

CR 2011/3

**International Court
of Justice**

**Cour internationale
de Justice**

THE HAGUE

LA HAYE

YEAR 2011

Public sitting

held on Wednesday 12 January 2011, at 4.30 p.m., at the Peace Palace,

President Owada presiding,

*in the case concerning Certain Activities carried out by Nicaragua in the Border Area
(Costa Rica v. Nicaragua)*

VERBATIM RECORD

ANNÉE 2011

Audience publique

tenue le mercredi 12 janvier 2011, à 16 h 30, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Owada, président,

*en l'affaire relative à Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière
(Costa Rica c. Nicaragua)*

COMPTE RENDU

Present: President Owada
 Vice-President Tomka
 Judges Koroma
 Al-Khasawneh
 Simma
 Abraham
 Keith
 Sepúlveda-Amor
 Bennouna
 Skotnikov
 Caçado Trindade
 Yusuf
 Greenwood
 Xue
 Donoghue
Judges *ad hoc* Guillaume
 Dugard

 Registrar Couvreur

Présents : M. Owada, président
M. Tomka, vice-président
MM. Koroma
Al-Khasawneh
Simma
Abraham
Keith
Sepúlveda-Amor
Bennouna
Skotnikov
Cançado Trindade
Yusuf
Greenwood
Mmes Xue
Donoghue, juges
MM. Guillaume
Dugard, juges *ad hoc*

M. Couvreur, greffier

The Government of Costa Rica is represented by:

H.E. Mr. René Castro Salazar, Minister for Foreign Affairs and Worship of Costa Rica;

H.E. Mr. Edgar Ugalde Álvarez, Ambassador of Costa Rica to the Republic of Colombia,

as Agent;

H.E. Mr. Jorge Urbina, Ambassador of Costa Rica to the Kingdom of the Netherlands,

as Co-Agent;

Mr. Sergio Ugalde, Special Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica, member of the Permanent Court of Arbitration,

as Co-Agent, Counsel and Advocate;

Mr. James Crawford, S.C., F.B.A., Whewell Professor of International Law, University of Cambridge, member of the Institut de droit international, Barrister,

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,

Mr. Arnaldo Brenes, Senior Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica; member of the Costa Rican Bar,

as Counsel and Advocates;

Mr. Manuel Dengo, Ambassador and Chief of Mission of Costa Rica to the United Nations Office at Geneva,

Mr. Christian Guillermet, Ambassador and Deputy Chief of Mission of Costa Rica to the United Nations Office at Geneva,

Mr. Ricardo Otarola, Minister and Consul General of Costa Rica to the Republic of Colombia,

Mr. Gustavo Campos, Minister and Consul General of Costa Rica to the Kingdom of the Netherlands,

Ms Shara Duncan, Counsellor at the Costa Rican Embassy in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Juliette Marie Revell-Nussio, Research Associate at the Lauterpacht Centre for International Law, University of Cambridge, Barrister,

Ms Katherine Del Mar, Teaching and Research Assistant, Faculty of Law, University of Geneva,

Ms Lilliana Arrieta, Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica,

as Advisers.

Le Gouvernement du Costa Rica est représenté par :

S.Exc. M. René Castro Salazar, ministre des affaires étrangères et du culte du Costa Rica ;

S. Exc. M. Edgar Ugalde Álvarez, ambassadeur de la République du Costa Rica auprès de la République de Colombie,

comme agent ;

S. Exc. M. Jorge Urbina, ambassadeur de la République du Costa Rica auprès du Royaume des Pays-Bas,

comme coagent ;

M. Sergio Ugalde, conseiller spécial auprès du ministère des affaires étrangères et du culte du Costa Rica, membre de la Cour permanente d'arbitrage,

comme coagent, conseil et avocat ;

M. James Crawford, S.C., F.B.A., professeur de droit international à l'Université de Cambridge, titulaire de la chaire Whewell, membre de l'Institut de droit international, avocat,

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

M. Arnaldo Brenes, conseiller principal auprès du ministère des affaires étrangères et du culte du Costa Rica, membre du barreau du Costa Rica,

comme conseils et avocats ;

M. Manuel Dengo, ambassadeur, représentant permanent du Costa Rica auprès de l'Office des Nations Unies à Genève,

M. Christian Guillermet, ambassadeur, représentant permanent adjoint du Costa Rica auprès de l'Office des Nations Unies à Genève,

M. Ricardo Otarola, ministre et consul général du Costa Rica en République de Colombie,

M. Gustavo Campos, ministre et consul général du Costa Rica au Royaume des Pays-Bas,

Mme Shara Duncan, conseiller à l'ambassade du Costa Rica au Royaume des Pays-Bas,

Mme Juliette Marie Revell-Nussio, *Research Associate* au Lauterpacht Centre for International Law de l'Université de Cambridge, avocat,

Mme Katherine Del Mar, assistante d'enseignement et de recherche à la faculté de droit de l'Université de Genève,

Mme Lilliana Arrieta, conseiller auprès du ministère des affaires étrangères et du culte du Costa Rica,

comme conseillers.

The Government of Nicaragua is represented by:

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

as Agent and Counsel;

H.E. Ms Juana Argeñal Sandoval, Minister of the Environment and Natural Resources of Nicaragua;

Mr. Stephen C. McCaffrey, Professor of International Law at the University of the Pacific, McGeorge School of Law, Sacramento, former member of the International Law Commission,

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

Mr. Paul S. Reichler, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, Washington D.C., Member of the Bars of the United States Supreme Court and the District of Columbia,

as Counsel and Advocates;

Mr. César Vega Masís, Director of Juridical Affairs, Sovereignty and Territory, Ministry of Foreign Affairs of Nicaragua,

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

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

Ms Tania Elena Pacheco Blandino, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs of Nicaragua,

as Counsel;

Ms Alina Miron, Researcher, Centre for International Law (CEDIN), University Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

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

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

as Assistant Counsel.

Le Gouvernement du Nicaragua est représenté par :

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

comme agent et conseil ;

S. Exc. Mme Juana Argeñal Sandoval, ministre de l'environnement et des ressources naturelles de la République du Nicaragua ;

M. Stephen C. McCaffrey, professeur de droit international à la McGeorge School of Law de l'Université du Pacifique à Sacramento, ancien membre de la Commission du droit international,

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

M. Paul S. Reichler, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, Washington D.C., membre des barreaux de la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique et du district de Columbia,

comme conseils et avocats ;

M. César Vega Masís, directeur des affaires juridiques, de la souveraineté et du territoire au ministère des affaires étrangères de la République du Nicaragua,

M. Walner Molina Pérez, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères de la République du Nicaragua,

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

Mme Tania Elena Pacheco Blandino, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères de la République du Nicaragua,

comme conseils ;

Mme Alina Miron, chercheur au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université de Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

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

M. Edgardo Sobenes Obregon, premier secrétaire à l'ambassade du Nicaragua aux Pays-Bas,

comme conseils adjoints.

The PRESIDENT: Please be seated. The sitting is now open. The Court meets this afternoon to hear the second round of oral observations of Costa Rica on its Request for the indication of provisional measures. Let us begin immediately. The first speaker on my list is Professor Marcelo Kohen. You have the floor.

M. KOHEN :

**LA PRÉSERVATION DE LA SOUVERAINETÉ ET DE L'INTÉGRITÉ TERRITORIALE
COSTA-RICIENNES DANS LE CADRE DE L'INDICATION
DE MESURES CONSERVATOIRES**

Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges,

Introduction

1. Notre tâche cet après-midi est essentiellement de répondre aux argumentations de la Partie adverse au sujet de la demande d'indication de mesures conservatoires.

2. Permettez-moi tout d'abord quelques considérations générales sur la présentation du Nicaragua d'hier. Les efforts nicaraguayens pour minimiser l'importance et la gravité de la question qui motivent cette affaire et la demande de mesures conservatoires n'ont pas échappé à l'attention de la Cour. A commencer par le territoire objet d'occupation lui-même, «un marécage de moins de 3 kilomètres carrés», selon l'agent Argüello¹, comme si la taille ou la nature du territoire en question justifiait des voies de fait pour s'en emparer. L'abattage de presque deux centaines d'arbres sur un site Ramsar semble être quelque chose d'insignifiant aussi. La construction d'un canal artificiel par deux cent cinquante personnes — c'est une information soumise par le Nicaragua à la Cour² — n'a été qu'un «modeste travail de nettoyage»³. Insignifiant aussi est le dragage actuellement en cours, même si l'on annonce que trois autres dragueurs s'appêtent à participer aux travaux.

3. En revanche, les conseils nicaraguayens n'ont pas hésité à mettre la barre le plus haut possible quant aux conditions nécessaires pour l'indication de mesures conservatoires. Si on les

¹ CR 2011/2, p. 8, par. 4 (Argüello Gómez).

² Nicaragua, documentation soumise à la Cour le 4 janvier 2011, annexe 9, *Technical Report on the Inspection regarding the expansion of the project "Improvement of the Navigability of the San Juan River"*, 7-8 septembre 2009.

³ CR 2011/2, p. 8, par. 3 (Argüello Gómez).

suivait, votre Cour n'ordonnerait jamais de mesures conservatoires. En outre, je remarque le silence significatif face à des questions essentielles et qui ne peut s'expliquer par les deux heures entre les audiences du matin et de l'après-midi. Je me réfère en particulier à l'acceptation claire et constante par les deux Parties depuis plus d'un siècle de la frontière telle qu'elle découle de la sentence Alexander et reproduite par la cartographie officielle des deux pays.

4. L'ambassadeur Argüello a qualifié de «scandale international», le fait que le Costa Rica se soit présenté devant l'OEA et ait saisi votre Cour au lieu de discuter de la question au sein de la commission binationale⁴. Je trouve curieux de critiquer le Costa Rica alors que le Nicaragua a cru plus pertinent de procéder unilatéralement à la modification de la situation territoriale existante, que d'en référer la question à la commission binationale. Si scandale il y a, je me demande de quel côté du fleuve San Juan il se trouve. Par rapport à la commission binationale, j'en profite pour mettre au clair deux points relatifs à la démarcation de la frontière. Le premier point, relatif à la borne frontière à Punta Castilla. Que l'on n'ait pas encore établi le lieu exact de la première borne n'a rien à voir avec [projection n° 1] la situation à l'endroit où le canal artificiel a été construit, qui se trouve d'ailleurs à un endroit que l'on connaît parfaitement bien sur la rive droite du fleuve San Juan. [Fin projection n° 1.] Le deuxième point a trait, quant à lui, aux travaux de «densification» des bornes frontières décidés dans le cadre de la commission binationale⁵. Cette «densification» des bornes correspond exclusivement à la partie terrestre *stricto sensu* de la frontière, autrement dit, lorsque la frontière cesse d'être fluviale. Par conséquent, ce travail supplémentaire de démarcation n'a rien à voir avec la construction du canal à une zone bien éloignée.

5. Dans mon exposé, je vais m'occuper des questions de souveraineté dans la région occupée où le Nicaragua a construit ce qu'ils appellent «le *caño* Harbor Head» ou *caño* tout court. Le professeur Crawford, pour sa part, abordera les conditions relatives au préjudice irréparable et à l'urgence ainsi que la nature des mesures conservatoires que le Costa Rica vous demande d'indiquer.

⁴ *Ibid.*

⁵ CR 2011/2, p. 11, par. 16 (Argüello Gómez).

A. La revendication nicaraguayenne de souveraineté n'est pas plausible

6. Hier après-midi, nous avons enfin pris connaissance de l'argumentation juridique que le Nicaragua a choisie parmi toutes les ébauches que ses différents agents avaient publiquement avancées après l'occupation du territoire costa-ricien.

7. La position du Nicaragua peut se résumer en quatre propositions : *primo*, pendant plus d'un siècle, la cartographie officielle a montré une ligne frontière qui correspondait au tracé de l'arbitre Alexander ; *secundo*, la situation sur le terrain aurait entre-temps changé et ces cartes ne reflèteraient plus la réalité topographique ; *tertio*, le Nicaragua aurait nettoyé un canal qui serait le premier canal que l'on trouve en partant de la lagune de Los Portillos envers le fleuve San Juan et dont la rive droite serait la véritable frontière entre le Costa Rica et le Nicaragua ; *quarto*, les seules effectivités sur le territoire en question seraient nicaraguayennes.

8. Je vais vous démontrer que les trois dernières propositions ne sont pas correctes et que la revendication de souveraineté *ex post facto* du Nicaragua n'a pas l'once — et en disant cela je ne crois pas exagérer du tout Monsieur le président — d'un minimum de crédibilité.

B. Les difficultés du Nicaragua avec les sentences Alexander

9. Hier, mon collègue Steven McCaffrey a procédé à une longue lecture des passages des sentences Alexander et s'est livré à une interprétation libre de la première sentence. Il signalait en passant qu'Alexander ne reconnaîtrait pas aujourd'hui l'embouchure, tant les changements sont considérables⁶. J'émetts des forts doutes quant à cette probable incapacité de l'arbitre, bien que nous ne saurons jamais si tel est le cas ou pas. Par contre, il me semble bien plus probable que M. Alexander ne se reconnaîtrait pas dans l'interprétation que M. McCaffrey a donnée de sa première sentence arbitrale. Mon collègue trouve en effet que le *caño*, que je ne résiste pas à désigner comme «*caño Pastora*» serait plus rationnel que celui que M. Alexander lui-même avait désigné comme constituant le premier canal pour relier la lagune de Los Portillos à l'embouchure du fleuve⁷. Malheureusement pour le Nicaragua, Steven McCaffrey n'est pas né au XIX^e siècle et ne pouvait pas être l'ami du président des Etats-Unis de l'époque, comme l'était E.P. Alexander...

⁶ CR 2011/2, p. 16, par. 23-24 (McCaffrey).

⁷ CR 2011/2, p. 18, par. 24 (McCaffrey).

10. Je me concentre maintenant sur ce que l'arbitre Alexander a vraiment établi dans ses sentences arbitrales. M. McCaffrey a cité la deuxième sentence, qui devait trancher la question de savoir si l'on devait procéder à des travaux de mensuration et de cartographie — comme le proposait le Costa Rica — ou non — comme le soutenait le Nicaragua. La sentence explique la position du Nicaragua de la manière suivante :

«The Nicaraguan Commission expressed the view that the measurement and mapping work on that portion of the line was pointless and worthless because, according to the Award by General E.P. Alexander, the left bank of the Harbor and of the river formed the boundary and that therefore the dividing line was subject to change and not permanent.»⁸

Il est intéressant de relever la manière dont la commission nicaraguayenne explique la première sentence arbitrale : «the left bank of the Harbor and of the river». Aucune mention n'est faite du canal qui relie les deux. La raison à cela est simple. Le canal était véritablement situé à l'embouchure du fleuve ; il était une prolongation du fleuve vers la lagune. L'arbitre a été soucieux, comme il l'a lui-même affirmé, de respecter ce que les auteurs du traité du 15 avril 1858 avaient eu à l'esprit. La frontière était la rive droite du fleuve depuis l'embouchure. Il ne pouvait pas y avoir de territoire nicaraguayen du côté droit du fleuve. C'est précisément ce que défie la construction du canal artificiel par le Nicaragua, comme on a pu l'apprécier à l'écran.

11. L'arbitre expliqua qu'il pouvait y avoir des changements graduels ou soudains des rives et des chenaux du fleuve mais que ces changements devaient être réglés quant à leurs conséquences par les principes de droit international qui leur seraient applicables⁹. L'arbitre Alexander, fin connaisseur des questions de frontières, n'ignorait certainement pas, qu'en 1884, son pays et le Mexique avaient conclu un traité concernant la frontière du Río Grande qui prévoyait un régime différent pour les changements graduels d'alluvion et les changements soudains d'avulsion¹⁰.

12. Mais tout cela n'aide en rien la position du Nicaragua. L'arbitre n'a même pas pris position sur le type de changement naturel qui produirait des variations de la frontière ou non. Les

⁸ Deuxième sentence arbitrale rendue par le surarbitre ingénieur, en vertu de la convention entre le Costa Rica et le Nicaragua du 8 avril 1896 pour la démarcation de la frontière entre les deux républiques, 20 décembre 1897, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXVIII, p. 224.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Convention between the United States of America and the United States of Mexico touching the boundary line between the two countries where it follows the bed of the Rio Grande and the Rio Colorado*, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XI, p. 323.

changements en questions concernaient les rives et les chenaux. On pourrait même se demander si le fait qu'un nouveau canal viendrait à se former naturellement pourrait produire la modification de la frontière, en d'autres termes, l'abandon du canal déjà établi comme frontière au profit d'un nouveau. La réponse me semble négative mais de toute façon la question est d'ordre purement académique puisqu'aucun canal ne s'est formé, contrairement à ce que prétend le Nicaragua.

13. La question des variations naturelles du fleuve est revenue à nouveau devant l'ingénieur Alexander. La troisième sentence arbitrale réitère la position prise dans la seconde et précise entre autres que «Costa Rican land that Nicaragua waters submerge or uncover from time to time, during periods of rise and fall in water level, does not accrue to adjoining (Nicaraguan) territory.»¹¹

14. Quoi qu'il en soit Monsieur le président, la question des changements naturels sur les rives du fleuve est purement mineure. La géographie de la région n'a en effet pas substantiellement varié, sauf récemment et du fait même de l'action dirigée par M. Eden Pastora en toute illécéité, bien évidemment.

15. Pour illustrer cela, Mesdames et Messieurs les juges, je vous propose de regarder une surimposition des photographies satellites avec des cartes. [Projection n° 2.]

16. Voici une photographie satellite qui date de 1981. Procédons à une superposition avec le croquis Alexander, la carte costa-ricienne de 1988 et la carte nicaraguayenne de 1988. La coïncidence est globalement remarquable. Il n'y a pas de traces du «caño Pastora». [Fin projection n° 2.]

17. [Projection n° 3.] Voici une photographie satellite présentée par le Nicaragua. Elle date de 2007. Procédons à la comparaison avec la carte nicaraguayenne de 1988. A nouveau, la coïncidence est remarquable. Je ne vois toujours pas de «caño Pastora», sec ou humide. [Fin projection n° 3.]

18. Que dire alors des cartes ? Nos contradicteurs ont plutôt été silencieux ou ont fait des affirmations sans aucun soutien probatoire. Je vous renvoie, Mesdames et Messieurs les juges, à nos considérations d'hier matin.

¹¹ Troisième sentence arbitrale rendue par le surarbitre ingénieur, en vertu de la convention entre le Costa Rica et le Nicaragua du 8 avril 1896 pour la démarcation de la frontière entre les deux Républiques, décision du 22 mars 1898, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXVIII, p. 229.

19. Tout cela ne fait que confirmer une chose Monsieur le président : que la frontière décidée par Alexander et que les deux Parties vous ont montrée dans l'affaire du *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, et qu'elles ont reproduite dans toutes les cartes officielles, correspond non seulement à la perception que les deux Parties se font de leur frontière, mais aussi à la situation sur le terrain.

C. Le Nicaragua : à la recherche du prétendu *caño*

20. Le professeur McCaffrey a affirmé avec raison que «a question of crucial importance in this provisional measures phase of the case, and indeed in the case as a whole, is, where is the «first channel met» today»¹². [Projection n° 4.] Voici graphiquement sa réponse. Quelques remarques s'imposent. Il n'a pas utilisé une carte officielle du Nicaragua et je le comprends bien. Il a voulu éviter l'embarras de montrer la vraie frontière. Il a alors utilisé une photo satellite prise lorsque le «*caño Pastora*» était déjà construit, l'indiquant en rouge. [Fin projection n° 4.]

En réalité la réponse à Steven McCaffrey est simple puisque, malgré les changements dans sa configuration par rapport à 1897, le premier canal est toujours là. En revanche, si la question est «Where has been the *Caño Pastora* ?», nos amis francophones l'appelleraient certainement «L'Arlésienne», comme le personnage fantôme d'Alphonse Daudet. En effet, les Nicaraguayens en parlent, ils évoquent son existence, mais personne avant sa construction ne l'avait vu. Oui, Mesdames et Messieurs les juges : le Nicaragua n'a pas apporté une seule preuve — je dis bien, pas une seule — de l'existence préalable d'un *caño* qu'il prétend simplement «nettoyer». Je pose alors les questions suivantes : à quelle époque ce *caño* a donc été créé par l'action de la nature ? Quelles preuves existe-il du fait que l'on a navigué sur lui ? Et quand est-ce que la navigation sur ce *caño* a été stoppée ? A quelle date le Nicaragua a-t-il notifié son voisin que la frontière telle que tracée par Alexander avait changé ? Parce que, que je sache, Monsieur le président, la frontière est l'affaire de deux Parties, pas d'une seule. Il n'y a pas une seule carte ou croquis, pas une seule photographie, satellite ou autre, pas un seul récit, chronique ou quoi que ce soit qui montre que ce *caño* a existé en dehors de l'imagination du commandant Pastora. Même pas les déclarations des militaires et fonctionnaires de police nicaraguayens auxquelles je vais me référer dans un instant.

¹² CR 2011/2, p. 24, par. 17 (McCaffrey).

Elles affirment que les agents en question ont navigué par des canaux dans la zone de «Harbor Head», mais personne n'articule la moindre description qui permettrait d'identifier le canal où ces agents ont prétendument navigué par le «caño Pastora»¹³. De surcroît, ils affirment qu'ils ont navigué à l'intérieur de la zone depuis 1979 alors qu'il y existe des données scientifiques qui montrent que ce canal n'existait pas : le rapport d'UNOSAT/UNITAR est catégorique. L'examen de photographies satellite des trente dernières années ne montre pas de canal là où il a été construit par le Nicaragua¹⁴.

Enfin, la carte officielle du département du Río San Juan de 2003 que je vous ai montrée hier a été vérifiée par la direction de l'aménagement du territoire de l'INETER et on ne voit aucun canal à l'endroit où le canal artificiel a été construit¹⁵.

D. Le Nicaragua fait fi du principe de stabilité des frontières

21. Mesdames et Messieurs les juges, je passe maintenant à une autre considération fondamentale qui permet d'établir le caractère artificiel de la frontière revendiquée aujourd'hui par le Nicaragua, sur la base de la construction d'un canal lui-aussi artificiel. C'est le principe de stabilité des frontières, qui s'applique également à des frontières fluviales. Votre Cour a défini le contenu de ce principe de la manière suivante :

«D'une manière générale, lorsque deux pays définissent entre eux une frontière, un de leurs principaux objectifs est d'arrêter une solution stable et définitive. Cela est impossible si le tracé ainsi établi peut être remis en question à tout moment, sur la base d'une procédure constamment ouverte, et si la rectification peut en être demandée chaque fois que l'on découvre une inexactitude par rapport à une disposition du traité de base. Pareille procédure pourrait se poursuivre indéfiniment et l'on n'atteindrait

¹³ Nicaragua, documentation présentée à la Cour le 4 janvier 2010, doc. 1 : affidavit de M. Gregorio de Jesús Aburto Ortiz, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 décembre 2010, p. 1 ; doc. 2 : affidavit de M. Luis Fernando Barrantes Jiménez, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 décembre 2010, p. 1 ; doc. 3 : affidavit de M. José Magdiel Pérez Solís, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 décembre 2010, p. 1 ; doc. 4 : affidavit de M. Douglas Rafael Pichardo Ramírez, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 décembre 2010, p. 1-2 ; doc. 6 : affidavit de M. Suban Antonio Yuri Valle Olivares, Mayor [*sic*] Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 décembre 2010, p. 1 ; documentation soumise à la Cour le 4 janvier 2010, doc. 7 : affidavit de M. Juan Francisco Gutiérrez Espinoza, Military in active duty, 15 décembre 2010, p. 1 ; documentation soumise à la Cour le 4 janvier 2010, doc. 8 : affidavit de M. Norman Javier Juárez Blanco, active Military, 15 décembre 2010, p. 1 ; documentation soumise à la Cour le 4 janvier 2010, doc. 8 : affidavit de M. Denis Membreño Rivas, Military in active duty, 15 décembre 2010, p. 1 ; doc. 8 : affidavit de M. Manuel Salvador Mora Ortiz, Military in retirement, 15 décembre 2010, p. 1.

¹⁴ UNITAR/UNOSAT, *Morphological and Environmental Change Assessment: San Juan River Area, Costa Rica*, EN-20101229-CRI, 4 janvier 2011, disponible à l'adresse : <http://www.unitar.org/unosat/node/44/1526>.

¹⁵ Departamento de Río San Juan, División político-administrativa (Department of San Juan del Norte, Political-Administrative Division), Nicaragua, Instituto Nicaragüense de Estudios Territoriales (INETER), avril 2003, dossier de plaidoiries, vol. III, onglet n° 85.

jamais une solution définitive aussi longtemps qu'il resterait possible de découvrir des erreurs. La frontière, loin d'être stable, serait tout à fait précaire.» (*Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 34.)

22. Je me permets de vous dire, Monsieur le président, très respectueusement, qu'en réalité ni votre devancière dans l'affaire du *Mossoul*¹⁶ ni votre Cour dans les affaires du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* et du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*¹⁷ n'ont rien inventé au point de vue jurisprudentiel en parlant du principe de stabilité des frontières. On en trouve une première référence jurisprudentielle en date du 22 mars 1898. Son auteur n'est autre que notre bien connu arbitre Alexander, lequel, face aux prétentions du Nicaragua avait déjà averti :

«Borders are intended to maintain peace, thus avoiding disputes over jurisdiction. In order to achieve that goal, the border should be as stable as possible. Obviously, such a state of affairs would be unacceptable to residents and property owners close to the borders of the two countries, if the line that determines the country to which they owe allegiance and must pay taxes, and whose laws govern all their affairs, was there one minute and not there the next, because such border line would just generate conflicts instead of preventing them. The difficulties that would arise, for example, if certain lands and forests and their owners and residents or people employed in any capacity thereon, were required to be Costa Rican in dry season and Nicaraguans in the rainy season and alternatively of either nationality during the intermediate seasons are self evident.»¹⁸

Quel dommage que le Nicaragua ait décidé d'ignorer ces mots prémonitoires de l'arbitre Alexander !

23. L'acte final des travaux de la commission de démarcation, du 24 juillet 1900, définit clairement la frontière depuis la Punta Castilla, par la rive droite de la Laguna connue en anglais comme «Harbor Head» et continue par la rive droite du premier canal qui s'y trouve, continuant par la rive droite du San Juan, je cite textuellement «tout cela conformément avec les opérations géodésiques et croquis qui se trouvaient dans les comptes rendus correspondants»¹⁹.

¹⁶ *Interprétation de l'article 3, paragraphe 2, du traité de Lausanne, avis consultatif, 1925, série B, n° 12.*

¹⁷ *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 37, par. 72.*

¹⁸ Troisième sentence arbitrale rendue par le surarbitre ingénieur, en vertu de la convention entre le Costa Rica et le Nicaragua du 8 avril 1896 pour la démarcation de la frontière entre les deux Républiques, décision du 22 mars 1898, Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXVIII, p. 228.

¹⁹ Original espagnol : «todo esto conforme con las operaciones geodésicas y planos que se ven en las actas correspondientes». Version anglaise : «all of the above in compliance with geodetic operations and layout plans included in the respective proceedings», Final Proceedings, No. XXVII. Dossier de plaidoiries, vol. II, onglet n° 42.

24. Les commissaires et l'ingénieur Alexander déclarent dans cet acte final qu'«[a]vec cette démarcation demeurent réglées toutes les questions qui demeuraient indéterminées par rapport à la frontière jusqu'aujourd'hui entre les Républiques de Nicaragua et du Costa Rica»²⁰.

25. Monsieur le président, le Nicaragua n'ignore pas le principe de stabilité des frontières puisqu'il l'a invoqué devant vous et face au Costa Rica il y a moins de trois mois²¹. Est-il possible que, à quelques jours d'intervalle, après avoir affirmé le besoin du respect du principe de stabilité des frontières devant votre Cour, le Nicaragua fait en sorte de passer impunément outre ce principe, traversant la frontière et revendiquant ensuite qu'en fait la frontière a changé son cours ?

E. Rien dans le comportement nicaraguayen ne remet en question son acceptation claire et constante de la frontière existante

26. Malgré sa revendication tardive et, je dirais, plus sinieuse que les méandres du fleuve San Juan, la réalité, Mesdames et Messieurs les juges, est que rien dans le comportement du Nicaragua ne remet en cause son acceptation claire et constante de la frontière, telle que tracée par l'arbitre Alexander et reconnue durant plus d'un siècle par les cartes officielles des deux pays. Apparemment, le Nicaragua voudrait nous faire croire que, puisqu'il exerçait de temps en temps des effectivités dans la région, il pouvait se soucier des cartes costa-riciennes et de ses propres cartes montrant le territoire comme relevant du Costa Rica. Ce serait en quelque sorte ce que la Thaïlande avait essayé de faire devant votre Cour pour éviter le constat de son acceptation de la souveraineté cambodgienne telle qu'établie par la célèbre «Carte de l'annexe I» produite par la France. La Thaïlande avait soutenu que si elle n'avait pas soulevé la question de la carte produite par la France pour la commission de délimitation montrant Préah Vihéar en territoire cambodgien, «c'est qu'elle a[vait] été à toutes les époques critiques en possession de Préah Vihéar ; elle n'avait donc aucun besoin de soulever cette question» (*Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, *fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 29). Mais le Nicaragua se trouve dans une situation bien pire que celle de la Thaïlande à l'époque. Il a accepté — il avait l'obligation de le faire — la carte

²⁰ «Con esta demarcación quedan concluidas todas las cuestiones que por límites indefinidos han tenido hasta hoy entre sí, las Repúblicas de Nicaragua y Costa Rica» (Acta Final, N° XXVII, Art. 2). Version anglaise : «With this demarcation all the matters that the Republics and Nicaragua and Costa Rica have between them until now due to undefined borders are settled», Final Proceedings, No. XXVII. Dossier de plaidoiries, vol. II, onglets n^{os} 41 et 42.

²¹ CR 2010/16, p. 27-28, par. 32-34 (Reichler).

dressée par Alexander, il a accepté les cartes costa-riciennes, il a produit ses propres cartes jusqu'à nos jours montrant le territoire comme costa-ricien et sa seule «effectivité» vraiment avérée a été celle brutale à laquelle le Costa Rica a fait face en faisant valoir sa souveraineté. Je me réfère naturellement à l'incursion et occupation nicaraguayennes datant d'octobre 2010.

27. Si le Nicaragua croyait à un moment donné qu'il était le souverain de la partie occupée d'Isla Portillos, il ne l'a jamais manifesté publiquement. Hier, le conseil du Nicaragua a qualifié d'«admission against interest» une déclaration du ministre costa-ricien des affaires étrangères concernant les opérations de dragage, faite sur la base de l'information disponible à ce moment²². Je me demande comment ce même conseil appelle-t-il les cartes officielles nicaraguayennes publiées durant plus d'un siècle montrant Isla Portillos comme costa-ricienne ?

28. Face à la concordance des cartes costa-riciennes et nicaraguayennes, on peut fermement soutenir qu'il existait un accord quant à la manière d'interpréter la frontière. Jamais le Nicaragua n'a soulevé la question de la souveraineté de la région occupée, ni sur le plan bilatéral, ni sur le plan international. Jamais il n'a réagi lorsque le Costa Rica a invoqué sa souveraineté devant des instances internationales, comme par exemple lors de l'inclusion d'Isla Portillos dans le site Ramsar auquel nous avons fait référence hier.

29. Au contraire, le Nicaragua a continué la semaine dernière à produire des cartes qui montrent Isla Portillos comme étant costa-ricienne. Le document dans lequel ces cartes sont reproduites n'est pas anodin : il ne s'agit ni plus ni moins que de la version finale de l'«étude d'impact sur l'environnement pour l'amélioration de la navigation du fleuve San Juan de Nicaragua (Delta-San Juan de Nicaragua)» de la compagnie portuaire nationale du Nicaragua²³. On peut supposer cette fois-ci qu'on a bien étudié le terrain. Le Nicaragua n'a pas cru opportun de reproduire dans sa traduction en anglais les premières pages de cette étude, par exemple celle-ci, [projection n° 5] que vous voyez à l'écran dans sa version originale en espagnol. Elle contient une carte montrant Isla Portillos comme costa-ricienne. [Fin projection n° 5.] Mais surtout, regardez s'il vous plaît cette carte, [projection n° 6] cette fois-ci traduite en anglais, où l'on voit le lieu des

²² CR 2011/2, p. 40, par. 27 (Reichler).

²³ Documentation présentée par le Nicaragua le 4 janvier 2011, doc. 15, annexe 3, *Excerpts from project design final revised report*, p. 22 (carte intitulée «Measurements and widths of the San Juan River of Nicaragua»).

travaux envisagés et la désignation de certains *caños*, comme le San Juanillo. Mais pas de «*caño Harbor Head*» du tout, Monsieur le président. Au contraire, encore une fois, la frontière montrant Isla Portillos fait de ce territoire, territoire costa-ricien. [Fin projection n° 6.]

F. Les effectivités sont costa-riciennes, pas nicaraguayennes

30. Je passe maintenant à la question des effectivités soulevée par nos contradicteurs. Voilà maintenant que le Nicaragua nous apprend qu'il a toujours exercé sa souveraineté territoriale sur la partie occupée d'Isla Portillos, contrairement au Costa Rica²⁴. C'est une affirmation tout à fait surprenante. Le Nicaragua prétend que la preuve qu'il a de ses effectivités est «abondante»²⁵. Cette preuve abondante est constituée ... par une poignée de déclarations sous serment de fonctionnaires de police et militaires, à une exception près, tous en activité. Elle a été présentée mercredi de la semaine dernière. Ces déclarations ont toutes été faites entre le 15 et le 16 décembre, auprès du même notaire qui, on dirait, a dû avoir deux journées bien remplies²⁶. Le Costa Rica n'accepte pas la véracité de ces témoignages, tant ils ont un caractère intéressé et peu crédible, aussi bien par leur contenu que par leur source. Leur artificielle ressemblance saute facilement aux yeux.

31. Votre Cour a déjà rappelé au Nicaragua que : «Un membre du gouvernement d'un Etat qui est partie non seulement à un procès international mais à une instance concernant un conflit armé tendra vraisemblablement à s'identifier aux intérêts de son pays et s'efforcera en témoignant de ne rien dire qui puisse nuire à sa cause.» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 43, par. 70.)²⁷ Ceci est également valable pour des membres de forces armées et de sécurité, *a fortiori* en fonction.

32. Mesdames et Messieurs de la Cour, face à cette preuve prétendument abondante, nous avons mentionné hier trois éléments qui témoignent clairement de véritables comportements à titre

²⁴ CR 2011/2, p. 12-13, par. 23-24 (Argüello Gómez) ; CR 2011/2, p. 29, par. 26 (McCaffrey).

²⁵ CR 2011/2, p. 27, par. 25 (McCaffrey).

²⁶ Documents présentés par le Nicaragua le 4 janvier 2011, doc. 1-10.

²⁷ Version anglaise : «A member of the government of a State engaged, not merely in international litigation, but in litigation relating to armed conflict, will probably tend to identify himself with the interests of his country, and to be anxious when giving evidence to say nothing which could prove adverse to its cause.»

de souverain effectués par le Costa Rica d'une manière publique et sans que l'on puisse estimer qu'ils ont été réalisés dans le but d'améliorer la position juridique de la partie à l'origine de ces comportements. Il s'agit des permis d'utilisation des terrains inscrits au cadastre national costa-ricien²⁸, de l'inscription du site Humedal Caribe Noreste dans la liste Ramsar — incluant Isla Portillos —, de la législation nationale relative à la même zone — incluant Isla Portillos — et de la propre réaction rapide des ministères de l'environnement, de la justice et des affaires étrangères, tout de suite après que le Nicaragua ait entrepris son action d'occupation.

33. J'attire votre attention sur le fait que les inscriptions au cadastre datent de 2003 et 2006, qu'elles ont été faites par des individus et que, comme partout dans le monde, ces inscriptions sont publiques. Dans le cas en présence, elles sont même accessibles sur l'Internet²⁹.

Conclusion

34. En arrivant à mes conclusions Mesdames et Messieurs les juges, je voudrais vous soumettre quelques considérations sur la question de la souveraineté dans le contexte d'un débat sur l'indication de mesures conservatoires. Pour déterminer si les droits apparaissent plausibles, il faut procéder à un examen minimum des questions de fond. Les deux Parties l'ont fait par ailleurs devant vous hier et il n'y a en cela rien d'extraordinaire. Mon collègue et ami Alain Pellet a insisté hier après-midi sur l'impossibilité d'ordonner des mesures conservatoires avant qu'on ne détermine qui a la souveraineté territoriale. Au fond, je crois que nous lui avons répondu hier matin et je vous y renvoie³⁰. Le Nicaragua utilise en fait le même argument que l'Iran dans l'affaire des *Otages*. Je cite la lettre du 9 décembre 1979 du ministère des affaires étrangères de l'Iran adressée à la Cour : «En ce qui concerne la demande de mesures conservatoires, telle que formulée par les Etats-Unis, elle implique en fait que la Cour ait jugé de la substance même de l'affaire qui lui est soumise.» (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis d'Amérique c. Iran), mesures conservatoires, ordonnance du 15 décembre 1979, C.I.J. Recueil 1979, p. 11, par. 8, par. 4 de la lettre.*) Comme on le sait, la Cour a néanmoins ordonné des mesures conservatoires.

²⁸ Dossier de plaidoiries, vol. I, onglets n^{os} 10 à 15. Voir aussi CR 2011/1, p. 47, par. 30 (Kohen).

²⁹ Voir cadastre national de la République du Costa Rica : <http://www.registronacional.go.cr>.

³⁰ CR 2011/1, p. 47-49, par. 33-36 (Kohen).

35. J'ajouterais simplement que si l'on croit le Nicaragua, un Etat pourrait faire ce qu'il veut sur un territoire étranger. Il suffirait ensuite d'en revendiquer la souveraineté pour se mettre à l'abri de toute mesure conservatoire, voyant ainsi «garantie» sa présence pour au moins quelques années.

36. Un examen sommaire à ce stade de la procédure montre clairement que le Costa Rica possède les titres, les effectivités, la cartographie, le comportement étatique et la géomorphologie en sa faveur. Ses droits sont amplement prouvés, exigibles, opposables et plus que plausibles. En revanche, il n'existe aucun droit plausible du Nicaragua qui puisse être affecté par l'indication de mesures conservatoires.

37. Vous avez le choix, Mesdames et Messieurs les juges. Vous pouvez choisir entre le respect de la force de la chose jugée d'une sentence arbitrale qui s'impose sans avoir besoin d'attendre la fin de ce différend et le comportement unilatéral fondé sur une revendication postérieure. Il s'agit de préserver la stabilité d'une frontière que les deux pays ont eu tant de mal à définir durant la dernière moitié du XIX^e siècle. Le Costa Rica et le Nicaragua ont beaucoup discuté depuis la fin des travaux de la commission présidée par Alexander sur les droits découlant du traité Cañas-Jerez. Ils l'ont fait par la voie diplomatique, au sein de la Cour centraméricaine de justice ou devant votre propre Cour. C'est pourtant la première fois que l'on remet en question l'ossature même de cet édifice si difficilement construit : la souveraineté territoriale de part et d'autre. Votre indication de mesures conservatoires vise précisément à préserver cet édifice. Ouvrir la possibilité à ce que l'on puisse remettre en question facilement et par la force une frontière établie par sentence arbitrale équivaut à instaurer l'insécurité dans les relations internationales. Vous avez le pouvoir de remettre les choses à l'état où elles se trouvaient il y a trois mois. Que les Parties viennent ensuite devant vous avec toutes les argumentations qu'ils voudront, mais qu'elles le fassent dans le respect des règles qui sont à la base de la coexistence entre les nations, *a fortiori* entre deux pays unis par des liens historiques et qui ont inscrit les pages les plus glorieuses de leur histoire lorsqu'ils l'ont fait ensemble.

38. Je vous remercie de votre bienveillante attention, Mesdames et Messieurs les juges, et je vous prie, Monsieur le président, de donner la parole au professeur James Crawford.

The PRESIDENT: I thank Professor Marcelo Kohen for his presentation. Now I invite Professor James Crawford to take the floor.

Mr. CRAWFORD:

THE CONDITIONS FOR PROVISIONAL MEASURES REVISITED

1. The Situation at the Time of the Request

1. Mr. President, Members of the Court, Professor Pellet, in that extreme manner which makes him such an engaging friend and opponent, said that this Application was abusive³¹. There are a number of points to be made here.

2. When this Application was filed nearly three months ago, on 18 November 2010, the situation was as follows:

- (i) First, the so-called Harbor Head Canal was under construction, with depositing of sediment, chopping down of several hundred trees, military occupation, flying of the Nicaraguan flag, and so on;
- (ii) The area where it was being constructed was undisputed Costa Rican territory, so far as the records show;
- (iii) That area, so far as the records showed, had not been occupied or administered by Nicaragua prior to October 2010;
- (iv) Nicaragua had not, despite repeated requests, provided any information whatever about the larger dredging project, still less about what I will call the Pastora Plan, named after the leader of the construction team for the canal, Mr. Eden Pastora;
- (v) Since his plan had begun to be implemented, Mr. Pastora, had publicly announced grand plans to “restore the Nicaraguan border river to its historic channel to the sea”³².

3. Mr. President, Members of the Court, that combination of facts was itself a sufficient warrant for the bringing of a provisional measures application. But let us expand a little on each of

³¹CR 2011/2, p. 63, para. 30 (Pellet).

³²Report of interview with Edén Pastora on Nicaraguan television channel 100% Noticias, in Tim Rogers, “Nicaragua Denies Reports of Intrusion into Costa Rica” *Tico Times*, 2 Nov. 2010, available at: http://www.ticotimes.net/News/Daily-News/Nicaragua-Denies-Reports-of-Intrusion-into-Costa-Rica_Tuesday-November-02-2010/; Application, Attachment 9.

these five points, taken together they present a completely different picture than the one presented to you yesterday by counsel for Nicaragua. The “little bit of housekeeping” theory of what is going on.

(a) *The so-called Harbor Head Canal*

4. Let me deal first with the Harbor Head Canal. I will not say very much about it because it has been dealt with by my colleague. We are faced with the Nicaraguan contention that this canal has always existed but there is not a single piece of evidence to demonstrate this. Not one of yesterday’s submissions addressed that question: all were based on the presumption that the hitherto unnamed and unmapped canal has always existed. No maps were produced to prove this contention, and we have seen no photographs that indicate the existence of such a canal, although there was plenty of opportunity for taking such photographs if necessary.

5. It is actually a logical problem facing Nicaragua in this matter, either the *caño* did not exist in 1897, in which case it cannot possibly have been intended as a boundary by Alexander who definitively settled the boundary, or it did, in which case it was overlooked by Alexander, and deliberately. He surveyed the area carefully, he paid no attention to any canal. The suggestion that hypothetically his delimitation needs to be set aside on the ground that there is now a canal is fanciful in the context of the delimitation or demarcation.

6. I reiterate that not a single piece of evidence has been presented by Nicaragua to prove the existence of the purported canal. Yesterday Mr. Brenes and Professor Kohen showed you some of our evidence. Today Professor Kohen has shown you some more. Satellite images from 1961 to present times show the same thing. On the screen you can see a sequence of satellite images, corresponding to the following years: (a) 1961³³; (b) 1981³⁴; (c) 1986³⁵; (d) 1997³⁶; (e) 2007³⁷.

³³Project: 55 AM73, Roll 141, Line 64, Photo 5881, Scale 1:60 000, Date: 12 January 1961, Source: US Government.

³⁴Project: Punta Castilla, Roll 183, Line 0, Photo 26249, Scale 1: 48 000, Date: 03 January 1981, Source: National Geographic Institute of Costa Rica.

³⁵Project: STAMP, Roll 1, Line 319, Scale 1:35 000, Date: 10 December 1986, Source US. Government (Defense Mapping Agency - DMA).

³⁶Project: Terra, Roll 04, Line 50B-51B, Photos 35 and 38, Scale 1:40 000, Date: 13 December 1997, Source: Hauts Monts (Canada) for the Government of Costa Rica.

³⁷Submitted by Nicaragua to the Court under its letter dated 4 January 2011.

This also proves that whatever statement presented by Nicaragua on behalf of its army personnel claiming that they navigated canals from the San Juan river to Harbor Head Lagoon either refer to the real canal that is now closed, or they refer to other waterways — there are plenty in the region. This is relevant, of course, to the merits but it is also relevant to the provisional measures Request, because the question is what we reasonably believed at the time of the Request, what was going on. There is no basis for the allegation that the canal was already there.

(b) *The absence of a territorial dispute*

7. Nicaragua has gone to great lengths to establish that there is a territorial claim pending before this Court and that the events that have occurred were subsequent to that. Mr. McCaffrey submitted:

“Nicaraguan Army and Police authorities have always patrolled the Harbor Head Lagoon and in so doing have navigated through the *caño* and other small channels connecting the San Juan river with the Harbor Head Lagoon during the winter and sometimes during the summer, as well when the water level permitted navigation.”³⁸

But Costa Rica has never denied that Nicaragua has a right to patrol the San Juan river and Laguna Los Portillos. The waters of the river and the Laguna are Nicaraguan and patrolling them, and even wandering off, does not constitute a claim to title. The extent of its patrols are not within the knowledge of Costa Rica.

(c) *The status quo ante*

8. As Mr. Kohen has mentioned, it is demonstrably not the case that Costa Rica has not exercised its sovereignty over the land area of Isla Portillos. And I will not repeat the indications that Mr. Kohen has given on that. The third of the facts at the time of the commencement of this proceeding was the existence of a *status quo ante*. Costa Rica, of course, agrees that you cannot, at this stage of the proceeding, decide on issues of sovereignty. But that does not mean that the right to sovereignty and territorial integrity cannot be protected and preserved pending a merits judgment. The Court can decide on the *status quo ante* as in the cases that I mentioned yesterday³⁹.

³⁸CR 2011/2, p. 28, para. 25, note. 21 (McCaffrey). See, e.g., affidavits of Major Police Commissioner Gregorio de Jesús Aburto Ortiz (doc. No. 1); Major Police Commissioner Douglas Rafael Pichardo Ramírez (doc. No. 4); and Army officer Juan Francisco Gutiérrez Espinoza (doc. No. 7).

³⁹See CR 2011/1, p. 57, paras. 13-14 (Crawford).

(d) *The absence of information about Nicaraguan dredging plans*

9. I come to two points which I am going to develop at greater length. The fourth of the relevant facts is the absence of information about Nicaraguan dredging plans. Costa Rica first requested technical information regarding the dredging project on 26 January 2006⁴⁰. This request was reiterated on 27 August 2009⁴¹ and 12 July 2010⁴². On its own evidence, Nicaragua had in its possession a completed Environmental Impact Study, relating exclusively to the dredging of the San Juan river, in September 2006⁴³. We are told this was “exhaustive”⁴⁴. The study does not mention the construction or clean-up, manual or otherwise, of any “caño” or canal. That terminology does not appear in the Report.

10. Counsel for Nicaragua emphasized the importance of this Study. The first point to be made about it is that Nicaragua’s hypothesis of its “comprehensive trans-boundary . . . EIS”⁴⁵, and its suggestion that it shows that the dredging activities will not cause, or will cause very little damage, to Costa Rica.

11. This begs a question. Nicaragua points to certain technical elements in the EIS, and says that they were confirmed by Costa Rica. The most important of these elements appears to be that the Nicaraguan study, which we provided last week, suggests that work on the San Juan would represent, at most, a 5 per cent diversion of water from the Colorado, which would not cause any significant damage. To support this hypothesis, Nicaragua devoted a great deal of its time through Mr. Reichler in emphasizing a statement given by Foreign Minister René Castro to Costa Rica’s Legislative Assembly on 8 September 2010.

12. The very first thing to say about this is why, if Nicaragua had such a superb competent study which indicated to its satisfaction that no harm would be caused, was this Study not shared with Costa Rica? Why was it was only last Thursday, and only in connection with these

⁴⁰Tab 21, Vol. 1, judges’ folders: Note from the Minister of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica to the Minister of Foreign Affairs of Nicaragua, original and English translation, 26 Jan. 2006.

⁴¹See Attachment PM 1, Request for Provisional Measures submitted by the Republic of Costa Rica, 18 Nov. 2010: Note from the Minister of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica (DM-637-9), dated 27 Aug. 2009, and addressed to the Minister of Foreign Affairs of Nicaragua.

⁴²Tab 25, Vol. 1, judges’ folders: Note from acting Minister of Foreign Affairs and Worship of Costa Rica to the Minister of Foreign Affairs of Nicaragua, original and English translation, 12 July 2010.

⁴³Nicaragua doc. No. 16.

⁴⁴CR 2011/2, p. 32, para. 6 (Reichler).

⁴⁵CR 2011/2, p. 31, para. 4 (Reichler).

proceedings, that that Study was provided? Costa Rica asked for it several times. And then there is another question. How could Nicaragua have made an assessment of a trans-boundary environmental impact on a river whose right bank is an international boundary, without asking for the assistance of the neighbour whose boundary it was?

13. Costa Rica's repeated requests for technical information reflected its true concern that, recognizing as we do, Nicaragua's right to dredge the San Juan, nonetheless there is a correlative obligation to *ensure*, and not just *assure* with empty words, that Costa Rica's territory will not be subject to damage.

14. When Minister Castro visited Managua on 21 July 2010, he was given verbal assurances that Nicaragua would not damage Costa Rican territory. Now Mr. Pellet tells us that there is a privilege to damage the territory provided that an indemnity is eventually forthcoming, and I will deal with that argument later. But that is not what Minister Castro was promised by his colleague, Minister Santos. When Minister Castro stated before the Costa Rican Congress that the projected works of improvement would not damage the Colorado river, he was working on the presumption that Nicaragua's assurances were true. At that point, there was no mention, verbal or otherwise, of Nicaragua's plans to build the canal, though the plans already existed. Yet, Costa Rica now finds itself confronted with the reality that the "modest dredging activities"⁴⁶, as Professor McCaffrey put it, constitute an entirely different project.

15. Mr. President, there are two dredging projects, not one. Project one is the one described by the EIS. Project two is the project that Mr. Eden Pastora is actually carrying out. Indeed, there is a question which project is the real one? We will see about that shortly.

16. Nicaragua asked yesterday what happened between Minister Castro's statements on 8 September and 18 November, when the proceedings were commenced. I can answer that question by saying that Mr. Pastora happened. Before we deal with his dredging project, however, I should take some time to consider the EIS as it stands, which, of course, we had not seen until last week.

⁴⁶CR 2011/2, p. 26, para. 23 (McCaffrey).

17. One thing that is striking about the EIS is that there is not a single piece of information, technical or otherwise, from the Costa Rican side. A good reason for that, of course, is that we were not consulted and no technical information from any independent reputable Costa Rican source was used either.

18. The same thing is true of the terms of reference for the preparation of the Study, as published by MARENA⁴⁷ and provided to the Court on 4 January. There is not a single item requesting that the Study look at technical considerations related to the effects of the dredging on Costa Rica's territory. If such requirements were not present in the requisition, it is pretty obvious that they would not be present in the Study itself.

19. An additional striking point relates to the permit issued by MARENA in December 2008, approving the EIS and authorizing the dredging activities on the San Juan. Point 16 states as a condition for the granting of the permit, and I quote:

“Dumping of material generated by the clean-up on the river bank and nearby areas between the outlet of Caño Sucio and Boca de San Juanillo is to be avoided, so as to prevent alterations in the circulation of waters in view of the very gentle slope in that natural drainage area . . .”⁴⁸

And it goes on to give some of the ecological reasons for that.

20. Despite this clear condition, Nicaragua dumped 240 truck loads of sediment 200 m from Caño Sucio, across the right bank of the San Juan. It seems the principles of respect for the environment only apply when that environment is in Nicaragua.

21. Time restraints do not allow us to fully explore all the assumptions underlying the EIS. Let me make one final point. The December 2008 MARENA permit has the following condition:

“This permit shall enter into force as of the date of delivery to the Proponent, . . . and if the project is not executed in the next 18 months, it must be renewed, for which MARENA shall evaluate the conditions prevailing at the date thereof, being empowered to authorize its renewal provided no changes or variations of the original environmental parameters in the area of the project have occurred.”⁴⁹

22. Now the dredging work which was subject to the permission began on 17 October 2010. Twenty-two months later, so there is a question there.

⁴⁷Documents Republic of Nicaragua, 4 Jan. 2011, Ann. 5, doc. No. 13.

⁴⁸*Ibid.*, Ann. 8, doc. No. 13.

⁴⁹*Ibid.*

23. Let me now consider the permit extension granted by MARENA in October 2009 for the construction of the canal connecting Harbour Head Lagoon to the San Juan river, which Mr. Reichler tried to convince us yesterday, was nothing more than a little bit of domestic housekeeping. According to Mr. Reichler, and I quote:

“EPN’s application for expansion of its permit explained that it was necessary to clear ‘the caño that connects the San Juan River to the Harbor Head Lagoon’ in order to assure the year-round navigability of the entire river.”⁵⁰

And he went on to talk about some other advantages of the *caño*.

24. The remarkable thing about the permit extension to clean the so-called “caño” is that the most basic of requirements was overlooked. MARENA swiftly authorized the cleaning of the canal without any environment impact study having been conducted or even commissioned. There is none referred to in any of the affidavits submitted by Nicaragua⁵¹. Clause III of the permit extension states that the cleaning of the canal should “be performed along a length of 1,560 linear meters with a maximum of 30 meters in width”, this was not a small job. It is very remarkable that such an authorization — leaving aside the question whether it was authorized — would be granted in this rather summary way⁵². The “extension” also points out that there would be work performed by a dredge on a section that has become sedimented, 59 m wide by 300 m long and 6 m in depth. That means of 37,500 m³ of sediment will be removed. It appears from what Mr. Reichler said that the extension of the permit was given for the clearing of the “caño” only. The implication is that the planned dredging related to the *caño* in some way. So, while I thank Mr. Reichler for his assurances that the work on the canal has finished, Costa Rica suspects that the reality may be different.

(e) *The Pastora plan*

25. This brings me to my second point. The minor dredging works characterized by Nicaragua yesterday as housekeeping are not the dredging works that are being carried out by Mr. Eden Pastora on the San Juan river. It is curious that Nicaragua did not mention Mr. Pastora’s

⁵⁰CR 2011/2, p. 43, para. 35 (Reichler).

⁵¹Doc. No. 13, affidavits of Hilda Espinoza and doc. No. 16, affidavit of Lester Gómez, documents Republic of Nicaragua, 4 Jan. 2011.

⁵²Documents Republic of Nicaragua, 4 Jan. 2011, Ann. 10.

name yesterday, or at least only once that I could see. Since his plan has begun to be implemented, he has publicly announced that he to plans to “restore the Nicaraguan border river to its historic channel to the sea”⁵³; that: “In late December, . . . in the Delta, 30 km upriver [a second dredge will be ready]. . . . [A] third dredge is coming, . . . It will work along the river, in the lagoons”⁵⁴; that Nicaragua wishes to recover the 1,700m³ a second”⁵⁵ and that “the project will have a duration of two years and then when the work is finished, large ships will be able to navigate the Río San Juan.”⁵⁶ This on a budget of \$7.5 million.

26. We have every reason to believe Mr. Pastora when he speaks to the press about this project. So far, everything he has announced to the press seems to come true. He was the first to announce that he would dredge the San Juan river, and he is doing it. He said that he interpreted the Alexander Awards in a completely new way, and that is precisely the way in which Nicaragua’s counsel interprets the Awards. He set aside Nicaragua’s official cartography, and Nicaragua has done the same. He stated that three dredges will join the current dredger, and they materialized as we speak. This Monday, the Nicaraguan paper *La Prensa* reported that:

“Next February, at the latest, the Government of Daniel Ortega expects to increase the dredging load on the San Juan River, by putting to work on the site another three dredges, up to four in total, which together will clean some one thousand five hundred cubic metres per hour . . .”. [It is quite a project.]

Pastora, for his part, explained that with the four dredges they will try to reduce the time that it would otherwise take to clean the river with one single dredge.

‘With a fourth, that will come at the end of February, *opening the channel on the sea and the sand bar where the San Juan River will empty*. What would have taken us three to four years, we are going to do in one year’, explained Pastora, who said that there would be many more people working on the site.”⁵⁷

⁵³Report of interview with Edén Pastora on Nicaraguan television channel 100% Noticias, in Tim Rogers, ‘Nicaragua Denies Reports of Intrusion into Costa Rica’ *Tico Times*, 2 Nov. 2010, available at: http://www.ticotimes.net/News/Daily-News/Nicaragua-Denies-Reports-of-Intrusion-into-Costa-Rica_Tuesday-November-02-2010/: Application, Att. 9.

⁵⁴Tab 18, Vol. I, judges’ folders submitted on 11 Jan. 2011. Confidencial.Com, 30 Nov. 2010: “Pastora: I interpreted the Alexander Award”, available at: <http://www.confidencial.com.ni/articulo/2522/pastora-ldquo-yo-interprete-el-laudo-alexander-rdquo>, English translation.

⁵⁵Tab 78, Vol. III, judges’ folders submitted on 11 Jan. 2011. *La Prensa*, 25 Aug. 2009: “They are going for the flow of the San Juan River”.

⁵⁶Costa Rica, Request for the Indication of Provisional Measures, 18 Nov. 2010, Att. PM2: ‘Nicaragua Sends Two More Dredges to the Río San Juan’, *Tico Times*, 8 Nov. 2010, available at: http://www.ticotimes.net/News/Daily-News/Nicaragua-Sends-Two-More-Dredges-to-the-Rio-San-Juan_Monday-November-08-2010.

⁵⁷*La Prensa*, 9 Jan. 2011: “Another three dredges to the [San Juan] river”. Tab 80, Vol. I, judges’ folders, 11 Jan. 2011; emphasis added.

27. Mr. Pastora also considers it necessary to cut across meanders of the San Juan to speed up water velocity — we saw pictures of that activity yesterday. Indeed, the permit extension granted by MARENA on 30 October 2009 to the Nicaraguan Port Company to construct the canal, gave co-ordinates which indicate the starting and ending points of the canal. When verified against an official map, as we have done on the screen, the co-ordinates curiously coincide with the actual site where the canal has been constructed on Costa Rican territory. One might wonder, with so many sand bars to clean up, why Nicaragua treats as its priority the straightening of a meander directly opposite the entrance to the Pastora canal.

28. Who should we believe? Counsel for Nicaragua alleging the existence of well-thought-out, carefully examined data — though not previously transmitted to Costa Rica — in the context of a mere housekeeping operation, or the person who is on the ground, giving the instructions and who, despite not being an engineer, knows perfectly well what he is doing? I think we should give some credibility to Mr. Pastora. After all he anticipated Professor McCaffrey on the boundary, which takes some doing. Thus we must give some attention to Mr. Pastora when he says that he intends to divert 1,700³ per second of water from the Colorado river, to return the flow of water of the San Juan to that allegedly obtaining in 1858.

29. So, again, when Nicaragua asked what happened between 8 September and 18 November, the answer is simple. Mr. Pastora happened. As soon as the Nicaraguan incursion took place, Costa Rica responded and monitored the situation. Minister Castro had stated before the Costa Rican Congress that it would do so. In Costa Rica's view, Nicaragua was then undertaking a major work. If it turns out that that is not true, then any provisional measure will have no incidence on Nicaragua.

30. The evidence Costa Rica has presented shows an entirely different dredging works from those that have been presented. Mr. Pastora's constant press interviews tell us of an entirely different dredging operation, with four dredges, operating on an intensive campaign. If the four dredges were to work for a full year, the project would remove three million cubic metres of

sediment, not the 942,000 we were promised yesterday⁵⁸. It is going to be a work of substantive proportions, there is no doubt of it, because Mr. Pastora will take care of it.

2. The situation now and the continuing need for provisional measures

31. That was the situation then, Mr. President, Members of the Court, when we commenced these proceedings. I turn to the situation now and the continuing need for provisional measures. As I made, or tried to make, clear yesterday — the counsel was careful not to refer to what I said yesterday by and large — it cannot be the case that because a State says that it has completed its activity, which was alleged to be a ground for provisional measures, that provisional measures become irrelevant. That is the *fait accompli* point that I have already made. Against that background, let us make three points under this heading. The first is the story of the dying San Juan.

(a) *The dying San Juan*

32. Ambassador Argüello (CR 2011/2. p. 8, para. 5) argues that “[w]ithout even minor cleaning, the river’s mouth will be dried up in a matter of decades”. In fact, there is a long-standing issue about the San Juan, which is that there is not enough water in summer. We have very good evidence for that proposition in that Lieutenant Horatio Nelson had problems with the river in his mission in 1780. He got extremely unwell after the mission; fortunately from the British point of view, perhaps unfortunately from the French, he recovered.

33. The Nicaraguan historian Alejandro Bolaños Geyer refers to an event that occurred shortly after the conclusion of the Treaty of Limits, in which there was some change in the volume of water as between the two rivers. He says in his book, published in Managua in 1999:

“90% of the water is now diverted to the Colorado. . . . When an American engineer examines and measures them in 1873, the Colorado is 1,200 feet wide and ten feet deep at the junction, and the Lower San Juan only 324 feet wide and six inches of depth . . .⁵⁹.”

The first Alexander Award recognized the same problem:

⁵⁸CR 2011/2, p. 17, para. 40 (Argüello Gómez).

⁵⁹Alejandro Bolaños Geyer, “Campana rota, camalotes, tumbas y olvido” (Masaya, Nicaragua 1999) pp. 55-56.

“The peculiarity of this bay, [this is the Bay of San Juan del Norte, which now is silted up] to be noted, is that the river brings down very little water during the annual dry season. When that happens, particularly of late years, sand bars, dry at all ordinary times, but submerged more or less and broken over by the waves at all high ones, are formed, frequently reaching the adjacent headlands, so that a man might cross dry-shod.”

So we should take, as so often with nature, with a pinch of salt the suggestion that things are drastically worse. Having said that, we accept that there is a problem with sedimentation, but perhaps not as drastic as presented.

(b) *No irreparable harm*

34. I turn to the question of the irreparable harm, which Mr. Reichler and Professor Pellet spent much time on yesterday. The first point — and I would emphasize this — is that Costa Rica does not, at the present stage, need to establish that its rights have actually been harmed irretrievably. Indeed, it need not prove *actual* harm at all. It is sufficient to satisfy the Court that there is a *risk* of irreparable prejudice to the rights in dispute, and that the risk of such harm is sufficiently serious and imminent that provisional measures are required to protect the rights.

35. Nicaragua appears to be suggesting that where a *fait accompli* has been imposed, quite dramatically altering the status quo, this situation should be permitted to continue until the conclusion of a decision on the merits, particularly where issues of sovereignty are involved. By the time the Court comes to make its final decision, in two or three years’ time, the situation on the ground could be very different. By then, we have no idea how wide or deep the canal would be assisted by other changes to the banks. We do not know to what extent the changes to the wetlands — it cannot be denied there would be some changes — would have become permanent. There is a *risk* of irreparable harm to Costa Rica’s rights sufficient to justify provisional measures.

36. When referring to the *felling of trees*, Mr. Reichler referred to the environmental reviews before the felling was authorized, including the trans-boundary impacts — though he was talking about his own boundary, I think.

“Vegetation was cleared only on the Nicaraguan side of the channel; and, in compliance with the environmental permit, felled trees have been replaced at the rate of ten new trees planted for every one removed, [ten new trees for every century or 200-year old trees] so that there is no lasting environmental impact.” (CR 2011/2, p. 32, para. 7.)

Well, I dealt with that point yesterday in what was a remark about the Court, but I hope the Court did not take it in any respect as a threat.

The only evidence presented on the purported environmental review is an affidavit. Where are the original studies? Is this planting of ten new trees — seedlings to replace trees hundreds of years old — intended, or has it already happened? All these questions arise.

37. If felled trees are going to be replaced, one might ask, why cut them down in the first place?

38. Nicaragua cut down some 200 trees, then they made the canal through a somewhat different route. Why was it necessary to cut them down?

39. Referring to the *depositing of sediments*, Mr. Reichler says:

“that these would be placed exclusively on the Nicaraguan side, in designated and secure locations at least 50 m from the river bank, in order to assure against runoff back into the river” (CR 2011/2, p. 38, para. 22).

Well, you have seen the pictures of them, they do not look particularly secure. Immediately after, he quotes a witness saying that “none of the by-products of the dredging work were to be deposited on the Costa Rican side of the River” (*ibid.*, p. 39, para. 23).

41. These statements do not coincide with the EIS. On page 24 of the EIS, a list of 24 sites for depositing the sediment from the dredging is presented, including precise co-ordinates. When the co-ordinates are located on a map, it turns out that several sites are on the right margin of the San Juan river, on the Costa Rican side. One of them (No. 2) coincides fully with the site where sediment was initially deposited in October 2010. This site is described as “public property”; and so are the others which are across the right margin of the San Juan.

42. Mr. Reichler said:

“In September, the impact of the dredging project was negligible. Since November, the impact of the same project is catastrophic, requiring urgent measures. It is not the dredging that caused Costa Rica to drastically change its position. It is the political decision to file this lawsuit.” (CR 2011/2, p. 42, para. 31 (Reichler).)

Another suggestion of an abusive process.

Mr. President, Members of the Court, in September 2010, Minister Castro’s statements were based on the premise that the dredging project would be carried on in Nicaraguan territory. He later found out that it included taking over Costa Rican territory.

43. Moreover, we have never said that we have to meet a threshold test of a catastrophe or that, for the moment, there has been a catastrophe. It is still the case that there may be irreparable harm.

(c) *Delft Report*

44. Finally, let me say something about the Ramsar and Delft Reports. Yesterday, Mr. Reichler mounted what might be described as a “frontal attack” — in so far as anyone so pleasant can be held to engage in a frontal attack — on the Ramsar Report. What he said was that it had been based entirely on information provided by Costa Rica⁶⁰.

45. He carried on in the same vein for some time, as you no doubt recall. He said it was “nothing more than an uncritical acceptance of Costa Rica’s own position, based on the assumption that everything Costa Rica and its experts told the mission was correct”⁶¹. Well, the first point to be made is that the Ramsar Secretariat is a respected international organization for the supervision of the protection of wetlands. Moreover, there is also a certain irony to Mr. Reichler’s zealous denunciation of Ramsar. Nicaragua submits a report which it expressly characterized as independent — this is the Morphological Stability Report, with aspects of which I should say we agree. The Morphological Stability Report begins:

“On the 18th of November 2010, Costa Rica initiated a case against the Republic of Nicaragua . . .” It then goes on to state “we have reviewed data related to Nicaragua’s proposed dredging and completed caño-clearing project contained in Nicaragua’s Environmental Impact Study and supporting documentation, as well as various affidavits by Nicaragua’s officials...”⁶²

46. No attempt at independent fact-finding. The Dutch report refers the Harbor Head Caño, giving the label third party credence for the first time as far as the record shows. I have not got time to deal with the inadequacies of the Delft Report. The Dutch experts, of course, were not even on the same continent. At least the Ramsar people tried to get to the site, though weather prevented them.

⁶⁰CR 2011/2, pp. 33-44, para. 10 (Reichler).

⁶¹CR 2011/2, pp. 39-40, para. 26 (Reichler).

⁶²Documents of Nicaragua, doc. No. 18.

3. The legal barriers to provisional measures

47. Leaving aside what I would describe as the “we have already dunnit” defence and a certain amount of hyperbole, Professor Pellet made two *ex jure* arguments against provisional measures.

(a) *Prejudgment in sovereignty disputes*

48. The first is that in sovereignty disputes the Court cannot award provisional measures because that amounts to prejudging the issue of sovereignty. I spent a great deal of my time yesterday morning addressing that argument, you will have noticed, and I will not repeat what I said then. I will only make three points.

49. First, you do not by making a provisional measures order prejudice anything. At this provisional phase you have to appreciate the situation. You had to appreciate in the *Hostages* case that there were hostages held in an embassy and held in circumstances from which they were unfree. That was a provisional appreciation — it was one that you made.

50. Secondly, and this is crucial, here the dispute over the construction of the canal predated the dispute over sovereignty. Colourable late claims for sovereignty are not a joker in the pack of provisional measures applications. They are not a basis for trumping rights that would otherwise exist.

51. Thirdly, you have in fact ordered provisional measures in sovereignty disputes, as I showed yesterday.

(b) *Cleveland Award Article 6*

52. Then Professor Pellet argued that paragraph 3.6 of the Cleveland Award gave another trump card to Nicaragua, the right, in effect, to enter Costa Rican territory and engage in works of improvement, provided only that Costa Rica was indemnified in the outcome. Of course, that is not their case. Their case is that they were not entering Costa Rican territory at all but has argued, as it were, in the alternative.

53. In fact, paragraph 3.6 is not a one-way pass granted by the President of the United States to allow unfettered activity on the right bank of the San Juan, subject to payment of an indemnification. It is a right set out on a hypothesis of legality.

54. It is true that paragraph 3.6 sets out Costa Rica's right to indemnification. But the right is preceded by the primary and correlative rights of the parties, set out in the first sentence of paragraph 3.6, which says,

“The Republic of Costa Rica *cannot* prevent the Republic of Nicaragua from executing at her own expense and *within her own territory* such works of improvement, *provided* [emphasis in original] such works of improvement do not result in the occupation or flooding or damage of Costa Rican territory . . .” (First emphasis added.)

55. Three conditions have to be met for the undertaking of lawful works of improvement. The works have to be undertaken as a Nicaraguan expense as opposed to the expense of the Costa Rican rain forests, for example. They are to be executed in Nicaraguan territory. They must be necessary to achieve one of the purposes defined in paragraph 3.4 as clarified by paragraph 3.5, namely, “to prevent the Bay of San Juan del Norte from being obstructed; to keep the navigation of the River or Port free and unembarrassed, or to improve it for the common benefit”.

56. *A contrario*, Costa Rica *can* prevent Nicaragua from executing works on its own territory or works which do not comply with these conditions and that this was precisely what Costa Rica was asking the Court to do today in its fifth request.

THE PROVISIONAL MEASURES SOUGHT

57. I am not going to deal as I did yesterday in some detail with the specific measures sought. In the light of developments in the last two months, and of what we heard yesterday, we have modified the provisional measures to some degree. And you will see here from the Agent that it is largely a question of drafting, but they speak for themselves.

CONCLUSIONS

58. Mr. President, Members of the Court, what does the Court expect of co-riparians in situations such as this? Well, I have already said the word “co-riparians”, Nicaragua has the whole river, but we have the right bank. In the context of that situation, there is the same obligation of co-operation that would exist if this was a regular river with a median line. There is a community of interest in the navigable river, and the community of interest ought to give rise to co-operation rather than to the refusal of information, the refusal of consultation, the invective of the white

book — which, as I say, we urge you to read, and the present situation, which is thoroughly unsatisfactory, thoroughly uncertain, notwithstanding the blandishments of counsel from Nicaragua.

59. Mr. President, Members of the Court, thank you for your attention.

The PRESIDENT: I thank Professor James Crawford for his presentation. Now the third speaker, I invite, is Ambassador Edgar Ugalde.

M. UGALDE ALVAREZ :

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, je suis honoré de comparaître devant cette honorable Cour.

2. Monsieur le président, hier, nous avons été témoins, à nouveau, d'une réponse particulière du Nicaragua aux revendications légitimes de mon pays liées au comportement du Nicaragua. Nous avons entendu des propos qui ont fait recours à la disqualification constante.

3. Hier, le Nicaragua a manqué à la vérité quand son distingué agent a indiqué à cette Cour que le passage d'un navire de guerre en 1884, nous a menés à l'arbitrage du président Grover Cleveland. Cet arbitrage s'est produit, comme le sait bien la Cour, car le Nicaragua, quatorze ans après le traité Cañas-Jerez, signé en 1858, a décidé de méconnaître ledit traité. Ceci est clair à la seule lecture de l'article I de l'arbitrage Cleveland.

4. Le Nicaragua a également manqué à la vérité quand son distingué agent a dit que cent ans plus tard, lorsque son pays a parlé d'un canal interocéanique, le Costa Rica a décidé d'envoyer naviguer des gardes civiles au fleuve San Juan. Une telle affirmation ne résiste pas à l'examen de cette Cour, et la Cour en est témoin.

5. Nous sommes aussi face à une affirmation sans fondement, en affirmant que l'incursion, l'occupation et l'utilisation du territoire du Costa Rica par le Nicaragua ont motivé le Costa Rica à initier un scandale international. Le Nicaragua veut nous faire croire qu'il a droit à des privilèges spéciaux pour pénétrer dans le territoire d'Etats voisins, de causer des dommages, et de manquer au respect des résolutions d'organismes internationaux, et même de cette façon manquer à une quelconque responsabilité internationale.

6. Les thèmes récurrents, tels que l'obsession pour présenter le Costa Rica comme un pays militarisé, avec un budget élevé pour son armement, fait partie du livret d'agression avec lequel on attaque mon pays.

7. Nous avons été particulièrement surpris de voir comment les représentants du Nicaragua ont perdu tout sens du respect envers toute organisation internationale qui travaille de façon objective et en accord avec les directives strictes établies par la communauté internationale.

8. De la sorte, hier nous avons assisté à des attaques malveillantes et sans précédent envers Ramsar, une organisation internationale, comprenant cent soixante pays, juste par le seul fait d'avoir établi des études techniques, sous le parrainage de la convention de 1971, lors de la mise en danger d'une zone humide, comme dans le cas de la zone humide costa-ricienne Caribe Noreste. Cependant, il semblerait que le Nicaragua n'a pas considéré de la même façon le travail de Ramsar lors de la mission 57 de 2005 quand Ramsar a visité la baie de Bluefields au Nicaragua.

9. L'Organisation des Etats américains a connu le même sort ; elle a aussi subi une critique sévère et une disqualification qu'elle n'avait jamais reçue d'un pays membre. Le Nicaragua traite avec mépris l'organisation en allant à l'encontre de deux de ses résolutions et en l'accusant de répondre aux intérêts des narcotrafiquants. Que dire de plus ?

10. Les supposés insignifiants travaux de dragage avec lesquels le Nicaragua minimise ses graves actions en territoire costa-ricien ont un autre but dans la stratégie du Nicaragua. Hier encore on nous a rappelé l'intention du Nicaragua de construire un canal interocéanique sur le fleuve San Juan. Ainsi la proposition est simple : le Nicaragua occupe et détruit une partie du territoire du Costa Rica. Il déclare que seulement cette Cour peut connaître de cette affaire puisque c'est une affaire juridique et cherche à convaincre cette Cour d'admettre un supposé droit du Nicaragua, sur la base de la sentence arbitrale Cleveland, dans laquelle le Nicaragua peut occuper et détruire le territoire costa-ricien, sans que le Costa Rica puisse faire quoi que ce soit, parce qu'aux termes du Nicaragua, la seule obligation qu'il a est d'indemniser le dommage ainsi causé.

11. Si cette Cour accepte cette proposition, non seulement le Nicaragua se sentira autorisé à poursuivre les incursions et la destruction du territoire du Costa Rica, mais aussi on sera face à un précédent inouï dans l'histoire de cette honorable Cour : la confirmation d'une politique

d'agression d'un Etat sur la base d'une enquête sur un fait accompli. Respectueusement, le Costa Rica demande à la Cour de ne pas tomber dans ce piège.

12. Monsieur le président, la seule conclusion à laquelle vous pouvez arriver dans ce cas est que le Nicaragua a une vision utilitariste déguisée en raisonnement juridique. Car, au Nicaragua, il n'y a pas d'actes illégaux en soi, mais des actes qui doivent se qualifier en fonction de leurs conséquences. Dans le cas particulier du Costa Rica, cela signifie que le Nicaragua peut agir illégalement, sans conséquences juridiques, et dans le pire des cas s'en sortir en payant une indemnisation. Dans ce sens, le Nicaragua nous a signalé constamment des parties incomplètes de la sentence arbitrale Cleveland. Maintenant, le Nicaragua nous annonce qu'il paiera seulement des dommages, mais n'acceptera pas la responsabilité légale et morale de ses actes.

13. Ne vous méprenez pas, cette vision simpliste et l'utilitarisme du droit international sont exactement les raisons pour lesquelles nous sommes ici. Cette vision qui propose une situation comme un fait accompli : la forêt est déjà détruite, le canal est déjà creusé, alors, selon le Nicaragua, nous n'avons pas besoin d'indication de mesures conservatoires. Accepter cette vision constitue un affront aux principes du droit international et à tout ce que cette Cour représente.

14. Monsieur le président, avant la fin de mon exposé, permettez-moi de procéder à la lecture des requêtes présentées au nom du Costa Rica à l'honorable Cour :

15. Le Costa Rica demande à la Cour d'ordonner les mesures conservatoires suivantes :

16. En attendant la décision finale sur le fond, et dans la zone comprenant l'entièreté de Isla Portillos, c'est-à-dire, à la rive droite du fleuve San Juan et entre les rives de la lagune Los Portillos (connue aussi comme Harbour Head Lagoon) et de la rivière Taura («la zone pertinente»), le Nicaragua doit s'abstenir de :

- a) stationner ses troupes armées ou autres agents ;
- b) construire ou élargir un canal ;
- c) procéder à l'abattage d'arbres ou à l'enlèvement de végétation ou de terre ; et
- d) déverser des sédiments.

17. En attendant la décision finale sur le fond, le Nicaragua doit suspendre son programme de dragage du fleuve San Juan dans la zone adjacente à la zone pertinente.

18. En attendant la décision finale sur le fond, le Nicaragua doit s'abstenir de toute autre action pouvant porter préjudice aux droits du Costa Rica, ou pouvant aggraver ou étendre le différend porté devant la Cour.

19. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, permettez-moi de vous remercier de votre attention ainsi que les interprètes, le personnel de la Cour et tous ceux qui ont contribué au bon déroulement de notre travail. Merci.

The PRESIDENT: I thank His Excellency Ambassador Edgar Ugalde, the Agent of the Republic of Costa Rica, for his statement. This brings to an end the second round of oral arguments of Costa Rica. The Court will meet again tomorrow at 4.30 p.m. to hear the second round of oral argument of Nicaragua. Before closing this session, I would like to note that it is possible that Members of the Court might wish to put questions to the two Parties in the context of the pleadings which have been made by the two Parties in their first round of oral argument and the second round of oral argument. And given the fact this is an essential procedure for a request for provisional measures, the time factor is an important factor which the Court has to take into account. For that reason, we are going to make this prior announcement at this stage that those questions, if they come, would be put to the two Parties at the end of tomorrow's session and the time to be given to the two Parties to answer those questions might be somewhat limited in order to expedite the whole process. I just want to give this information to you so that you will be prepared for that.

Now that brings the second round of oral argument of Costa Rica today to an end and tomorrow, as I said, the Court will meet again at 4.30 p.m. to hear the second round of oral argument of Nicaragua. Thank you. The Court is adjourned.

The Court rose at 6.00 p.m.
