²⁷ et que l'Argentine n'a aucunement encouragée n'est que la conséquence de l'installation de l'usine sur la rive gauche du fleuve Uruguay en face de la ville de Gualeguaychú et de Ñyandubaysal. Vous n'êtes pas appelés à juger les habitants de cette ville ; et il est clair que l'affaire qui vous est soumise ne concerne aucunement la circulation routière entre l'Argentine et l'Uruguay. Elle concerne le statut de 1975 et le respect dû à ses dispositions.

26. A en croire certaines remarques que l'on a pu entendre dernièrement, saisir la Cour serait une sorte d'acte inamical de la part de l'Argentine. Ce n'était pas l'intention de l'Argentine et ce n'était pas l'intention des deux Parties qui, dans un esprit de coopération, ont choisi la Cour comme étant l'organe appelé à se prononcer en dernier ressort sur leurs éventuels désaccords au sujet de

¹²⁷ CR 2009/16, p. 16-18, par. 20-22 (Gianelli) ; CR 2009/19, p. 42-43, par. 24-25 (Reichler).

l'application du traité du Río de la Plata et du statut du fleuve Uruguay. Ce choix montre que les deux pays ont confiance dans le droit international dont votre Cour est l'organe. L'Argentine a confirmé cette confiance en soumettant le différend qui l'oppose à l'Uruguay devant cette haute juridiction.

27. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, l'Argentine et l'Uruguay ont convenu d'adopter le statut et se sont engagés à prévenir la pollution du fleuve et à éviter toute modification de son équilibre écologique. Les deux Parties ont créé un mécanisme permettant de mettre en œuvre ces obligations et ont confié à la Cour le rôle de garantir leur respect. C'est cela, l'enjeu de notre affaire. L'Argentine n'a pas d'objections de principe contre les usines de pâte à papier en général. Nos objections concernent *cette* usine — Botnia — à *cet* emplacement — l'environnement sensible de la ressource partagée qu'est le fleuve Uruguay. C'est la mauvaise usine au mauvais endroit.

*

28. Avant de donner lecture des conclusions de la République argentine, j'aimerais au nom des agents et de toute l'équipe, vous remercier, Monsieur le président, Messieurs les juges, pour l'attention, la patience et la courtoisie dont vous avez fait preuve au cours de ces trois semaines d'audiences. Nos remerciements vont également au Greffe pour la précieuse assistance qu'il nous a apportée dans le cadre de cette affaire et pour le bon déroulement des audiences. J'aimerais également exprimer notre gratitude aux excellents interprètes, qui ont accompli un travail remarquable. Ma reconnaissance va aussi au conseil et à tous les membres de l'équipe argentine et à tous ceux qui ont appuyé leurs travaux.

29. Monsieur le président, Messieurs les juges, je vais maintenant lire les conclusions finales de la République argentine conformément à l'article 60, paragraphe 2, du Règlement de la Cour.

Pour l'ensemble des raisons exposées dans son mémoire, dans sa réplique et lors de la procédure orale, qu'elle maintient intégralement, la République argentine prie la Cour internationale de Justice de bien vouloir :

1. constater qu'en autorisant

- la construction de l'usine ENCE,
- la construction et la mise en service de l'usine Botnia et de ses installations connexes sur la rive gauche du fleuve Uruguay,

la République orientale de l'Uruguay a violé les obligations lui incombant en vertu du statut du fleuve Uruguay du 26 février 1975 et engagé sa responsabilité internationale ;

2. dire et juger qu'en conséquence, la République orientale de l'Uruguay doit :
 - i) reprendre une stricte application de ses obligations découlant du statut du fleuve Uruguay de 1975 ;
 - ii) immédiatement cesser les faits internationalement illicites par lesquels elle a engagé sa responsabilité ;
 - iii) rétablir sur le terrain et au plan juridique la situation qui existait avant la perpétration de ces faits internationalement illicites ;
 - iv) verser à la République argentine une indemnité pour les dommages occasionnés par ces faits internationalement illicites, qui ne seraient pas réparés par cette remise en état, dont le montant sera déterminé par la Cour dans une phase ultérieure de la présente instance ;
 - v) donner des garanties adéquates qu'elle s'abstiendra à l'avenir d'empêcher l'application du statut du fleuve Uruguay de 1975 et, en particulier, du mécanisme de consultation institué par le chapitre II de ce traité.

30. Monsieur le président, Messieurs les juges, ceci marque la fin de la présentation de l'Argentine. Je vous remercie beaucoup.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Je vous remercie infiniment, Madame l'agent. La Cour prend acte des conclusions finales dont vous venez de donner lecture au nom de la République argentine. Avant de lever la séance, je veux donner la parole à M. le juge Bennouna qui souhaite poser une question à l'une des Parties. Monsieur le juge, s'il vous plaît.

M. le juge BENNOUNA : Je vous remercie, Monsieur le président en exercice. Ma question qui s'adresse à l'Uruguay est la suivante : Quel procédé et quel produit sont utilisés par l'usine Botnia pour son nettoyage ?

In English, this question to Uruguay is as follows: What process and what products are used by Botnia plant for its cleaning?

Je vous remercie, Monsieur le président en exercice.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Je vous remercie Monsieur le juge. Le texte de cette question sera communiqué par écrit aux Parties dès que possible. La République orientale de l'Uruguay, à laquelle la question de M. le juge Bennouna est adressée, est priée de fournir sa réponse par écrit dans un délai qui a été fixé au vendredi 9 octobre 2009 à 18 heures au plus tard. En outre, toutes observations écrites que la République argentine pourrait vouloir présenter, conformément à l'article 72 du Règlement, sur la réponse de l'autre Partie devront être communiquées le lundi 19 octobre 2009 à 18 heures au plus tard.

Je rappellerai que la République orientale de l'Uruguay présentera son second tour de plaidoiries le jeudi 1^{er} octobre, de 15 heures à 18 heures, et le vendredi 2 octobre de 10 heures à 13 heures.

L'audience est levée.

L'audience est levée à 13 heures.
