

Non-Corrigé
Uncorrected

Traduction
Translation

CR 2011/3 (traduction)

CR 2011/3 (translation)

Mercredi 12 janvier 2011 à 16 h 30

Wednesday 12 January 2011 at 4.30 p.m.

8 LE PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L’audience est ouverte. La Cour siège cet après-midi pour entendre le second tour d’observations orales de la République du Costa Rica sur sa demande en indication de mesures conservatoires. Le premier intervenant sur ma liste est M. Marcelo Kohen. Vous avez la parole.

Mr. KOHEN:

**THE PRESERVATION OF COSTA RICAN SOVEREIGNTY AND TERRITORIAL INTEGRITY IN
THE CONTEXT OF THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES**

Introduction

1. Mr. President, Members of the Court, our task this afternoon is essentially to respond to the arguments of the other Party on the subject of the Request for the indication of provisional measures.

2. Allow me first to make a few general observations on Nicaragua’s presentation yesterday. Nicaragua’s efforts to make light of the importance and seriousness of the matter having given rise to this case and to the Request for the indication of provisional measures have not escaped the Court’s attention. Starting with the occupied territory itself, described by Ambassador Argüello as “a swamp of under 3 sq km”¹, as though the size and nature of the territory in question justified its flagrantly unlawful usurpation. It would appear that the felling of almost 200 trees within a Ramsar site is also of no significance. The building of an artificial canal by 250 people — information submitted to the Court by Nicaragua² — was described as nothing more than a “modest . . . cleaning effort”³. Equally trivial is the dredging activity currently taking place, even though it has been announced that an additional three dredgers are soon to join in the task.

3. In contrast, counsel for Nicaragua were quick to raise the bar as high as possible in respect of the conditions necessary for the indication of provisional measures. If it adopted Nicaragua’s
9 criteria, the Court would never order any provisional measures. In addition, I note the telling silence in response to key questions, which cannot be explained away by the two-hour break

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

²Nicaragua, documents submitted to the Court on 4 Jan. 2011, Ann. 9, *Technical report on the inspection regarding the expansion of the project* “Improvement of the Navigability of the San Juan River”, 7-8 Sep. 2009.

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

between the morning and afternoon hearings. I refer in particular to the clear and settled acceptance by both Parties for over a century of the boundary as it was established by the Alexander Award and as it has been shown on official maps of both countries.

4. Ambassador Argüello called it an “international scandal” that Costa Rica has taken its case to the OAS and to the Court, rather than discussing the matter within the Binational Commission⁴. I find it odd that Nicaragua is criticizing Costa Rica when Nicaragua thought it was more appropriate to take unilateral action to modify the existing territorial situation than to refer the issue to the Binational Commission. If there is a scandal, I question on which side of the San Juan river it is taking place. Speaking of the Binational Commission, I would like to clarify two points relating to the demarcation of the boundary. The first point concerns the boundary marker in Punta Castilla. That the exact location of the first boundary marker has yet to be established has nothing to do with [slide No. 1] the situation where the artificial canal has been built, which, moreover, is clearly on the right bank of the San Juan river. [End slide No. 1.] The second point, for its part, concerns the “densification” of the boundary markers decided by the Binational Commission⁵. This “densification” of the markers only relates to the land portion *stricto sensu* of the boundary, in other words, where the boundary ceases to be the river. Accordingly, this additional demarcation work has absolutely nothing to do with the construction of the canal in an area which is a good distance away.

5. In my presentation, I will consider the issues of sovereignty in the occupied region in which Nicaragua has built what it refers to as “the Harbor Head *caño*” or simply the *caño*. In turn, Professor Crawford will address the requirements relating to irreparable prejudice and urgency, as well as the nature of the provisional measures which Costa Rica is asking you to indicate.

10

A. Nicaragua’s claim of sovereignty is not plausible

6. Yesterday afternoon we finally learned which legal argument Nicaragua has chosen from all the arguments sketched out publicly by its various agents after its occupation of Costa Rican territory.

⁴*Ibid.*

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

7. Nicaragua's position can be summed up in four propositions: first, for over a century, official maps have shown a boundary line corresponding to the boundary determined by Alexander; second, in the meantime the situation on the ground has changed and these maps no longer reflect the topographic reality; third, Nicaragua has cleaned up a canal which is the first canal met when coming from Laguna los Portillos to the San Juan river and whose right bank is the real boundary between Costa Rica and Nicaragua; fourth, the only *effectivités* are those of Nicaragua.

8. I will demonstrate to you that the last three statements are incorrect, and that Nicaragua's claim of sovereignty *ex post facto* is not — and I do not think that I exaggerate in saying this, Mr. President — in the slightest bit plausible.

B. Nicaragua's problems with the Alexander Awards

9. Yesterday, my colleague Stephen McCaffrey read passages from the Alexander Awards at length and indulged in a loose interpretation of the first award. He pointed out, as he did so, that the mouth of the river would be unrecognizable to Alexander today, so considerable were the changes⁶. I strongly doubt that the arbitrator would be unable to recognize it, although we will never know whether this is the case or not. On the other hand, it seems much more likely to me that Mr. Alexander would recognize nothing of his own in Mr. McCaffrey's interpretation of his first arbitral award. Indeed, my colleague is of the opinion that the *caño*, which I shall term the "Pastora *caño*", is a more rational choice than the channel which Mr. Alexander himself identified as being the first channel to join Laguna los Portillos to the mouth of the river⁷. Unfortunately for Nicaragua, Stephen McCaffrey was not born in the nineteenth century and could not have been friends with the President of the United States at the time, as E. P. Alexander was . . .

11

10. I will now focus on what the arbitrator, Alexander, actually established in his awards. Mr. McCaffrey cited the second award, which was intended to settle the question as to whether to proceed to the measurement and mapping work — as Costa Rica proposed — or not — as Nicaragua contended. The award explains Nicaragua's position in the following terms:

⁶CR 2011/2, pp. 23-24, para. 16 (McCaffrey).

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

“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

It is interesting to note the way in which the Nicaraguan Commission describes the first award: “the left bank of the Harbor and of the river”. No mention is made of the canal which joins the two. The reason for this is simple. The canal was actually situated at the mouth of the river; it was an extension of the river towards the Laguna. The arbitrator, as he himself stated, was anxious to abide by what the drafters of the Treaty of 15 April 1858 had had in mind. The boundary was the right bank of the river from its mouth. There could be no Nicaraguan territory on the right bank of the river. The construction of the artificial canal by Nicaragua defies exactly this, as you can see on the screen.

11. The arbitrator pointed out that there could be gradual or sudden changes to the banks and the channels of the river, but that the impact of these changes should be determined in accordance with such principles of international law as may be applicable⁹. Alexander, an expert in boundary issues, was undoubtedly aware that, in 1884, his country had concluded a treaty with Mexico concerning the Rio Grande boundary, which made provision for a different régime for gradual alluvial changes and sudden avulsion changes¹⁰.

12. But all that does nothing to support Nicaragua’s position. The arbitrator did not even state his views on the types of natural change that would or would not cause the boundary to shift.

12 The changes in question concerned the banks and channels. It might even be asked whether the natural formation of a new canal, were this to happen, could cause a change in the boundary, in other words, whether the canal already established as forming the boundary could be abandoned in favour of a new one. I think the answer is no, but in any case the question is purely academic, since no new canal has formed, contrary to Nicaragua’s claims.

⁸Second award of the Engineer-Umpire, under the Convention between Costa Rica and Nicaragua of 8 Apr. 1896 for the demarcation of the boundary between the two Republics, 20 Dec. 1897, United Nations, *Reports of International Arbitral Awards (UNRIAA)*, Vol. XXVIII, p. 224.

⁹*Ibid.*

¹⁰Convention 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, *UNRIAA*, Vol. XI, p. 323.

13. The question of natural changes in the river was put to Alexander once again. The third award reiterates the position taken in the second and states among other things that “Costa Rican land that Nicaraguan waters submerge or uncover from time to time, during periods of rise or fall in water level, does not accrue to adjoining (Nicaraguan) territory”¹¹.

14. Whatever the case, Mr. President, the question of natural changes to the banks of the river is purely minor. The geography of the region has not in fact varied substantially, except recently and on account of the wholly unlawful action led by Mr. Eden Pastora, of course.

15. To illustrate this, Members of the Court, I propose to show you some satellite photographs superimposed with maps. [Slide No. 2.]

16. Here we have a satellite photograph from 1981. We will now superimpose Alexander’s sketch-map, a Costa Rican map from 1988 and a Nicaraguan map from 1988. On the whole, the correspondence among them is remarkable. There is no sign of the “Pastora caño”. [End slide No.2.]

17. [Slide No. 3] This is a satellite photograph submitted by Nicaragua. It dates from 2007. Let us compare this to the Nicaraguan map from 1988. Once again, the coincidence is remarkable. I still see no sign of the “Pastora caño”, with or without water. [End of slide No. 3.]

18. What is there to say about the maps then? The other Party has remained somewhat silent, or has made assertions unsupported by any evidence. Members of the Court, I refer you to our observations of yesterday morning.

13

19. All this merely confirms one thing, Mr. President: that the boundary determined by Alexander and presented to you by both Parties in the case concerning the *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, and which has been shown by them in all official maps, corresponds not only to both Parties’ perception of the boundary, but also to the situation on the ground.

¹¹Third award of the Engineer-Umpire, under the Convention between Costa Rica and Nicaragua of 8 Apr. 1896 for the demarcation of the boundary between the two Republics, decision of 22 Mar. 1898, *UNRIIAA*, Vol. XXVIII, p. 229.

C. Nicaragua: in search of the alleged *caño*

20. Professor McCaffrey rightly stated that “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. [Slide No. 4.] Here is his answer in graphic form. There are a few points to make. He did not use an official map of Nicaragua and I can understand why. He wanted to save himself the embarrassment of showing the real border. Therefore, he used a satellite photograph taken when the “Pastora *caño*” had already been built, highlighting it in red. [End of slide No. 4.]

In reality, the answer to Stephen McCaffrey’s question is simple, because, despite the changes in its configuration compared to 1897, the first canal is still there. But what if we were to ask: “Where has the Pastora *caño* been?” The French speakers among us would almost certainly call it the “Arlésienne” canal, after Alphonse Daudet’s phantom character. Indeed, the Nicaraguans speak of it, they recall its existence, but before its construction it had never been seen. Yes, Members of the Court: Nicaragua has failed to produce a single shred of evidence — not one shred — to show that the *caño*, which it claims it was simply “cleaning”, already existed. So, let me ask the following questions: When was this *caño* created by natural forces? What evidence is there that it was navigated on? And when was navigation on this *caño* stopped? On what date did Nicaragua notify its neighbour that the boundary as established by Alexander had changed? Because, as far as I am aware, Mr. President, a boundary is a matter for two parties, not just one. There is not a single map or sketch-map, not a single photograph — satellite or otherwise — not a single record, account or anything else to show that this *caño* existed outside of Commander Pastora’s imagination. Not even the affidavits of the Nicaraguan military personnel and police officials, which I will refer to in a moment. They state that the agents in question navigated on canals in the “Habor Head” area, but not one of them offers the slightest description that would enable the canal purportedly used by these agents to be identified as the “Pastora

14

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

caño”¹³. Moreover, they claim to have navigated in that area since 1979, despite scientific data showing that that canal did not then exist; the UNITAR/UNOSAT report is categorical. Satellite photographs from the past 30 years show no canal in the location where it has been built by Nicaragua¹⁴.

Finally, the official map of the Rio San Juan district from 2003, which I showed you yesterday, has been verified by the department of territorial planning at INETER and it shows no trace of any canal in the area where the artificial canal has been built¹⁵.

D. Nicaragua flouts the principle of stability of boundaries

21. Members of the Court, I now turn to another fundamental point which demonstrates the artificiality of the boundary now claimed by Nicaragua on the basis of the construction of a canal, itself artificial as well. That is the principle of the stability of boundaries, which also applies to river boundaries. The Court has defined the substance of this principle as follows:

“In general, when two countries establish a frontier between them, one of the primary objects is to achieve stability and finality. This is impossible if the line so established can, at any moment, and on the basis of a continuously available process, be called in question, and its rectification claimed, whenever any inaccuracy by reference to a clause in the parent treaty is discovered. Such a process could continue indefinitely, and finality would never be reached so long as possible errors still remained to be discovered. Such a frontier, so far from being stable, would be completely precarious.” (*Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 34.)

22. I shall take the liberty, Mr. President, of saying most respectfully that in fact neither your predecessor in the *Mosul* case¹⁶ nor the Court in the *Temple of Preah Vihear (Cambodia v.*

15

¹³Nicaragua, documents submitted to the Court on 4 Jan. 2011, doc. No. 1: affidavit of Mr. Gregorio de Jesús Aburto Ortiz, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 2: affidavit of Mr. Luis Fernando Barrantes Jiménez, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 3: affidavit of Mr. José Magdiel Pérez Solís, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 4: affidavit of Mr. Douglas Rafael Pichardo Ramírez, Major Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 Dec. 2010, pp. 1-2; doc. No. 6: affidavit of Mr. Suban Antonio Yuri Valle Olivares, Mayor [sic] Police Commissioner of the Nicaraguan National Police, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 7: affidavit of Mr. Juan Francisco Gutiérrez Espinoza, Military in active duty, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 8: affidavit of Mr. Norman Javier Juárez Blanco, active Military, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 9: affidavit of Mr. Denis Membreño Rivas, Military in active duty, 15 Dec. 2010, p. 1; doc. No. 10: affidavit of Mr. Manuel Salvador Mora Ortiz, Military in retirement, 15 Dec. 2010, p. 1.

¹⁴UNITAR/UNOSAT, Morphological and Environmental Change Assessment: San Juan River Area, Costa Rica, EN-2010-122900-CRI, 4 Jan. 2011, available at: <http://www.unitar.org/unosat/node/44/1526>.

¹⁵Departamento de Río San Juan, División político-administrativa (Department of San Juan del Norte, Political-Administrative Division), Nicaragua, Instituto Nicaragüense de Estudios Territoriales (INETER), Apr. 2003 (judges' folders, Vol. III, tab No. 85).

¹⁶*Interpretation of Article 3, Paragraph 2, of the Treaty of Lausanne, Advisory Opinion, 1925, P.C.I.J., Series B, No. 12.*

Thailand) and *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*¹⁷ cases came up with anything new in terms of jurisprudence when they spoke of the principle of the stability of boundaries. The first reference to this in the decisions dates from 22 March 1898. And the one making the reference was none other than our famous arbitrator Alexander, who in considering Nicaragua's claims already warned:

“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

What a shame Nicaragua has chosen to ignore the umpire Alexander's prophetic words!

23. The final proceedings of the demarcation commission on 24 July 1900 clearly define the boundary from Punta Castilla as the right bank of the Lagoon known as “Harbor Head” in English and continuing along the right bank of the first channel found there, and then along the right bank of the San Juan, and I quote, “all of the above in compliance with the geodetic operations and layout plans included in the respective proceedings”¹⁹.

16

24. The commissioners and the engineer Alexander declare in those final proceedings: “With this demarcation all the matters that the Republics of Nicaragua and Costa Rica have had between them until now due to undefined borders are settled.”²⁰

¹⁷*Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 1994*, p. 37, para. 72.

¹⁸Third award of the engineer-umpire, under the Convention between Costa Rica and Nicaragua of 8 Apr. 1896 for the demarcation of the boundary between the two Republics, decision of 22 Mar. 1898, *UNRIAA*, Vol. XXVIII, p. 228.

¹⁹Final Proceedings, No. XXVII. Judges' folder, Vol. II, tab No. 42. Spanish original: “todo esto conforme con las operaciones geodésicas y planos que se ven en las actas correspondientes”. French version: “tout cela conformément avec les opérations géodésiques et croquis qui se trouvaient dans les comptes rendus correspondants”.

²⁰Final Proceedings, No. XXVII. Judges' folder, Vol. II, tabs Nos. 41 and 42. “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). French version: “[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”.

25. Mr. President, Nicaragua is not ignorant of the principle of boundary stability because it invoked it before you and against Costa Rica less than three months ago²¹. Is it possible that, just a few days after standing before the Court and affirming the need to respect the principle of boundary stability, Nicaragua may with impunity disregard it, crossing the border and then claiming that the boundary has in fact changed course?

E. Nothing in Nicaragua's behaviour calls into question its clear and settled acceptance of the existing boundary

26. Despite its belatedly asserted claim, which I would call more tortuous than the meanders of the San Juan river, the truth, Members of the Court, is that nothing in Nicaragua's actions casts any doubt on its clear, settled acceptance of the boundary as drawn by the arbitrator Alexander and as recognized for more than a century on the official maps of the two countries. Nicaragua would apparently have us believe that because it exercised *effectivités* from time to time in the area, it need give [no] thought to the maps, Costa Rica's and its own, showing the territory as belonging to Costa Rica. That would be rather akin to what Thailand tried to do before the Court to avoid the finding that it had accepted the Cambodian sovereignty established by the famous "Annex I map" produced by France. Thailand argued that the reason it had not raised the question of the map produced by France for the delimitation commission and showing Preah Vihear as lying in Cambodia was that Thailand "was, at all material times, in possession of Preah Vihear; therefore [it] had no need to raise the matter" (*Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 29). But Nicaragua's position is far worse than Thailand's at the time. It accepted — it was under an obligation to do so — the map drawn by Alexander; it accepted the Costa Rican maps; right up to the present it has produced its own maps showing the territory to be Costa Rican; and the only real "effectivité" on its part has been the brutal one to which Costa Rica responded by asserting its sovereignty. I am of course referring to the incursion and occupation by Nicaragua dating from October 2010.

17

27. If Nicaragua ever believed that it had sovereignty over the occupied part of Isla Portillos, it never gave any public indication of this. Yesterday, counsel for Nicaragua described a statement

²¹CR 2010/16, pp. 27-28, paras. 32-34 (Reichler).

by Costa Rica's Minister for Foreign Affairs concerning the dredging work, a statement based on the information then available, as an "admission against interest"²². I wonder what that same counsel calls the official Nicaraguan maps published for over century showing Isla Portillos as part of Costa Rica?

28. Considering the consistency between the Costa Rican and Nicaraguan maps, there is a very strong argument that there was an agreement on how to interpret the boundary. At no time did Nicaragua raise the issue of sovereignty over the occupied region, either bilaterally or internationally. There has never been any reaction from Nicaragua when Costa Rica has invoked its sovereignty in international bodies, such as, for example, when Isla Portillos was included in the Ramsar site we referred to yesterday.

29. On the contrary, Nicaragua continued last week to produce maps showing Isla Portillos as part of Costa Rica. The document in which these maps appear is not insignificant: it is none other than the final version of Nicaragua's National Port Authority's "Environmental Impact Study for the Improvement of Navigation in the San Juan River of Nicaragua (Delta-San Juan de Nicaragua)"²³. Here we might well imagine that the terrain was carefully studied. Nicaragua did not think it advisable to include the first pages of this study in its English translation, this page [slide No. 5] for example, which you are now seeing on the screen in the original Spanish. It features a map showing Isla Portillos as Costa Rican. [End of slide No. 5.] But, most important, please take a look at this map [slide No. 6], this one translated into English and showing the location of the planned work and the names of certain *caños*, such as San Juanillo. But not at all "Harbor Head *caño*", Mr. President. On the contrary, once again, the boundary showing Isla Portillos makes this Costa Rican territory. [End of slide No. 6.]

18

F. The *effectivités* are Costa Rica's, not Nicaragua's

30. I shall now turn to the *effectivités* issue raised by our opponents. Nicaragua now tells us that, unlike Costa Rica, Nicaragua has always exercised its territorial sovereignty over the occupied

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

²³Documents submitted by Nicaragua on 4 Jan. 2011, doc. No. 15, Ann. 3, *Excerpts from project design final revised report*, p. 22 (map entitled "Measurements and Widths of the San Juan River of Nicaragua").

part of Isla Portillos²⁴. A startling assertion indeed. Nicaragua claims that there is “abundant” evidence of its *effectivités*²⁵. That abundant evidence is made up of . . . a handful of sworn affidavits by police officials and military personnel, all but one in active service. This evidence was produced Wednesday last week. All the affidavits were made between 15 and 16 December, before the same notary, who, it would appear, must have had a very busy two days²⁶. Costa Rica does not accept these statements as truthful, given how unconvincing and self-serving they are, in terms of both content and source. Their artful similarity to one another is glaring.

31. The Court has already pointed out to Nicaragua that

“[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” (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 43, para. 70)²⁷.

That is equally true of members of the armed forces and security forces, *a fortiori* when they are in active service.

19 32. Members of the Court, in response to this purportedly abundant evidence, we put forward three elements yesterday which clearly evidence genuine acts *à titre de souverain* which have been performed by Costa Rica publicly and which cannot be considered to have been carried out with a view to strengthening the legal position of the party performing them. These are: the user permits for the land which have been recorded in Costa Rica’s national cadastre²⁸, the placement of the Humedal Caribe Noreste site on the Ramsar list — including Isla Portillos —, the national legislation concerning the same area — including Isla Portillos —, and the quick reaction by the Environment, Justice and Foreign Ministries immediately after the occupation by Nicaragua began.

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

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

²⁶Documents submitted by Nicaragua on 4 Jan. 2011, docs. Nos. 1-10.

²⁷French version: “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.”

²⁸Judges’ folder, Vol. I, tabs Nos. 10 to 15. See also CR 2011/1, p. 47, para. 30 (Kohen).

33. I draw your attention to the fact that the entries in the cadastre date from 2003 and 2006, that they were made by individuals and that, as everywhere in the world, these entries are public. In the case before us, they may even be found via the internet²⁹.

Conclusion

34. Now arriving at my conclusions, Members of the Court, I would like to put before you several thoughts on the question of sovereignty in the context of a debate on the indication of provisional measures. To determine whether the rights appear plausible, a cursory examination of the substantive issues is required. And the two Parties did this here before you yesterday; here is nothing unusual about that. My colleague and friend Alain Pellet insisted yesterday afternoon that it was impossible to order provisional measures before a determination has been made as to who has territorial sovereignty. Basically, I believe that we answered his argument yesterday morning and I refer you to that³⁰. Nicaragua in fact relies on the same argument as Iran's in the *Hostages* case. I quote the letter of 9 December 1979 to the Court from Iran's Minister for Foreign Affairs: "With regard to the request for provisional measures, as formulated by the United States, it in fact implies that the Court should have passed judgment on the actual substance of the case submitted to it." (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran), Provisional Measures, Order of 15 December 1979, I.C.J. Reports 1979*, p. 11, para. 8, para. 4 of the letter.) As we all know, the Court ordered provisional measures nevertheless.

20

35. I would simply add that, if Nicaragua is to be believed, a State may do whatever it likes on foreign territory. It would then need only claim sovereignty over it in order to remain safe from any provisional measure, thus seeing its presence there "assured" for at least a few years.

36. A summary examination at this stage in the proceedings clearly shows that Costa Rica has the titles, the *effectivités*, the maps, the State conduct and the geomorphology in its favour. Its rights are amply proved, effective, enforceable and more than plausible. On the other hand, Nicaragua has no plausible right that might be affected by the indication of provisional measures.

²⁹See the national cadastre of the Republic of Costa Rica: <http://www.registronacional.go.cr>.

³⁰CR 2011/1, pp. 47-49, paras. 33-36 (Kohen).

37. You have the choice, Members of the Court. You can choose between: respect for the *res judicata* force of an arbitral award that applies without having to await the end of this dispute; and unilateral conduct founded on a subsequent claim. It is a matter of preserving the stability of a boundary which the two countries had so much difficulty defining in the latter half of the nineteenth century. Ever since the commission presided over by Alexander completed its task, Costa Rica and Nicaragua have argued greatly over the rights under the Cañas-Jerez Treaty. They have done so through diplomatic channels, within the Central American Court of Justice and before this Court. This however is the first time that anyone has called into question the very framework of this structure that has been put in place with such difficulty: territorial sovereignty on each side. Your indication of provisional measures is precisely for the purpose of preserving that structure. To allow the possibility for a party to cast doubt, easily and by way of force, on a boundary established by arbitral award is tantamount to introducing insecurity in international relations. You have the power to restore the situation to that prevailing three months ago. May the Parties then come before you with whatever arguments they may wish to make, but in compliance with the rules underlying co-existence among nations, *a fortiori* between two countries which are united by historical ties and have written the most glorious pages in their history when they have done so together.

38. I thank you for your kind attention, Members of the Court. I ask you, Mr. President, to give the floor to Professor James Crawford.

21

Le PRESIDENT : Je remercie M. Marcelo Kohén pour cet exposé. J'invite à présent M. James Crawford à prendre la parole.

M. CRAWFORD :

**LES CONDITIONS AUX FINS DE L'INDICATION DE MESURES
CONSERVATOIRES REVISITÉES**

1. La situation au moment de la demande

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, avec ce sens de l'exagération qui fait de lui un ami et un adversaire si sympathique, M. Pellet a déclaré que cette demande était abusive³¹. J'aimerais faire quelques remarques à ce propos.

2. Lorsque cette demande a été déposée il y a de cela presque trois mois, le 18 novembre 2010, la situation était la suivante :

- i) tout d'abord, le prétendu canal de Harbor Head était en cours de construction, avec déversement de sédiments, abattage de plusieurs centaines d'arbres, occupation militaire, déploiement du drapeau nicaraguayen, etc. ;
- ii) la zone où il était construit était un territoire incontesté du Costa Rica, pour autant qu'en attestent les archives ;
- iii) cette zone, pour autant qu'en attestent les archives, n'avait été ni occupée ni administrée par le Nicaragua avant octobre 2010 ;
- iv) le Nicaragua n'avait, en dépit de multiples demandes, fourni absolument aucune information quant au projet de dragage plus étendu, et encore moins quant à ce que j'appellerai le plan Pastora, du nom du responsable de l'équipe de construction du canal, M. Eden Pastora ;
- v) puisque son plan avait commencé à être exécuté, M. Pastora avait publiquement évoqué des projets grandioses visant à «rétablir le fleuve nicaraguayen qui délimite la frontière dans son chenal primitif en direction de la mer»³².

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

³² Compte rendu de l'interview accordée par M. Eden Pastora à la chaîne de télévision nicaraguayenne *100% Noticias*, dans Tim Rogers, «Nicaragua Denies Reports of Intrusion into Costa Rica» [Le Nicaragua nie toute incursion au Costa Rica], *Tico Times*, 2 novembre 2010. Version anglaise disponible à l'adresse suivante : http://www.ticotimes.net/News/Daily-News/Nicaragua-Denies-Reports-of-Intrusion-into-Costa-Rica_Tuesday-November-02-2010/ ; requête, annexe 9.

22

3. Monsieur le président, Mmes et MM. les juges, cet ensemble de faits suffisait à lui seul à justifier le dépôt d'une demande en indication de mesures conservatoires. Mais attardons-nous un instant sur chacun de ces cinq points, qui pris globalement donnent une image radicalement différente de celle que le conseil du Nicaragua vous a présentée hier, celle d'un simple «nettoyage».

a) *Le prétendu canal de Harbor Head*

4. J'aimerais, en premier lieu, parler du canal de Harbor Head. Je ne m'étendrai guère sur ce sujet, qui a déjà été traité par mon collègue. Le Nicaragua prétend que ce canal a toujours existé, mais les preuves abondent en ce sens font défaut. Rien de ce qui a été dit à l'audience d'hier ne concernait cette question : tout reposait sur l'hypothèse que ce canal, qui jusqu'ici n'avait ni nom ni existence cartographique, avait toujours existé. Aucune carte n'a été produite à l'appui de cette assertion, pas plus que de photographies indiquant l'existence d'un tel canal, alors qu'il est si facile d'en prendre si besoin est.

5. En fait, le Nicaragua est confronté à un problème logique sur cette question : soit le *caño* n'existait pas en 1897, auquel cas M. Alexander, qui a fixé la frontière de manière définitive, ne peut avoir eu l'intention d'en faire une frontière, soit il existait, auquel cas M. Alexander n'en a délibérément pas tenu compte. Il a minutieusement fait le levé de la région et n'a prêté attention à aucun canal. Suggérer que, sur le plan théorique, sa délimitation doit être écartée au motif qu'il existe maintenant un canal est une hérésie en termes de délimitation et de démarcation.

6. Encore une fois, le Nicaragua n'a pas apporté la moindre preuve de l'existence du prétendu canal. Hier, MM. Brenes et Kohen vous ont présenté certaines de nos preuves. Aujourd'hui, M. Kohen vous en a montré d'autres. Les images satellite de 1961 à nos jours montrent la même chose. A l'écran, vous voyez une série d'images satellite correspondant aux années suivantes : a) 1961³³, b) 1981³⁴, c) 1986³⁵, d) 1997³⁶, e) 2007³⁷.

³³ Projet : 55 AM73, bobine 141, ligne 64, photo 5881, échelle 1/60 000, date : 12 janvier 1961, source : gouvernement des Etats-Unis.

³⁴ Projet : Punta Castilla, bobine 183, ligne 0, photo 26249, échelle 1/48 000, date : 3 janvier 1981, source : Institut géographique national du Costa Rica.

³⁵ Projet : STAMP, bobine 1, ligne 319, échelle 1/35 000, date : 10 décembre 1986, source : gouvernement des Etats-Unis (Defense Mapping Agency — DMA).

23

Ceci prouve également que, dans sa déclaration selon laquelle ses forces armées auraient navigué sur un canal entre le fleuve San Juan et la lagune de Harbor Head, le Nicaragua faisait référence soit au vrai canal qui est maintenant fermé, soit à d'autres cours d'eau — qui sont nombreux dans la région. Cela est important, bien sûr, pour le fond, mais également pour la demande en indication de mesures conservatoires, car la question est de savoir ce que nous avons raisonnablement cru au moment du dépôt de cette demande, ce qui se passait. Rien ne vient étayer la thèse selon laquelle le canal existait déjà.

b) L'absence de différend territorial

7. Le Nicaragua s'est donné beaucoup de mal pour démontrer que l'affaire portée devant la Cour concerne un différend territorial et que les événements qui se sont produits en découlent. Ainsi, M. McCaffrey a-t-il déclaré que

«[L]'armée et la police nicaraguayennes ont toujours patrouillé dans la lagune de Harbor Head et, ce faisant, elles ont navigué sur le *caño* et d'autres petits canaux reliant le fleuve San Juan à la lagune de Harbor Head en hiver et parfois en été, lorsque le niveau d'eau le permettait»³⁶.

Le Costa Rica n'a jamais contesté au Nicaragua le droit de patrouiller sur le San Juan et dans la lagune de Los Portillos. Les eaux du fleuve et de la lagune sont nicaraguayennes et y effectuer des patrouilles, ou même s'y égarer, ne revient pas à revendiquer un titre. Le Costa Rica ne connaît pas l'étendue des patrouilles effectuées par le Nicaragua.

c) Le statu quo ante

8. Comme l'a indiqué M. Kohen, il est manifestement faux de prétendre que le Costa Rica n'a pas exercé sa souveraineté sur la partie émergée de l'île de Portillos. Je ne répèterai pas ce qu'a dit M. Kohen à ce sujet. Un troisième aspect des faits au moment du commencement de la présente procédure était l'existence d'un *statu quo ante*. Bien entendu, le Costa Rica convient que la Cour ne peut pas, à ce stade de la procédure, statuer sur des questions de souveraineté. Cela ne signifie

³⁶ Projet : Terra, bobine 4, ligne 50B-51B, photos 35 et 38, échelle 1/40 000, date : 13 décembre 1997, source : Hauts Monts (Canada), pour le gouvernement du Costa Rica.

³⁷ Communiqué à la Cour par le Nicaragua sous couvert de sa lettre en date du 4 janvier 2011.

³⁸ CR 2011/2, p. 28, par. 25, note 21 (McCaffrey). Voir, par exemple, les déclarations de MM. Gregorio de Jesús Aburto Ortiz (doc. n° 1) et Douglas Rafael Pichardo Ramírez (doc. n° 4), agents de police nicaraguayens, et de M. Juan Francisco Gutiérrez Espinoza (doc. n° 7), officier de l'armée nicaraguayenne.

pas pour autant que le droit à la souveraineté et à l'intégrité territoriale ne puisse pas être protégé et préservé en attendant que soit rendu l'arrêt sur le fond. La Cour peut se prononcer sur le *statu quo ante* comme dans les affaires que j'ai citées hier³⁹.

24 d) L'absence d'informations sur les plans de dragage du Nicaragua

9. J'en viens maintenant à deux points particuliers, que je souhaiterais développer davantage. Le quatrième des faits pertinents est l'absence d'informations sur les plans de dragage nicaraguayens. C'est le 26 janvier 2006 que le Costa Rica a demandé pour la première fois des informations techniques au sujet du projet de dragage⁴⁰. Il a réitéré cette demande le 27 août 2009⁴¹ et le 12 juillet 2010⁴². Le Nicaragua a lui-même établi qu'il avait diligenté une étude d'impact environnemental se rapportant exclusivement au dragage du San Juan, en septembre 2006⁴³. On nous dit qu'il s'agissait d'une étude «complète»⁴⁴. Elle ne mentionne cependant ni la construction ni le nettoyage, manuel ou autre, d'un quelconque *caño* ou canal. Ces termes ne figurent nulle part dans le rapport.

10. Le conseil du Nicaragua a insisté sur l'importance de cette étude. Lorsque le Nicaragua soutient que son «étude complète d'impact environnemental transfrontalier»⁴⁵ montre que les activités de dragage ne causeront que très peu ou pas de dommages au Costa Rica, cette hypothèse suscite d'emblée quelques interrogations.

11. Le Nicaragua met en avant certains éléments techniques de l'étude d'impact environnemental et prétend qu'ils ont été confirmés par le Costa Rica. Le plus important de ces éléments semble être que l'étude nicaraguayenne, que nous avons obtenue la semaine dernière, laisse penser que les travaux sur le San Juan aboutiraient tout au plus à une dérivation de 5 % des

³⁹ Voir CR 2011/1, p. 57, par. 13-14 (Crawford).

⁴⁰ Onglet 21, vol. 1 du dossier des juges : note adressée par le ministère costa-ricien des affaires étrangères et du culte au ministre nicaraguayen des affaires étrangères, original et traduction anglaise, 26 janvier 2006.

⁴¹ Voir annexe 1 à la demande en indication de mesures conservatoires déposée le 18 novembre 2010 par la République du Costa Rica : note (DM-637-9) adressée le 27 août 2009 par le ministre costa-ricien des affaires étrangères et du culte au ministre nicaraguayen des affaires étrangères.

⁴² Onglet 25, vol. 1 du dossier des juges : note adressée le 12 juillet 2010 par le ministre par intérim des affaires étrangères et du culte du Costa Rica au ministre nicaraguayen des affaires étrangères du Nicaragua.

⁴³ Nicaragua, document n° 16.

⁴⁴ CR 2011/2, p. 32, par. [6] (Reichler).

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

eaux du Colorado, ce qui ne causerait aucun dommage important. Pour étayer cette thèse, le Nicaragua a, par le truchement de M. Reichler, consacré une bonne partie du temps qui lui était imparti à la déclaration faite par le ministre des affaires étrangères René Castro devant l'assemblée législative costa-ricienne le 8 septembre 2010.

25

12. La toute première interrogation qui vient à l'esprit est la suivante : pourquoi, si le Nicaragua disposait d'une si splendide et si savante étude indiquant, pour sa plus grande satisfaction, qu'aucun dommage ne serait causé, pourquoi donc ne l'a-t-il pas communiquée au Costa Rica ? Pourquoi ne nous a-t-elle été fournie que jeudi dernier et encore, seulement en raison de la présente procédure ? Le Costa Rica l'a pourtant demandée plusieurs fois. Et puis, il y a cette autre interrogation : Comment le Nicaragua a-t-il pu évaluer un impact environnemental transfrontalier sur un fleuve dont la rive droite constitue une frontière internationale, sans demander au préalable l'assistance du voisin concerné ?

13. Le fait que le Costa Rica a demandé à plusieurs reprises des informations techniques révèle que tout en reconnaissant le droit du Nicaragua de draguer le San Juan, il s'efforce de veiller à ce que ce droit soit assorti de l'obligation de *garantir* que le territoire du Costa Rica ne subira pas de dommages, et non pas seulement de l'*assurer* par des mots creux.

14. Lorsque le ministre Castro s'est rendu à Managua le 21 juillet 2010, on lui a verbalement assuré que le Nicaragua n'endommagerait pas le territoire costa-ricien. M. Pellet nous explique maintenant qu'il existe un droit souverain d'endommager le territoire pour peu qu'une indemnisation soit finalement versée et je reviendrai sur cet argument par la suite. Mais ce n'est pas ce qui a été promis à M. Castro par son homologue, M. Santos. Lorsque M. Castro a affirmé devant le parlement costa-ricien que les travaux d'amélioration prévus n'endommageraient pas le Colorado, il partait de l'idée que les assurances données par le Nicaragua étaient sincères. A ce stade, le projet nicaraguayen de construction du canal n'avait été mentionné ni oralement ni par écrit, bien qu'il existât déjà. Pourtant, le Costa Rica se trouve à présent face à une situation où de «travaux mineurs de dragage»⁴⁶, pour reprendre les mots de M. McCaffrey, prennent une tournure tout à fait différente.

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

15. Monsieur le président, il y a en réalité deux projets de dragage, pas un. Le premier est celui qui est décrit dans l'étude d'impact environnemental. Le deuxième est celui actuellement mené par M. Eden Pastora. On est même en droit de s'interroger : lequel des deux est le véritable projet ? Nous y reviendrons bientôt.

16. Le Nicaragua nous a interpellés hier sur ce qui s'était passé entre les deux déclarations de M. Castro faites respectivement le 8 septembre et le 18 novembre, date à laquelle la présente instance a été introduite. Je peux lui répondre que M. Pastora est passé par là. Avant d'en venir au projet de dragage entrepris par ce monsieur, je devrais toutefois prendre le temps d'étudier avec vous l'étude d'impact environnemental en l'état où elle nous a été communiquée, étude que, bien sûr, nous n'avons pas eu l'heur de consulter avant la semaine dernière.

26

17. Fait frappant, cette étude ne contient absolument aucune information, d'ordre technique ou autre, émanant du côté costa-ricien. Bien évidemment, une bonne raison en est que nous n'avons pas été consultés et qu'aucune information technique issue d'une source indépendante et fiable costa-ricienne n'a été utilisée.

18. Il en va de même pour ce qui est la description de l'étude qui a été publiée par le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles⁴⁷ et que la Cour a reçu le 4 janvier. Elle n'exigeait pas que soient étudiés les aspects techniques des effets du dragage sur le territoire costa-ricien. Si une telle exigence ne figurait pas dans l'appel d'offre, il semble assez évident qu'elle serait absente de l'étude elle-même.

19. Tout aussi frappant est le permis délivré par le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles en décembre 2008, qui approuvait l'étude d'impact environnemental et autorisait les travaux de dragage sur le San Juan. Je cite son point 16, qui posait la condition suivante à la délivrance :

«Il convient d'éviter de déverser les matières produites par le nettoyage sur la rive et les secteurs avoisinants sis entre la bouche du Caño Sucio et Boca de San Juanito, et ce, pour empêcher toute altération de la circulation des eaux compte tenu de la pente très faible que présente ce bassin hydrographique naturel...»⁴⁸
[Traduction du Greffe.]

Suivent certaines des considérations écologiques à l'origine de cette condition.

⁴⁷ Documents de la République du Nicaragua, 4 janvier 2011, annexe 5, document n° 13.

⁴⁸ *Ibid.*, annexe 8, document n° 13.

20. En dépit de cette condition on ne peut plus claire, le Nicaragua a déversé l'équivalent de 240 bennes de sédiments à 200 mètres du Caño Sucio, sur la rive droite du San Juan. Il semble que les principes de respect de l'environnement ne s'appliquent que lorsque l'environnement en question est nicaraguayen.

21. Les contraintes de temps ne nous permettent pas d'explorer pleinement toutes les hypothèses qui sous-tendent l'étude d'impact environnemental. Je tiens cependant à évoquer un dernier point. Le permis délivré en décembre 2008 par le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles posait la condition suivante :

«Ce permis entre en vigueur le jour de sa délivrance au demandeur ... et, faute d'exécution du projet dans les 18 mois qui suivent, il devra être renouvelé. A cette fin, le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles évaluera les conditions régnant à cette date ultérieure et ne pourra autoriser le renouvellement que s'il n'y a pas eu dans l'intervalle d'altération ou de variation des paramètres environnementaux caractérisant le secteur du projet.»⁴⁹ [Traduction du Greffe.]

22. Les travaux de dragage pour lesquels le permis a été délivré ont en fait commencé le 17 octobre 2010, soit 22 mois après la délivrance du permis. Là encore, on est en droit de s'interroger.

27

23. J'en viens maintenant à l'extension du permis accordée par le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles en octobre 2009 aux fins de la construction du canal reliant la lagune de Harbor Head et le San Juan. M. Reichler a essayé de nous convaincre hier qu'il ne s'agissait que de menus travaux de nettoyage. Je cite :

«Dans sa demande visant à étendre l'autorisation, la CPN expliquait qu'il était nécessaire de nettoyer le «caño qui relie le fleuve San Juan à la lagune de Harbor Head» afin de garantir la navigation pendant toute l'année sur l'ensemble du fleuve.»⁵⁰

M. Reichler a ensuite évoqué certains autres avantages du *caño*.

24. Ce qui est remarquable dans l'extension de l'autorisation de nettoyage du prétendu *caño*, c'est qu'elle a été consentie au mépris des conditions les plus fondamentales. Le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles a promptement autorisé le nettoyage du canal sans conduire ni même commanditer la moindre étude d'impact environnemental. Les

⁴⁹ *Ibid.*

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

déclarations sous serment produites par le Nicaragua n'en mentionnent aucune⁵¹. La clause III de l'extension de permis précise que le nettoyage du canal devait «être mené sur une longueur de 1 560 mètres linéaires, pour une largeur maximale de 30 mètres»; il ne s'agit pas là de menus travaux. Il est tout à fait remarquable qu'une telle autorisation ait pu être délivrée de façon si sommaire, sans même parler de la question du lieu même où devaient se dérouler les travaux autorisés⁵². Cette «extension» précise également que des travaux allaient être effectués par une drague sur une section désormais sédimentée, large de 59 mètres et longue de 300 mètres, sur une profondeur de 6 mètres. Cela signifie que 37 500 mètres cubes de sédiments seront enlevés. Il semble ressortir de l'exposé de M. Reichler que l'extension de permis n'a été accordée que pour le nettoyage du *caño*. Il s'ensuit que les travaux de dragage prévus se rapportaient d'une manière ou d'une autre au *caño*. Donc, si je remercie M. Reichler de nous avoir assuré que les travaux du canal étaient achevés, le Costa Rica suspecte cependant que la réalité pourrait être tout autre.

e) *Le plan Pastora*

28

25. Cela m'amène à mon second point. Les travaux de dragage mineurs, que le Nicaragua nous a présentés hier comme un simple «nettoyage», ne correspondent pas à ceux que M. Edén Pastora réalise sur le fleuve San Juan. Il est curieux que le Nicaragua n'ait pas mentionné son nom hier ou plutôt, selon ce que j'ai pu entendre, qu'il ne l'ait fait qu'une fois. Depuis que la mise en œuvre de son plan a commencé, M. Pastora a annoncé publiquement : qu'il entendait «rétablir le fleuve nicaraguayen, qui délimite la frontière, dans son chenal historique en direction de la mer»⁵³ [*traduction du Greffe*] : que, «Fin décembre, ... dans le delta, à trente kilomètres en amont [une seconde drague sera prête à intervenir] ... [U]ne troisième drague arrive,... Elle travaillera le long du fleuve, dans les lagunes»⁵⁴ [*traduction du Greffe*], que le Nicaragua souhaitait

⁵¹ Document n 13, déclarations sous serment de Mme Hilda Espinoza et document n 16, déclaration sous serment de M. Lester Gómez, documents de la République du Nicaragua, 4 janvier 2011.

⁵² Documents de la République du Nicaragua, 4 janvier 2011, annexe 10.

⁵³ Compte rendu de l'interview accordée par M. Edén Pastora à la chaîne de télévision nicaraguayenne «100 % Noticias», dans Tim Rogers, «Nicaragua Denies Reports of Intrusion into Costa Rica» [Le Nicaragua nie toute incursion au Costa Rica], *Tico Times*, 2 novembre 2010, peut être consulté à l'adresse suivante : http://www.ticotimes.net/News/Daily-News/Nicaragua-Denies-Reports-of-Intrusion-into-Costa-Rica_Tuesday-November-02-2010/ ; requête, annexe 9.

⁵⁴ Onglet 18, vol. I du dossier des juges soumis le 11 janvier 2011. Confidential.Com, 30 novembre 2010 : «Pastora : I interpreted the Alexander Award» [«Pastora : j'ai interprété la sentence Alexander»], peut être consulté à l'adresse suivante : <http://www.confidencial.com.ni/articulo/2522/pastora-ldquo-yo-interprete-el-laudo-alexander-rdquo.>

que le San Juan retrouve un débit de 1700 mètres cubes par seconde⁵⁵, que «le projet durerait deux ans et que, une fois terminé, les bateaux de grande taille pourraient naviguer sur le San Juan»⁵⁶ [traduction du Greffe]. Cela représente un budget de 7,5 millions de dollars.

26. Nous avons toutes les raisons de croire M. Pastora lorsqu'il parle de ce projet à la presse. Jusqu'à présent, tout ce qu'il a annoncé à la presse semble se réaliser. Il était le premier à annoncer qu'il draguerait le fleuve San Juan et c'est ce qu'il fait. Il a indiqué avoir interprété d'une manière totalement nouvelle les sentences Alexander et c'est précisément la manière dont le conseil du Nicaragua les interprète. Il a écarté la cartographie officielle du Nicaragua et celui-ci fait de même. Il a indiqué que trois dragues rejoindraient celle qui se trouve actuellement sur les lieux et elles se matérialisent sur le site au moment où je vous parle. Le journal nicaraguayen *La Prensa* a rapporté lundi que :

«Le gouvernement de Daniel Ortega prévoit d'augmenter, au plus tard en février prochain, le volume du dragage sur le San Juan, en faisant intervenir, sur le site, trois autres dragues, soit quatre au total, qui nettoieront quelques 1500 mètres cubes par heure...» [C'est là un vrai projet !]

M. Pastora a expliqué, pour sa part, qu'avec les quatre dragues ils tenteront de réduire le temps que prendrait le nettoyage du fleuve à l'aide d'une seule drague.

«A l'aide d'une quatrième, qui arrivera fin février, nous ouvrirons le chenal sur la mer et la barre où se videra le fleuve San Juan. Ce qui nous aurait pris trois à quatre ans, nous allons le réaliser en un an» a expliqué M. Pastora, qui a indiqué que bien plus de personnes travailleraient sur le site.»⁵⁷ [Traduction du Greffe.]

29

27. M. Pastora estime également qu'il est nécessaire de recouper les méandres du San Juan pour accélérer le débit du fleuve — nous avons vu hier des photographies de cette activité. De fait, dans l'extension du permis accordée par MARENA, le 30 octobre 2009, à la compagnie portuaire nationale pour percer le canal, figuraient des coordonnées indiquant les points de départ et d'arrivée du canal. Si l'on vérifie à l'aide d'une carte officielle — comme nous le faisons à l'écran —, les coordonnées coïncident curieusement avec le site exact où le canal est percé en

⁵⁵ Onglet 78, vol. III du dossier des juges soumis le 11 janvier 2011. *La Prensa*, 25 août 2009 : «They are going for the flow of the San Juan River» [«Ils s'attaquent au débit du fleuve San Juan»].

⁵⁶ Demande en indication de mesures conservatoires du Costa-Rica, 18 novembre 2010, annexe PM2 : «Nicaragua Sends Two More Dredges to the Río San Juan», [«le Nicaragua envoie deux dragues supplémentaires sur le San Juan»] *Tico Times*, 8 novembre 2010, peut être consulté à l'adresse suivante : 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 janvier 2011 : «Another three dredges to the [San Juan] river» [«Trois autres dragues pour le fleuve [San Juan]»] ; onglet 80, vol. I du dossier des juges soumis le 11 janvier 2011 (les italiques sont de nous).

territoire costa-ricien. On peut s'interroger sur les raisons pour lesquelles le Nicaragua, devant un si grand nombre de bancs de sable à nettoyer, juge prioritaire d'aligner un méandre situé directement en face de l'embouchure du canal de M. Pastora.

28. Qui devons-nous croire ? Le conseil du Nicaragua qui allègue l'existence de données raisonnées et examinées avec attention — bien que non transmises préalablement au Costa Rica — dans le contexte d'une simple opération de nettoyage, ou la personne présente sur le terrain, qui donne les ordres et qui, bien que n'étant pas ingénieur, sait parfaitement bien ce qu'il fait ? Je pense que nous devons accorder quelque crédibilité à M. Pastora. Après tout, il a devancé M. McCaffrey au sujet de la frontière ; il faut le faire ! Nous devons donc accorder quelque attention à M. Pastora lorsqu'il indique qu'il entend dévier 1700 m³ d'eau par seconde du Colorado pour ramener le débit du San Juan à son prétendu niveau de 1858.

29. Donc, encore une fois, lorsque le Nicaragua a demandé ce qui s'était passé entre le 8 septembre et le 18 novembre, la réponse est simple : M. Pastora. Dès l'incursion du Nicaragua, le Costa Rica a réagi et suivi la situation de près. Le ministre Castro avait dit devant le congrès costa-ricien que c'est ce qu'il ferait. Selon le Costa Rica, les travaux entrepris alors par le Nicaragua étaient importants. Si cela se révélait inexact, d'éventuelles mesures conservatoires n'auraient aucune incidence sur le Nicaragua.

30. Les éléments de preuve que le Costa Rica a soumis montrent des travaux de dragage totalement différents de ceux qui ont été présentés. Les entretiens que M. Pastora ne cesse d'accorder à la presse nous révèlent une tout autre opération de dragage, comptant quatre dragues qui opèrent dans le cadre d'une campagne de grande ampleur. Si les quatre dragues travaillaient pendant une année entière, ce serait 3 millions de mètres cubes de sédiments qui seraient enlevés dans le cadre du projet, et non les 942 000 mètres cubes que nous a annoncés hier le Nicaragua⁵⁸. Il s'agira de travaux de grande ampleur, cela ne fait aucun doute, car M. Pastora y veillera.

2. La situation actuelle et la nécessité de mesures conservatoires

31. Telle était la situation, Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, lorsque nous avons entamé cette procédure. Je passe maintenant à la situation actuelle et à la nécessité

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

persistante de mesures conservatoires. Comme je l'ai précisé, ou ai essayé de le préciser hier — le conseil s'est bien gardé de mentionner ce que j'ai dit hier d'une façon générale —, le fait qu'un Etat indique avoir mené à bien une activité, laquelle était invoquée comme motif pour l'indication de mesures conservatoires, ne suffit pas à les rendre sans objet. Il s'agit là de la question du fait accompli que j'ai déjà abordée. Dans ce contexte, nous ferons, si vous le permettez, trois remarques. La première se rapporte à l'histoire du San Juan mourant.

a) *Le San Juan mourant*

32. S. Exc. M. l'ambassadeur Argüello (CR 2011/2, p. 8, par. 5) fait valoir que «faute d'un nettoyage, même minime, l'embouchure du fleuve s'assèchera en quelques décennies». En réalité, le San Juan connaît ce problème depuis déjà très longtemps : son débit est trop faible en été. Nous avons de très bons éléments de preuve pour étayer cet argument, qui font état des difficultés rencontrées sur le fleuve par le lieutenant Horatio Nelson lors de la mission qu'il effectua en 1780. Il tomba extrêmement malade après la mission ; heureusement pour les Britanniques, et peut être malheureusement pour les Français, il se rétablit.

33. L'historien nicaraguayen Alejandro Bolaños Geyer relate un événement survenu peu après la conclusion du traité des limites, montrant que la répartition du volume d'eau entre les deux fleuves avait changé. Il indique, dans son ouvrage publié à Managua en 1999 :

«90 % de l'eau est à présent déviée vers le Colorado... Lorsqu'un ingénieur américain les a examinés et mesurés en 1873, le Colorado était large de 1200 pieds [environ 366 mètres] et avait une profondeur de dix pieds [environ 3 mètres] au point de jonction tandis que le San Juan inférieur ne présentait que 324 pieds [environ 99 mètres] de largeur et six pouces [environ 15 cm] de profondeur...»⁵⁹ [*Traduction du Greffe.*]

Le même problème était signalé dans la première sentence Alexander :

31

«*La particularité de cette baie, [il s'agit de la baie de San Juan del Norte, à présent ensablée] qu'il convient de noter, est que le fleuve a un très faible débit durant la saison sèche. Lorsque cela est le cas, notamment ces dernières années, des bancs de sable, exondés lors des marées ordinaires mais plus ou moins submergés par les vagues lors des grandes marées, se forment, fréquemment reliés aux promontoires adjacents, si bien qu'il est possible de traverser à pied sec.*»

⁵⁹ Alejandro Bolaños Geyer : «Campana rota, camalotes, tumbas y olvido», Masaya, Nicaragua, 1999, p. 55-56.

On aurait tort de croire, comme c'est trop souvent le cas avec la nature, que la situation s'est nécessairement aggravée. Cela dit, nous reconnaissons qu'il y a un problème de sédimentation, mais il n'est peut être pas aussi dramatique que ce qu'on nous en a dit.

b) Absence de dommage irréparable

34. J'aborde à présent la question du dommage irréparable, sur laquelle MM. Reichler et Pellet se sont étendus longuement hier. Le premier point — et je vais insister dessus — est que le Costa Rica n'a pas, à ce stade, besoin d'établir que ses droits ont réellement subi un préjudice irrémédiable. De fait, il ne lui est pas nécessaire de démontrer ne serait-ce que l'existence d'un *réel* dommage. Il lui suffit de convaincre la Cour que le *risque* existe d'un préjudice irréparable aux droits en litige et qu'il est suffisamment grave et imminent pour que l'indication de mesures conservatoires soit nécessaire.

35. Le Nicaragua semble laisser entendre que lorsqu'il y a fait accompli, et qu'il modifie de manière tout à fait spectaculaire le *statu quo*, cette situation doit pouvoir perdurer jusqu'à la décision au fond, en particulier lorsqu'elle concerne des questions de souveraineté. Lorsque la Cour parviendra à sa décision définitive, dans deux ou trois ans, la situation sur le terrain pourrait être très différente. Nous n'avons aucune idée de la largeur ou de la profondeur qu'aura alors le canal, ni des autres modifications qu'auront subies les rives. Nous ne savons pas dans quelle mesure les changements affectant les zones humides — on ne saurait nier qu'il y en aura — seront devenus permanents. Le *risque* existe d'un dommage irréparable pour les droits du Costa Rica, qui suffit à justifier l'indication de mesures conservatoires.

36. Lorsqu'il a mentionné l'*abattage d'arbres*, M. Reichler a fait référence aux études d'impact sur l'environnement qui ont précédé la délivrance de l'autorisation et ont porté notamment sur les incidences transfrontières de l'activité — bien qu'il parlât, selon moi, de sa propre frontière.

«La végétation n'a été dégagée que du côté nicaraguayen du chenal et, conformément à l'autorisation environnementale, les arbres abattus ont été remplacés à raison de dix nouveaux arbres pour chaque arbre enlevé, si bien qu'il n'y aura pas d'impact durable sur l'environnement.» (CR 2011/2, p. 32, par. 7.)

32

J'ai traité ce point hier dans ce qui était une remarque à propos de la Cour, mais j'espère que vous n'y avez pas vu une menace.

Le seul élément de preuve soumis qui porte sur la prétendue étude d'impact est une déclaration sous serment. Où sont les études originales ? Cette plantation de dix nouveaux arbres — des jeunes plants pour remplacer des arbres centenaires — est-elle envisagée ou a-t-elle déjà eu lieu ? Toutes ces questions se posent.

37. Si les arbres abattus vont être remplacés, on peut se demander pourquoi on les a coupés dans un premier temps.

38. Le Nicaragua a abattu quelque 200 arbres et a ensuite percé le canal à travers une autre voie. Pourquoi était-ce nécessaire de couper ces arbres ?

39. Relativement aux *dépôts de sédiments*, M. Reichler indique :

«pour éviter leur retour vers le fleuve, [les sédiments extraits] seraient déposés exclusivement du côté nicaraguayen, en des lieux désignés et sûrs distants de 50 mètres au moins de la rive» (CR 2011/2, p. 38, par. 22).

Vous en avez vu des photographies, ces lieux ne semblent pas particulièrement sûrs. Immédiatement après, il cite un témoin selon lequel «aucun des sous-produits des travaux ne devait être déposé du côté costa-ricien du fleuve» (*ibid.*, p. 39, par. 23).

41. Ces déclarations ne correspondent pas à l'étude d'impact sur l'environnement. A la page 24 de cette étude figure une liste de 24 sites prévus pour le déversement de sédiments issus des activités de dragage, pour lesquels des coordonnées précises sont fournies. En reportant ces coordonnées sur une carte, on s'aperçoit que plusieurs sites sont sur la rive droite du San Juan, donc sur la rive costa-ricienne. Un d'entre eux (le n° 2) coïncide parfaitement avec le site où les sédiments ont été initialement déversés en octobre [2000]. Il est désigné comme «bien public», tout comme les autres sites sur la rive droite du San Juan.

42. M. Reichler a indiqué :

«En septembre, l'impact du projet de dragage était négligeable. Depuis le mois de novembre, il est devenu catastrophique et nécessite des mesures urgentes. Ce n'est pas le dragage qui a incité le Costa Rica à changer radicalement de position ; c'est sa décision politique d'introduire la présente instance.» (CR 2011/2, p. 42, par. 31 (Reichler).)

C'est là un autre signe d'une méthode abusive.

Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, en septembre 2010, les déclarations du ministre Castro étaient fondées sur l'hypothèse que le projet de dragage serait mis

en œuvre en territoire nicaraguayen. Or, il s'est avéré par la suite que le projet supposait l'accaparement d'une partie de territoire costa-ricien.

33 43. En outre, nous n'avons jamais dit que les critères d'une catastrophe devaient être remplis ni que nous sommes en présence d'une catastrophe. Il reste néanmoins le risque de dommages irréparables.

c) Rapport de Delft

44. Enfin, permettez-moi de dire quelques mots au sujet du rapport Ramsar et du rapport de l'université de technologie de Delft. M. Reichler s'est livré hier à ce que l'on pourrait appeler une «attaque frontale» — si tant est que l'on puisse imaginer quelqu'un d'aussi sympathique se lancer dans une attaque frontale — contre le rapport Ramsar, qui, selon lui, repose entièrement sur des informations fournies par le Costa Rica⁶⁰.

45. Comme vous vous en souvenez certainement, M. Reichler a poursuivi dans la même veine pendant un certain temps. Il a dit que le rapport Ramsar «ne constitu[ait] rien d'autre que l'acceptation aveugle des positions du Costa Rica, reposant sur le principe que tout ce que le Costa Rica et ses experts avaient dit à la mission était exact.»⁶¹. Il convient de noter tout d'abord à cet égard que le secrétariat Ramsar est une organisation internationale respectée chargée de superviser la protection des zones humides. En outre, le zèle que M. Reichler met à s'insurger contre Ramsar, a quelque chose de paradoxal. Le Nicaragua soumet un rapport qu'il qualifie d'indépendant — il s'agit du rapport sur la stabilité morphologique qui nous semble à certains égards tout à fait valable. Ce rapport commence comme suit :

«Le 18 novembre 2010, le Costa Rica a introduit une instance contre la République du Nicaragua ...». Ensuite, on peut y lire la déclaration suivante : «nous avons examiné les données relatives au projet nicaraguayen de dragage et au projet de nettoyage du *caño* déjà achevé figurant dans l'étude d'impact sur l'environnement au Nicaragua et les pièces justificatives, ainsi que diverses déclarations des autorités nicaraguayennes...»⁶².

46. Il n'y a eu aucune tentative indépendante d'établissement des faits. Le rapport néerlandais parle du *caño* de Harbor Head, appellation qui est ainsi sanctionnée par une tierce

⁶⁰ CR 2011/2, p. 33-44, par. 10 (Reichler).

⁶¹ CR 2011/2, p. [46], par. [45] (Reichler)

⁶² Documents du Nicaragua, doc. n° 18.

partie, et ce, pour la première fois comme il ressort du dossier de l'affaire. Je n'ai pas le temps d'analyser les insuffisances du rapport de l'université de technologie de Delft. Les experts néerlandais n'étaient évidemment pas sur le même continent. Au moins l'équipe Ramsar a-t-elle tenté de se rendre sur place, même si les conditions météorologiques l'en ont empêchée.

34

3. Les obstacles juridiques à l'indication de mesures conservatoires

47. Faisant abstraction de ce que j'appelle la ligne de défense «c'est déjà fait» et d'un certain penchant pour l'hyperbole, M. Pellet a présenté deux arguments *ex jure* contre une indication de mesures conservatoires.

a) *Les affaires en matière de souveraineté risquent d'être préjugées*

48. Selon le premier de ces arguments, la Cour ne saurait indiquer des mesures conservatoires dans des différends en matière de souveraineté territoriale, étant donné que cela reviendrait à préjuger de la question de la souveraineté. J'ai consacré — cela ne vous aura pas échappé — beaucoup de temps hier matin à l'examen de cet argument, et je ne répéterai pas ce que j'ai dit. Je me bornerai à trois observations.

49. Premièrement, en rendant une ordonnance en indication de mesures conservatoires, on ne préjuge de rien. A ce stade de l'instance, il convient d'évaluer la situation. Vous avez dû, dans l'affaire des *Otages*, prendre la mesure d'une situation où des personnes étaient retenues en otage dans une ambassade et privées de liberté. Il s'agissait bien là d'une évaluation provisoire — à laquelle vous vous êtes livrés.

50. Deuxièmement, et il s'agit d'un élément crucial : dans la présente espèce, le différend relatif à la construction du canal a précédé le différend relatif à la souveraineté. Des revendications aussi précieuses que tardives en matière de souveraineté ne sauraient faire office de joker dans le cadre d'une demande en indication de mesures conservatoires. Elles ne sauraient servir à «invalidier» des droits qui, autrement, l'emporteraient.

51. Troisièmement, comme je l'ai montré hier, vous avez déjà indiqué des mesures conservatoires dans des différends en matière de souveraineté.

b) L'article 6 de la sentence Cleveland

52. Ensuite, M. Pellet a fait valoir que le point 3.6 de la sentence Cleveland constituait un autre atout pour le Nicaragua, leur donnant le droit de pénétrer en territoire costa-ricien et d'y entreprendre des travaux d'amélioration, à la seule condition que le Costa Rica soit, au bout du compte, indemnisé. Bien sûr, ce n'est pas ce que dit le Nicaragua. Il prétend ne pas être entré du tout en territoire costa-ricien, M. Pellet ne plaidant le cas de figure contraire qu'à titre subsidiaire, pour ainsi dire.

53. En fait, le point 3.6 n'est pas un sauf-conduit délivré par le président des Etats-Unis qui permettrait au Nicaragua d'effectuer sans restriction des travaux sur la rive droite du San Juan, sous réserve d'indemnisation. C'est un droit qui repose sur une hypothèse de légalité.

35

54. Il est vrai que ce qui est défini au point 3.6 est le droit d'indemnisation du Costa Rica. Mais ce droit est précédé par les droits principaux et connexes des Parties énoncés dans la première phrase du point 3.6, qui se lit comme suit :

«La République du Costa Rica ne peut empêcher la République du Nicaragua d'exécuter à ses propres frais et *sur son propre territoire* de tels travaux d'amélioration, à *condition que* [italiques dans l'original] le territoire du Costa Rica ne soit pas occupé, inondé ou endommagé en conséquence de ces travaux ...» (Les premières italiques sont de nous.)

55. Trois conditions sont à remplir pour pouvoir entreprendre, en toute licéité, des travaux d'amélioration. Ces travaux doivent être effectués à la charge du Nicaragua, et non au détriment de la forêt tropicale costa-ricienne, par exemple. Ils doivent être réalisés en territoire nicaraguayen. Ils doivent s'avérer nécessaires pour que soit remplie une des conditions définies au point 3.4 et précisées au point 3.5, à savoir «empêcher l'obstruction de la baie de San Juan del Norte, assurer une navigation libre et sans encombre sur le fleuve ou dans le port, ou améliorer celle-ci dans l'intérêt commun».

56. *A contrario*, le Costa Rica *peut* empêcher le Nicaragua d'entreprendre des travaux sur son propre territoire comme des travaux qui ne rempliraient pas ces conditions, et c'est précisément l'objet de la cinquième mesure conservatoire que le Costa Rica prie la Cour d'indiquer aujourd'hui.

LES MESURES CONSERVATOIRES DEMANDÉES

57. Je ne me livrerai pas aujourd'hui, comme je l'ai fait hier, à un exposé détaillé des mesures demandées. A la lumière de ce qui s'est passé ces deux derniers mois et de ce que nous avons entendu hier, nous avons modifié dans une certaine mesure les mesures conservatoires demandées. Comme l'agent vous le dira, il s'agit essentiellement de modifications rédactionnelles, que je lui laisse le soin de vous présenter.

CONCLUSIONS

58. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, qu'attend la Cour de la part de co-riverains dans une situation comme celle-ci ? J'ai déjà employé le terme «co-riverains» : si le Nicaragua dispose du fleuve dans son intégralité, nous avons la rive droite. Dans le contexte de la présente espèce, c'est la même obligation de coopérer qui prévaut que dans le cas d'un fleuve ordinaire avec une ligne médiane. Il s'agit bien là d'une communauté d'intérêts sur un fleuve navigable ; cette communauté d'intérêts devrait servir de cadre à une coopération et ne pas se traduire par le refus (d'informer, de consulter) et l'invective (comme dans le livre blanc que nous vous invitons instamment à lire), ni aboutir à la situation actuelle, qui est — quoi qu'en disent les conseils du Nicaragua — des plus mauvaises, des plus incertaines.

36

59. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention.

Le PRESIDENT : Je remercie M. James Crawford de son exposé. J'invite à présent le troisième orateur, S. Exc. M. Edgar Ugalde, à prendre la parole.

Mr. UGALDE ALVAREZ:

1. Mr. President, Members of the Court, I am honoured to appear before the honourable Court.

2. Mr. President, yesterday we were again witness to a peculiar response by Nicaragua to my country's legitimate claims concerning its behaviour. We heard assertions relying time and again on mischaracterization.

3. Nicaragua was not truthful yesterday when its distinguished Agent told the Court that it was the passage of a warship in 1884 which brought us to the arbitration by

President Grover Cleveland. As the Court is well aware, that arbitration came about because Nicaragua, 14 years after the Cañas-Jerez Treaty was signed in 1858, decided to violate it. Article I itself of the Cleveland arbitration makes this clear.

4. Nicaragua was also not truthful when its distinguished Agent said that, when his country was considering an inter-oceanic canal 100 years later, Costa Rica decided to send civil guards sailing on the San Juan river. That statement does not stand up to examination by the Court and the Court has so seen.

5. We are also confronted with a baseless assertion: that Nicaragua's incursion into, and occupation and use of, Costa Rica's territory have prompted Costa Rica to start an international scandal. Nicaragua would have us believe that it is entitled to special privileges allowing it to enter onto neighbouring States' territory, to cause damage, to fail to comply with resolutions of international organizations and even thereby to escape any international responsibility.

37

6. The recurring themes, such as the obsession with portraying Costa Rica as a militarized country with a big weaponry budget, are part of a catalogue of aggressive tactics used to attack my country.

7. We were particularly surprised to see that Nicaragua's representatives have lost all sense of respect for international organizations working objectively and in accordance with strict instructions laid down by the international community.

8. Thus, yesterday we were witness to malicious, unprecedented attacks on Ramsar, an international organization comprising 160 countries, just because it has prepared technical studies, under the aegis of the 1971 Convention, in situations where wetlands have been endangered, as in the case of Costa Rica's Caribe Noreste wetlands. It would appear however that Nicaragua did not take the same view of Ramsar's work during Mission 57 in 2005 when Ramsar visited Bluefields Bay in Nicaragua.

9. The Organization of American States has been given the same treatment; it too has been subjected to harsh criticism and to disqualification such as it has never before suffered from a member country. Nicaragua treats the Organization with contempt by acting in contravention of two of its resolutions and by accusing it of serving the interests of drug traffickers. What more can be said?

10. In Nicaragua's strategy another objective is assigned to the allegedly insignificant dredging operations through which it minimizes its serious deeds on Costa Rican territory. Only yesterday we were reminded of Nicaragua's intention to construct an inter-oceanic canal along the San Juan river. The argument is thus simple: Nicaragua occupies and destroys a portion of Costa Rica's territory. It states that this Court alone can decide this matter because it is a legal case and Nicaragua seeks to persuade the Court to recognize an alleged right of Nicaragua, based on the Cleveland Arbitral Award, pursuant to which Nicaragua may occupy and destroy Costa Rican territory without Costa Rica being able to do anything about it, because, in Nicaragua's view, the only obligation it bears is to provide compensation for the damage thus caused.

38

11. If the Court accepts this argument, not only will Nicaragua consider itself authorized to carry on with the incursions and the destruction of Costa Rica's territory, but also we will be confronted with a situation unprecedented in the history of the Court: the confirmation of a policy of aggression by one State based on consideration of a *fait accompli*. Costa Rica respectfully asks the Court not to fall into this trap.

12. Mr. President, the only conclusion you can reach in this case is that Nicaragua takes a utilitarian view dressed up as legal reasoning, because for Nicaragua there are no acts which are *per se* unlawful, only acts which must be characterized on the basis of their consequences. In the specific case of Costa Rica, this means that Nicaragua may act unlawfully, without legal consequences, and in the worst case may extricate itself by paying compensation. To this effect, Nicaragua has constantly pointed out to us incomplete parts of the Cleveland Arbitral Award. Now Nicaragua tells us that it will only pay for the damage but will not accept the legal and moral responsibility for its acts.

13. Make no mistake: this simplistic view and the utilitarianism of international law are exactly the reasons why we are here. This view, which puts forward a situation as a *fait accompli*: the forest is already destroyed, the canal is already dug, but, according to Nicaragua, we have no need for provisional measures to be indicated. Accepting this view would be an affront to the principles of international law and to everything this Court represents.

14. Mr. President, before I finish my statement, allow me to read out the submissions presented to the Court on behalf of Costa Rica:

15. Costa Rica requests the Court to order the following provisional measures:

16. Pending the determination of this case on the merits, Nicaragua shall not, in the area comprising the entirety of Isla Portillos, that is to say, across the right bank of the San Juan river and between the banks of the Laguna Los Portillos (also known as Harbor Head Lagoon) and the Taura river (“the relevant area”):

- (a) station any of its troops or other personnel;
- (b) engage in the construction or enlargement of a canal;
- (c) fell trees or remove vegetation or soil;
- (d) dump sediment.

17. Pending the determination of this case on the merits, Nicaragua shall suspend its ongoing dredging programme in the River San Juan adjacent to the relevant area.

39

18. Pending the determination of this case on the merits, Nicaragua shall refrain from any other action which might prejudice the rights of Costa Rica, or which may aggravate or extend the dispute before the Court.

19. Mr. President, Members of the Court, allow me to express my thanks to you for your attention, as well as to the interpreters, the staff of the Court and all those who have contributed to the smooth performance of our task. Thank you.

Le PRESIDENT : Je remercie Son Excellence Edgar Ugalde, Agent de la République de Costa Rica, de son exposé. Voilà qui met fin au second tour d’observations orales de la République de Costa Rica. La Cour se réunira de nouveau demain, à 16 h 30, pour entendre le Nicaragua en son second tour d’observations orales. Avant de lever l’audience, je tiens à porter à votre attention qu’il est possible que Mmes et MM. de la Cour aient des questions à poser aux deux Parties suite aux plaidoiries qu’elles ont faites dans le cadre des deux premiers tours d’observations orales. Comme il s’agit d’un élément essentiel dans le cadre d’une demande de mesures conservatoires, le temps est un facteur important dont la Cour doit tenir compte. C’est pourquoi nous annonçons à ce stade que, s’il y a des questions, elles seront soumises aux Parties à la fin de l’audience de demain et le temps que celles-ci auront pour y répondre pourrait être quelque peu

limité, compte tenu de la nécessité d'accélérer les choses. Je voulais vous donner ce renseignement pour que vous puissiez vous préparer.

Voilà qui met fin au second tour d'observations orales de la République de Costa Rica. La Cour se réunira de nouveau demain, à 16 h 30, pour entendre le Nicaragua en son second tour d'observations orales. Je vous remercie. L'audience est levée.

L'audience est levée à 18 heures.
