

Corrigé
Corrected

CR 2015/7

**International Court
of Justice**

**Cour internationale
de Justice**

THE HAGUE

LA HAYE

YEAR 2015

Public sitting

held on Friday 17 April 2015, at 3 p.m., at the Peace Palace,

President Abraham presiding,

*in the cases concerning Certain Activities carried out by Nicaragua in the Border Area
(Costa Rica v. Nicaragua); Construction of a Road in Costa Rica
along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*

VERBATIM RECORD

ANNÉE 2015

Audience publique

tenue le vendredi 17 avril 2015, à 15 heures, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Abraham, président,

*dans les affaires relatives à Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région
frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) ; Construction d'une route au Costa Rica
le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*

COMPTE RENDU

Present: President Abraham
Vice-President Yusuf
Judges Owada
Tomka
Bennouna
Caçado Trindade
Greenwood
Xue
Donoghue
Gaja
Sebutinde
Bhandari
Robinson
Gevorgian
Judges *ad hoc* Guillaume
Dugard
Registrar Couvreur

Présents : M. Abraham, président
M. Yusuf, vice-président
MM. Owada
Tomka
Bennouna
Caçado Trindade
Greenwood
Mmes Xue
Donoghue
M. Gaja
Mme Sebutinde
MM. Bhandari
Robinson
Gevorgian, juges
MM. Guillaume
Dugard, juges *ad hoc*

M. Couvreur, greffier

The Government of Costa Rica is represented by:

H.E. Mr. Manuel A. González Sanz, Minister for Foreign Affairs and Worship of the Republic of Costa Rica;

H.E. Mr. Edgar Ugalde Álvarez, Ambassador on Special Mission,

as Agent;

H.E. Mr. Sergio Ugalde, Ambassador of Costa Rica to the Kingdom of the Netherlands, Member of the Permanent Court of Arbitration,

as Co-Agent, Counsel and Advocate;

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

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

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

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

Ms Katherine Del Mar, member of the English Bar, 4 New Square, Lincoln's Inn,

as Counsel and Advocates;

Mr. Simon Olleson, member of the English Bar, 13 Old Square Chambers,

as Counsel;

Mr. Ricardo Otarola, Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship,

Ms Shara Duncan, Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and Worship,

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

Mr. Rafael Saenz, Minister Counsellor at the Costa Rican Embassy in the Kingdom of the Netherlands,

Ms Ana Patricia Villalobos, Official at the Ministry of Foreign Affairs and Worship,

as Assistant Counsel;

Ms Elisa Rivero, Administrative Assistant at the Ministry of Foreign Affairs and Worship,

as Assistant.

Le Gouvernement du Costa Rica est représenté par :

S. Exc. M. Manuel A. González Sanz, ministre des affaires étrangères et des cultes de la République du Costa Rica ;

S. Exc. M. Edgar Ugalde Álvarez, ambassadeur en mission spéciale,

comme agent ;

S. Exc. M. Sergio Ugalde, ambassadeur du Costa Rica auprès du Royaume des Pays-Bas, membre de la Cour permanente d'arbitrage,

comme coagent, conseil et avocat ;

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

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

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

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

Mme Katherine Del Mar, membre du barreau d'Angleterre, 4 New Square, Lincoln's Inn,

comme conseils et avocats ;

M. Simon Olleson, membre du barreau d'Angleterre, 13 Old Square Chambers,

comme conseil ;

M. Ricardo Otarola, conseiller auprès du ministère des affaires étrangères et des cultes,

Mme Shara Duncan, conseillère auprès du ministère des affaires étrangères et des cultes,

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

M. Rafael Saenz, ministre-conseiller à l'ambassade du Costa Rica au Royaume des Pays-Bas,

Mme Ana Patricia Villalobos, fonctionnaire du ministère des affaires étrangères et des cultes,

comme conseils adjoints ;

Mme Elisa Rivero, assistante administrative au ministère des affaires étrangères et des cultes,

comme assistante.

The Government of Nicaragua is represented by:

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

as Agent and Counsel;

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

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

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

Mr. Andrew B. Loewenstein, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

as Counsel and Advocates;

Mr. César Vega Masís, Deputy Minister for Foreign Affairs, Director of Juridical Affairs, Sovereignty and Territory, Ministry of Foreign Affairs,

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

Mr. Julio César Saborio, Juridical Adviser, Ministry of Foreign Affairs,

as Counsel;

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

Ms Claudia Loza Obregon, First Secretary, Embassy of Nicaragua in the Kingdom of the Netherlands,

Mr. Benjamin Samson, Researcher, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), University of Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

Ms Cicely O. Parseghian, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Mr. Benjamin K. Guthrie, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bar of the Commonwealth of Massachusetts,

Mr. Ofilio J. Mayorga, Attorney-at-Law, Foley Hoag LLP, member of the Bars of the Republic of Nicaragua and New York,

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 ;

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

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

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

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

comme conseils et avocats ;

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

M. Walner Molina Pérez, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères,

M. Julio César Saborio, conseiller juridique au ministère des affaires étrangères,

comme conseils ;

M. Edgardo Sobenes Obregon, conseiller à l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

Mme Claudia Loza Obregon, premier secrétaire à l'ambassade du Nicaragua au Royaume des Pays-Bas,

M. Benjamin Samson, chercheur, Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université de Paris Ouest, Nanterre-La Défense,

Mme Cicely O. Parseghian, avocate au cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

M. Benjamin K. Guthrie, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, membre du barreau du Commonwealth du Massachusetts,

M. Ofilio J. Mayorga, avocat au cabinet Foley Hoag LLP, membre des barreaux de la République du Nicaragua et de New York,

comme conseils adjoints ;

Mr. Danny K. Hagans, Principal Earth Scientist at Pacific Watershed Associates, Inc.,

Mr. Robin Cleverly, Geographical and Technical Consultant,

Ms Blanca P. Ríos Touma, Ph.D., Assistant Professor at Universidad Tecnología Indoamérica in Quito, Ecuador,

Mr. Scott P. Walls, Master of Landscape Architecture — Environmental Planning, Sole Proprietor and Fluvial Geomorphologist at Scott Walls Consulting, Ecohydrologist at cbec ecoengineering, Inc., and Chief Financial Officer and Project Manager at International Watershed Partners,

Ms Victoria Leader, Geographical and Technical Consultant,

as Scientific Advisers and Experts.

M. Danny K. Hagans, spécialiste principal des sciences de la terre de Pacific Watershed Associates, Inc.,

M. Robin Cleverly, consultant dans les domaines géographique et technique,

Mme Blanca P. Ríos Touma, Ph.D., professeur adjoint à l'Universidad Tecnología Indoamérica de Quito (Equateur),

M. Scott P. Walls, titulaire d'une maîtrise en architecture paysagère et en planification de l'environnement, propriétaire unique et géomorphologue fluvial de Scott Walls Consulting, spécialiste en écohydrologie de cbec ecoengineering, Inc., directeur financier et chef de projet pour International Watershed Partners,

Mme Victoria Leader, consultante dans les domaines géographique et technique,

comme conseillers scientifiques et experts.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte. Je donne la parole à Monsieur Loewenstein.

Mr. LOEWENSTEIN:

THE ENVIRONMENTAL IMPACT OF THE CAÑOS

1. Mr. President, Members of the Court, good afternoon. It is an honour to appear before you on behalf of Nicaragua. I will begin by offering what, in Nicaragua's view, are the lessons to be learned from the expert testimony we have now heard. I will then respond to Costa Rica's claims regarding the clearance in 2010 of the *caño* that connects the San Juan River to Harbor Head Lagoon. Finally, I will address Costa Rica's claims regarding the two small channels that were excavated in 2013. For each of these activities, I will show that Costa Rica has not suffered significant harm. I will also show that Costa Rica does not face a risk of harm.

Lessons learned from the expert testimony

2. Mr. President, we have now heard the testimony of the experts of both Parties, in the form of their written statements that were submitted on 16 March, their responses to questions put to them during cross-examination and re-examination, and their answers to questions from the Court. Based on the expert testimony, Nicaragua respectfully submits what are, in its view, the principal lessons that have been learned.

3. *First*, there is cartographic evidence and remote sensing evidence that there are channels which connect the San Juan River to Harbor Head Lagoon. The evidence includes a map prepared in 1988 by the United States Defense Mapping Agency, based on aerial photography taken in 1961 and 1987. Costa Rica's expert, Professor Thorne, testified that the map contains lines that are intended to depict a "perennial water course" that connects the San Juan to Harbor Head¹. The evidence includes a map prepared by Costa Rica's National Geographic Institute that, Professor Thorne testified, depicts channels connecting the San Juan to Harbor Head². The evidence also includes a map prepared by Costa Rica's National Geographic Institute in 1949, that,

¹CR 2015/3, cross-examination of C. Thorne, p. 23.

²*Ibid.*, p. 26.

Professor Thorne testified, in response to a question from Judge Greenwood, was, in his view, intended to depict “distributaries in the manner of the 1988 map”³.

4. *Second*, it cannot be determined with certainty whether channels do, in fact, connect the San Juan to Harbor Head from cartographic materials and/or remote sensing images alone. Inspection in the field is necessary. Costa Rica’s expert, Professor Thorne, was emphatic on this point. He testified, based on what he described as his “personal experience” overflying the area and inspecting aerial photographs and satellite imagery, that “the canopy of the forest makes it extremely difficult to see the ground”. For this reason, he testified, “ground truthing would be highly advisable”⁴, and “would be an excellent way of establishing whether a channel exists at a given location or does not exist at that location”⁵. Professor Thorne also testified that attempting to navigate the channels would be needed to determine whether they are navigable and, if so, by what type of vessel⁶. This, too, requires what he called “ground truthing”.

5. *Third*, the Lower San Juan requires dredging in order to maintain its navigability. Professor Thorne testified that the problem of sedimentation in the Lower San Juan is so severe that it is not navigable during the dry season⁷. The river also requires dredging if the environmental health and ecological balance of the area’s wetlands are to be maintained⁸.

6. *Fourth*, Nicaragua’s dredging does not meaningfully impact the flow of the Colorado River. As Professor Thorne put it in his expert report: “To date, there is no evidence that the dredging programme has significantly affected flows in the Rio Colorado.”⁹ He characterized as “negligible” the 3 per cent diversion of flow calculated by Nicaragua’s experts. His main criticism of their work was to suggest using a different flow calculation technique that, when applied, reduces the diversion to just 1.5 per cent¹⁰.

³CR 2015/3, cross-examination of C. Thorne, p. 39.

⁴*Ibid.*, p. 24.

⁵*Ibid.*, p. 31.

⁶*Ibid.*, p. 25.

⁷*Ibid.*, p. 25.

⁸Van Rhee Summary Report (2015), para. 10.

⁹Thorne (2011), p. IV-3; MCR, Vol. I, App. A.

¹⁰Van Rhee Summary Report (2015), paras. 18-19.

7. *Fifth* and finally, the *caños* have not caused significant harm. Professor Thorne accepted this with respect to the 2013 *caños* in his answer to Judge Robinson's question, when he testified that he deliberately did not use the word "significant" when characterizing the impact of those channels¹¹. With respect to the 2010 *caño*, Professor Thorne says that there have been no significant effects on the hydrology of the area, or on the vegetation, which has rapidly regrown. He does suggest there has been significant harm due to the cutting of some mature trees within a cleared area of 2.48 ha. But he candidly accepts he is not a tropical ecologist; and Costa Rican experts in tropical ecology do not characterize as "significant" the far more extensive cutting of 68 ha of primary forest to construct the new road.

The 2010 *caño* clearing

8. Mr. President, I turn now to Costa Rica's environmental case, beginning with the 2010 *caño* clearing. This was a small project— smaller even than the dredging project that Mr. Reichler described. Its limited nature is evident from the fact that work could only be done using hand-held tools. Unlike the project to dredge the San Juan, mechanical dredges could *not* be used to clear the *caño*¹². The project's small scale is also demonstrated by the *caño*'s maximum authorized dimensions: it could be no longer than 1.56 km, and have a width no greater than 30 m¹³.

9. In fact, the project, as implemented, was even smaller. Costa Rica accepts that the *caño* was excavated to a length approximately 300 m shorter than authorized¹⁴. The *caño*'s width, the Parties agree, was never more than half the 30-m-authorized-limit¹⁵. Nicaragua's environmental authorities inspected it on 24 to 26 November 2010 to verify compliance with the authorization permit, including its restriction on width. They reported the *caño* as being only approximately 10 m wide¹⁶. When Nicaragua inspected the *caño* on 22 to 23 December 2010, it was found to

¹¹CR 2015/3, cross-examination of C. Thorne, p. 42.

¹²CMN, para. 5.107.

¹³MARENA Administrative Resolution No. 038-2008-A1, 30 Oct. 2009, p. 2; CMN, Vol. III, Ann. 34.

¹⁴Costa Rican Report to Ramsar, 28 Oct. 2011, p. 15; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

¹⁵See Thorne (2011), p. iv.

¹⁶MARENA Technical Monitoring Report from Inspection Conducted, 24-26 Nov. 2010; CMN, Vol. II, Ann. 14, p. 291.

have an average width of 6 m¹⁷. These measurements are in general accordance with the 10 m width found by UNITAR/UNOSAT when they analysed satellite imagery taken on 19 November 2010¹⁸. Their analysis of later satellite imagery taken on 14 December 2010 and 24 January 2011 determined the *caño* was 15 m wide during this period¹⁹. Thus, no measurements, whether made in the field or by analysing satellite imagery, found the *caño* was ever wider than 15 m.

10. The *caño* was shallow as well. When Nicaragua's environmental authorities inspected it on 24-26 November 2010, it was only 1-1.2 m deep²⁰. When the *caño* was measured one month later, on 22-23 December 2010, the average depth was 1 m²¹. This is hardly surprising given that the accumulated sediment had been removed by shovel.

11. The small scale of the project ensured that Costa Rica's predicted environmental impacts did not come to fruition.

12. Costa Rica predicted the *caño* would divert much of the Colorado's flow²². That did not happen. Professor Thorne concedes in his summary report that

“the impacts of the construction of the first *caño* as regards the hydrology, hydraulics, sediment dynamics, and morphology of the Lower Río San Juan and Río Colorado were limited because, even at its peak in December 2010, it diverted only a few percent of the river's discharge . . .”²³.

In his report appended to Costa Rica's Memorial, Professor Thorne called these impacts “small or negligible”²⁴. It bears emphasis that, when Professor Thorne says only a “few percent of the river's discharge” were diverted by the *caño*, the river he is referring to is the San Juan, *not* the Colorado.

¹⁷Second Certification of Lester Antonio Quintero Gomez (EPN), 23 Dec. 2010. Document 17 submitted by Nicaragua in connection with the January 2011 hearings on provisional measures.

¹⁸Thorne (2011), p. I-36.

¹⁹Thorne (2011), p. I-36.

²⁰MARENA Technical Monitoring Report from Inspection Conducted 24-26 November 2010; CMN, Vol. II, Ann. 14, p. 291.

²¹Second Certification of Lester Antonio Quintero Gomez (EPN), 23 Dec. 2010; Doc. 17 submitted by Nicaragua in connection with the Jan. 2011 hearings on provisional measures.

²²E.g., Costa Rica's Request for the indication of provisional measures, 18 Nov. 2010; p. 2; MCR, paras. 3.72.

²³Thorne Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 5.2.

²⁴Thorne October 2011 Report, p. I-63.

The Colorado, which is 27 km away and approximately 10 times larger than the San Juan, suffered no appreciable diversion of flow at all²⁵.

13. In fact, on 22-23 December 2010, during or immediately after a flood event and at a time when Professor Thorne says that the *caño* was at its widest, water barely moved through it. Flow was measured at a mere 2.38 cubic metres per second²⁶. Professor van Rhee explains that “Water was thus moving through the cleared channel so slowly and in such a small amount that it was incapable of appreciably impacting the flow of the Lower San Juan River, much less that of the Colorado River some 27 km upstream.”²⁷

14. The weakness of Costa Rica’s case is underscored by the fact that, at the time Professor Thorne accepts the *caño* caused no meaningful diversion of flow, its size and flow were at their *peak*. Five months later, UNITAR and UNOSAT found that the *caño* had “substantially decreased in both width and water flow”²⁸. Between 22 February and 30 April 2011, its width had fallen from 14 m to “less than 3-4 m,” with a “corresponding fall in the apparent level of water flow”²⁹. A subsequent UNITAR and UNOSAT report, based on satellite imagery dated 17 October 2011, determined the “water flow has continued to decline and may have actually stopped altogether due to the accumulation of deposits along the channel bottom”³⁰.

15. The siltation of the *caño* — and the corresponding decrease in flow — is corroborated by measurements taken by Costa Rica. Its Ministry of Environment, Energy and Telecommunications reports that when the *caño* was measured at three locations on 5 April 2011, the depth ranged from a high of 1.5 m to a low of 0.6 m³¹. The water level was even more reduced: ranging from 1 m to

²⁵See Van Rhee Summary Report (2015), para. 25.

²⁶Second Certification of Lester Antonio Quintero Gomez, EPN, 23 Dec. 2010; Doc. 17 submitted by Nicaragua in connection with the Jan. 2011 hearings on provisional measures.

²⁷Van Rhee Summary Report (2015), para 25.

²⁸UNITAR/UNOSAT, “Update 3: Morphological and Environmental Change Assessment: San Juan River Area, Costa Rica”, 12 Sep. 2011; p. 1. Cited in Thorne (2011) and provided to Nicaragua by Costa Rica in July 2013 in response to Nicaragua’s request.

²⁹UNITAR/UNOSAT, “Update 3: Morphological and Environmental Change Assessment: San Juan River Area, Costa Rica”, 12 Sep. 2011; p. 5. Cited in Thorne (2011) and provided to Nicaragua by Costa Rica in July 2013 in response to Nicaragua’s request.

³⁰UNITAR/UNOSAT, “Update 4: Morphological and Environmental Change Assessment: San Juan River Area (including Isla Portillos and Calero), Costa Rica”, 8 Nov. 2011; MCR, Ann. 150, pp. 160, 162-163.

³¹Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: Assessment and evaluation of the Environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice, 28 Oct. 2011, pp. 24-26; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

0.2 m³². Flow at the location where Costa Rica collected data was a mere 0.7 cubic metres per second³³.

16. Soon thereafter, the *caño* closed completely. Professor Thorne observes in his summary report that “the excavated channel subsequently silted up”³⁴. The Court can see this in a satellite image taken seven months ago, on 26 September 2014, which you can find at tab 7 of the judge’s folder. There is no open fluvial connection between the San Juan and Harbor Head Lagoon. The *caño* cannot convey water from the river to the Lagoon. It is incapable of diverting flow — in any amount — from the San Juan, let alone the Colorado.

17. Costa Rica’s claim that it has been harmed by sediment entering Harbor Head Lagoon during the brief interval that the *caño* was open is baseless. This featured prominently in the written pleadings, but was not mentioned by Costa Rica this week. That is not surprising. To begin with, the Lagoon is indisputably *in Nicaragua*. You can see this in the map found at tab 8 of the folder. The map depicts Costa Rica’s view of the border. Costa Rica submitted it in two cases before this Court, first in the *Navigational Rights* case³⁵ and again as Annex 195 in its Memorial in the present case. The map plainly depicts Harbor Head Lagoon as being in Nicaragua.

18. I will mention one more example, although many could be cited, including several referenced by Costa Rica this week³⁶. It is at tab 9 of the judges’ folder. This map was produced in November 2010 by Costa Rica’s Ministry of Environment, Energy and Telecommunications and annexed to its Memorial in this case³⁷. It depicts Costa Rica’s Ramsar site and other

³²Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: Assessment and evaluation of the Environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice, 28 Oct. 2011, pp. 24-26; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

³³Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: Assessment and evaluation of the Environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice, 28 Oct. 2011, p. 26; CRM, Vol. IV, Ann. 155.

³⁴Thorne Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 5.2.

³⁵Sketch-map 2: Costa Rica-Nicaragua Border, Memorial of Costa Rica, case concerning *Navigational and Related Rights* (*Costa Rica v. Nicaragua*), 29 Aug. 2006.

³⁶See, e.g., Punta Castilla, Instituto Geográfico Nacional/Defense Mapping Agency-Inter American Geodetic Survey, 1988; MCR, Vol. V, Ann. 185; Punta Castilla, Instituto Geográfico Nacional, Costa Rica, 1988; MCR, Vol. V, Annex 186; Huetar, Instituto Geográfico Nacional, Costa Rica, 1987; MCR, Vol. V, Ann. 184; Costa Rica, US Army Topographic Command Joint Operations Graphic (Ground), United States of America, 1970; MCR, Vol. V, Ann. 178; Punta Castilla, Instituto Geográfico Nacional, Costa Rica, 1970; MCR, Vol. V, Ann. 179; Barra del Colorado, Instituto Geográfico Nacional, Costa Rica, 1970; MCR, Vol. V, Ann. 180); San Juan del Norte, Army Map Services of the US Corps of Engineers, 1966; MCR, Vol. V, Ann. 222.

³⁷Humedal Caribe Noreste, Ministry of Environment, Energy and Telecommunications, Costa Rica, Nov. 2010; MCR, Vol. V Ann. 199.

environmentally protected areas in the vicinity of the Nicaraguan border. Among them is the Costa Rican Ramsar site that includes the disputed area at issue in these proceedings. The Lagoon is shown lying *outside* Costa Rica's protected areas.

19. In contrast, Harbor Head Lagoon *is* part of a Nicaraguan Ramsar site. The Ramsar Secretariat acknowledged this in the December 2010 report it prepared on the disputed area at Costa Rica's request and using information supplied by Costa Rica. The report, which Costa Rica annexed to its Memorial, refers to Harbor Head as being in Nicaragua's Refugio de Vida Silvestre Rio San Juan³⁸.

20. In any event, the totality of Costa Rica's evidence of harm is two images, the first taken on 5 December 2010³⁹, the other taken nine days later, on 14 December, which show water-carrying sediment entering the Lagoon⁴⁰. The images were taken during a flood event, when water was at its peak⁴¹. Earlier satellite imagery taken on 19 November 2010, which post-dates clearance of the *caño*, does *not* show sediment entering the Lagoon. The Court can find this at tab 10. Nor do later satellite images, taken after the flood ended. Professor Thorne accepts that no sediment is visible the following month, January 2011⁴². This is significant, because, according to Costa Rica, the *caño* was at its widest — 15 m — that month⁴³. Yet, Professor Thorne concedes the *caño* did *not*, at that time, transport visible quantities of sediment to the Lagoon⁴⁴.

21. Nor was harm caused to the Lagoon's living organisms during the brief period in December 2010 when sediment was visible. Professor Thorne states in his summary report that these impacts "would have been likely in Harbor Head Lagoon had the attempt to create a sustained link to the Lower Río San Juan by construction of the first *caño* succeeded"⁴⁵. As the Court will

³⁸Ramsar Secretariat, Ramsar Advisory Mission Report No. 69, North-eastern Caribbean Wetland of International Importance (Humedal Caribe Noreste), Costa Rica, 17 Dec. 2010; MCR, Vol. IV, Ann. 147, pp. 88, 116.

³⁹Thorne Summary Report for *Certain Activities* case (2015), fig. 7.

⁴⁰*Ibid.*, fig. 6.

⁴¹See Thorne (2011); MCR, Vol. I, App. A, fig. I.30.

⁴²Thorne (2011); MCR, Vol. I, App. A, p. I-33.

⁴³Thorne (2011); MCR, Vol. I, App. A, p. I-59.

⁴⁴Thorne Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 5.8.

⁴⁵*Ibid.*

have noticed, Professor Thorne phrased his opinion in the conditional: the impacts “*would have been likely*”. In other words, they did not actually occur.

22. Nor is Costa Rica correct to suggest that it is unusual for there to be visible sediment in the Lagoon. At tab 12 is a satellite image taken on 13 December 1997, 13 years before the *caño* was cleared. The Lagoon is filled with sediment-laden water.

23. Costa Rica hypothesizes that re-clearing the *caño* could cause various significant impacts. This is predicated on the assumption that the San Juan River is diverted through the *caño*, and that the beach barrier, which partially encloses the Lagoon, is breached. But the evidence shows that neither will occur. Nicaragua has no intention of diverting the San Juan through the *caño*, and no interest in doing so. Authorization to do so was neither requested nor given. Diverting the San Juan would be contrary to Nicaragua’s objective of maintaining the river’s navigability through its mouth, which is needed to ensure delivery of basic services to those living there⁴⁶. If Nicaragua wanted to divert the river through the *caño*, it would not have limited the *caño*’s width to 30 m, which Professor van Rhee explains is too small to capture the San Juan’s flow⁴⁷. Nor would Nicaragua have ruled out the use of mechanized dredges.

24. Costa Rica is mistaken to suggest that the area near the *caño* suffered significant harm during its clearance. This has become the principal basis for Costa Rica’s case. To support this claim, Costa Rica’s Memorial describes the area as “previously undisturbed wetland”⁴⁸. The Ramsar Secretariat disagrees. It describes the Caribe Noreste Ramsar site, where the *caño* is located, as a place where “[I]and use is principally given over to the development of agricultural and livestock rearing activities, tourism and fishing”⁴⁹. Costa Rica itself, in a report to Ramsar on 28 October 2011, describes the disputed area as a place that has undergone “an expansion of the

⁴⁶ EPN, “Environmental Management Plan for Additions to the Project Improvement of Navigation in the San Juan de Nicaragua River,” p. 2, September 2009, CMN, Ann. 22.

⁴⁷ Van Rhee Summary Report (2015), para. 27.

⁴⁸ MCR, para 5.79.

⁴⁹ Ramsar Secretariat, Ramsar Advisory Mission Report No. 69, North-eastern Caribbean Wetland of International Importance (Humedal Caribe Noreste), Costa Rica, 17 Dec. 2010; MCR, Ann. 147, p. 87.

agricultural frontier to make way for sparsely-forested pastures”⁵⁰. It further stated that “there is an area of livestock pasture extending to the east to an area of flooded forest”⁵¹.

25. Costa Rica was even more specific in an internal report it prepared in May 2011. It concluded:

“Despite the favourable trend observed, between 1997 and 2011 (the last fourteen years) the agricultural frontier has advanced significantly to make way for pastures with few trees. During this period, the agricultural frontier advanced along a strip of land approximately 2,450 metres long with a rather constant width of 160 to 270 metres, and it may therefore be assumed that in this period in this sector approximately 52 hectares of flooded forest and yolillo swamp have been lost”⁵².

26. This internal report was referenced in Annex 154 to Costa Rica’s Memorial⁵³. Because the internal document was not also annexed, Nicaragua requested a copy, which it received on 16 March of this year. The internal report is nearly identical to the corresponding portions of the report that Costa Rica submitted to Ramsar on 28 October 2011 and annexed to the Memorial⁵⁴. There is, however, some text that is in the internal report but *not* in the Ramsar submission. Relevant excerpts are included in the judges’ folder at tab 11. The highlighting indicates the portions that were excluded from the report to Ramsar. The part I just quoted is one of them.

27. In fact, according to Costa Rica’s report to Ramsar, 37 per cent of the disputed area is *not* forested and much of it has been used for grazing cattle⁵⁵. Approximately two-thirds of the *caño*’s length traverses areas that Costa Rica characterizes as “livestock pasture”⁵⁶. The Court can see this in the photograph found at tab 13.

⁵⁰Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: “Assessment and evaluation of the environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice”, 28 Oct. 2011; MCR, Vol. IV, Ann. 155, p. 56.

⁵¹*Ibid.*; MCR, Vol. IV, Ann. 155, p. 13.

⁵²Miguel Araya Montero, “Ecological considerations of the environmental damage due to tree cutting and removal of forest at Calero Island in the Area Under Costa Rica’s Environmental Management located between Punta Castilla and the San Juan River”, May 2011, p. 14; excerpts included at tab 11 of the judges’ folder.

⁵³SINAC, “Age approximation of trees cut...”, Aug. 2011, p. 10; CRM, Vol. IV, Ann. 154.

⁵⁴See Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: “Assessment and evaluation of the environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice”, 28 Oct. 2011; MCR, Vol. IV, Ann. 155, pp. 39-66.

⁵⁵*Ibid.*; MCR, Vol. IV, Ann. 155, p. 13.

⁵⁶*Ibid.*; MCR, Vol. IV, Ann. 155, p. 13.

28. Costa Rica also overstates the ecological significance of the trees that were felled. According to Costa Rica's calculations, no more than 2.48 ha were cut down⁵⁷. That is just 0.003 per cent of the Costa Rican Ramsar site in which the *caño* is located⁵⁸. Put another way, for Route 1856, within just 1 km of Nicaragua, Costa Rica cleared more than 25 *times* more forest⁵⁹. Another comparison is instructive: the 52 ha that were cleared for agriculture and grazing land directly adjacent to much of the area cleared by Nicaragua, is 20 *times* larger.

29. The 2.48 ha of cleared trees are not a consolidated bloc: they are divided amongst two non-contiguous locations. The largest is only 2 ha⁶⁰. As can be seen in tab 14, it is located directly adjacent to a large expanse that Costa Rica accepts is pasture for grazing cattle. Costa Rica described this area in its internal report. It observed that the area which had been deforested previously was "parallel to the sector where the undergrowth (*socola*) and [newly] deforested area is located," and that this was "very similar to the block that has recently been affected"⁶¹. The other area, cleared by Nicaragua, where trees were felled more recently, measures less than half a hectare, and is immediately adjacent to Nicaragua's Harbor Head Lagoon⁶².

30. Costa Rica inflates the number of trees that were felled. Nicaragua reports cutting down only 180⁶³. A similar number — 197, to be precise — was reported by Costa Rica after it carried out a "census" of trees that were cut in 2010⁶⁴. Costa Rica, however, now cites an inexact but higher figure of "around 292" because, it says, more trees were felled after the census.

⁵⁷Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: "Assessment and evaluation of the environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice", 28 Oct. 2011; MCR, Vol. IV, Ann. 155, p. 44.

⁵⁸The Annotated Ramsar List of Wetlands of International Importance: Costa Rica, 10 January 2000; MCR, Vol. IV, Ann. 141 indicates at p. 18 that the Humedal Caribe Noreste covers an area of 75,310 ha.

⁵⁹CCT, "Environmental Diagnostic Assessment (EDA), Route 1856 Project", Nov. 2013, p. 132; CMC, Vol. II, Ann. 10.

⁶⁰See Ministry of Environment, Energy and Telecommunications of Costa Rica, Technical Report to Ramsar: "Assessment and evaluation of the environmental situation in the Humedal Caribe Noreste within the framework of the Order of the International Court of Justice", 28 Oct. 2011, p. 44; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

⁶¹Miguel Araya Montero, "Ecological considerations of the environmental damage due to tree cutting and removal of forest at Calero Island in the Area Under Costa Rica's Environmental Management located between Punta Castilla and the San Juan River", May 2011, p. 2; excerpts included at tab 11 of the judges' folder.

⁶²Report to Ramsar, p. 44 (reporting that this cleared area "next to the Los Portillos Lagoon" [i.e., Harbor Head] measures 0.48 ha); MCR, Vol. IV, Ann. 155.

⁶³CMN, para. 5.212, citing CR 2011/2, pp. 45-46, para. 44 (Reichler).

⁶⁴SINAC, "Appraisal of maximum average age of the trees felled...", Dec. 2010, p. 1; MCR, Vol. IV, Ann. 145.

31. What is the basis for the alleged 50 per cent increase? Costa Rica says it was extrapolated using information about the density of trees in the area that had been previously cleared. But the extrapolation is flawed because Costa Rica makes arbitrary assumptions about the more recently cut area having a much higher tree density⁶⁵. For instance, Costa Rica says that the density of the most prevalent category of tree — those belonging to the species *Pterocarpus officinali* with diameters of 60-69 cm — was 13.8 trees per hectare in the area that had been cleared earlier⁶⁶. However, Costa Rica assumes — without explanation — a density *nearly three times higher* in the newly cut area: 34.1 trees per hectare⁶⁷.

32. Costa Rica has placed great emphasis on the trees' purported antiquity. The Court should approach Costa Rica's estimates of tree ages, which it makes based on their diameter, with caution. The trees appear to be younger than suggested. Only *two* trees had a diameter greater than 100 cm — these two trees had diameters of 130 cm⁶⁸. In his Summary Report, Professor Thorne refers to the "oldest tree" as being 248 years old⁶⁹. This is *105 years younger* than the age estimated by Costa Rica's Environment Ministry in a report annexed to the Memorial⁷⁰. Professor Thorne's reluctance to endorse Costa Rica's estimate is understandable. He concludes that the land where the trees grew was formed between 93 and 123 years *after* these two trees are said to have sprouted⁷¹.

33. The next-oldest trees — there are just three of them — are a full 30 cm smaller in diameter than the trees just discussed⁷². Costa Rica's estimate for these trees is 296 years old⁷³.

⁶⁵Costa Rican 2011 Report to Ramsar, p. 45; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

⁶⁶See Report to Ramsar, p. 45, table 2; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

⁶⁷See Report to Ramsar, p. 46, table 3; MCR, Vol. IV, Ann. 155.

⁶⁸See SINAC, "Appraisal of maximum average age of the trees felled...", Dec. 2010, table 4 (providing census details); MCR, Vol. IV, Ann. 145.

⁶⁹Thorne Summary Report for *Certain Activities* case, March 2015, para. 5.10.

⁷⁰SINAC, "Age approximation of trees cut...", Aug. 2011, pp. 7, 11, 13 (assigning an age of 353 years to the two trees with reported diameters of 130 cm); MCR, Vol. IV, Ann. 154.

⁷¹Thorne Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 5.10 (stating that the land was created "between about 1750 and 1780 . . . probably 230 to 260 years" prior to Nicaragua's works).

⁷²See SINAC, "Appraisal of maximum average age of the trees felled . . .", Dec. 2010, table 4 (providing census details); MCR, Vol. IV, Ann. 145.

⁷³SINAC, "Age approximation of trees cut . . .", Aug. 2011, pp. 12-14 (assigning an age of 296 years to the three trees with reported diameters of 100 cm); MCR, Vol. IV, Ann. 154.

This still makes them 36-66 years older than Professor Thorne's age for the land⁷⁴. The great majority of the remaining trees are much younger. Close to half — 45 per cent — are smaller than 50 cm⁷⁵.

34. The way Costa Rica computed the distribution of tree ages is also flawed. Costa Rica's census of felled trees did not count trees that were smaller than 5 cm⁷⁶. Even though trees with diameters between 5-10 cm were counted, Costa Rica disregarded them when determining the distribution of ages⁷⁷. By excluding young trees from its analysis, Costa Rica skewed the results in favour of older trees. As Professor Kondolf observes, this "created the misimpression that the area only had old[er] growth"⁷⁸.

35. In any event, nothing much turns on the exact number of trees or their ages. All belong to common species, and Costa Rica has not suggested otherwise. Most of the cleared area was immediately adjacent to pasture. The area's recovery can be seen in the satellite imagery found at tab 7.

36. Costa Rica is not helped by arguing that 3.27 ha of undergrowth were removed⁷⁹. Professor Thorne observes there was immediate "vegetation regrowth"⁸⁰. In July 2011, only eight months after the undergrowth had been removed, he reported that "the shrubs and understory appear to be recovering from disturbance"⁸¹. The recovery is visible in the September 2014 satellite image at tab 7. As Professor Kondolf explains in his summary report: "Dynamic environments exhibit rapid vegetation growth: consequently, areas of sediment disposal and

⁷⁴Thorne Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 5.10.

⁷⁵See SINAC, "Appraisal of maximum average age of the trees felled . . .", Dec. 2010, table 2; MCR, Vol. IV, Ann. 145.

⁷⁶SINAC, "Appraisal of maximum average age of the trees felled . . .", Dec. 2010; MCR, Vol. IV, Ann. 145, p. 55 ("Locating plants with diameters below 5 cm was made difficult by the presence of branches and residues from larger trees, which prevented an appropriate counting of plants of this size").

⁷⁷See SINAC, "Appraisal of maximum average age of the trees felled . . .", Dec. 2010, table 1; MCR, Vol. IV, Ann. 145.

⁷⁸Kondolf Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 17.

⁷⁹MCR, para. 5.68.

⁸⁰Thorne (2011), p. I-59; MCR, Vol. I, App. A.

⁸¹Thorne (2011), p. I-56; MCR, Vol. I, App. A.

cleared vegetation, like the area where the caño was cleared, recover rapidly. That is what satellite and photographic evidence show happened here.”⁸²

37. Mr. President, to put this all in perspective, the tropical ecologists with Costa Rica’s Centro Científico Tropical considered the environmental impact of the 68.3 ha of altered primary forest that were felled to construct Route 1856⁸³. They determined that clearance of this area caused only a “moderate impact”⁸⁴. It follows — inevitably — that Nicaragua’s clearance of an area more than 25 times smaller, could not have been significant.

The 2013 caños

38. Mr. President, I turn finally to the two small channels that were excavated in 2013. These did not harm Costa Rica either. With respect to the trees and undergrowth that were cleared, the Ramsar Secretariat determined there is a “high capability for natural regeneration of vegetation in this area”⁸⁵. In his testimony on Tuesday, Professor Thorne was clear: “Vegetation does recover very quickly in these areas.”⁸⁶

39. Nor is there any risk of future impacts. In regard to the western channel, the Ramsar Secretariat determined it was so insignificant that it merited no further attention⁸⁷. With respect to the eastern one, Ramsar concluded there was insufficient information upon which “rigorous, quantitative analyses” could be made⁸⁸. Its “best estimate” was that there was a “low to medium” risk of a breach of the beach barrier⁸⁹. That has not occurred in the 13 months since Ramsar visited the site⁹⁰. Regardless, the channel has been closed by Costa Rica⁹¹, which eliminates the possibility that this, or any of the other impacts suggested by Costa Rica, might occur.

⁸²Kondolf Summary Report for *Certain Activities* case (2015), para. 15.

⁸³CCT, “Environmental Diagnostic Assessment (EDA), Route 1856 Project”, Nov. 2013, p. 132; CMCR, Vol. II, Ann. 10.

⁸⁴CCT, “Environmental Diagnostic Assessment (EDA), Route 1856 Project”, Nov. 2013, p. 140; CMCR, Vol. II, Ann. 10.

⁸⁵“Report of Ramsar Advisory Mission No. 77”, Aug. 2014, submitted as Attachment CR-5 to Costa Rica’s Report on Compliance dated 22 Aug. 2014 (“2014 Ramsar Report”), p. 14.

⁸⁶CR 2015/3, cross-examination of C. Thorne, p. 42.

⁸⁷2014 Ramsar Report, p. 2.

⁸⁸2014 Ramsar Report, p. 14.

⁸⁹2014 Ramsar Report, p. 17.

⁹⁰Kondolf Summary Report for the *Certain Activities* case (2015), para. 18.

⁹¹CR 2015/2, p. 26, para. 21 (Ugalde).

40. Mr. President, Members of the Court, thank you for your kind attention. I ask that you to call Nicaragua's next speaker, Professor McCaffrey, to the podium.

Le PRESIDENT : Merci. Je donne maintenant la parole au professeur McCaffrey pour la suite des plaidoiries du Nicaragua.

Mr. McCAFFREY:

**NICARAGUA'S RIGHT TO DREDGE; NICARAGUA HAS NOT BREACHED
ANY ENVIRONMENTAL OBLIGATIONS**

Merci, Monsieur le président, et mes vives félicitations pour votre élection à la présidence de la Cour mondiale. And, Mr. President, through you, I would also like to congratulate the Vice-President on his election, and also the new Members of the Court.

Mr. President, distinguished Members of the Court, it is an honour and a pleasure to appear before you again on behalf of the Republic of Nicaragua.

1. My task this afternoon, Mr. President is, first, to show that Nicaragua has the right to dredge the San Juan; and second, to demonstrate that Nicaragua's activities in the area in dispute have not breached any of its environmental obligations.

2. Mr. President, to put my remarks in context, permit me to recall what my predecessors have established in terms of the facts:

— First, my colleague Mr. Reichler has shown that Nicaragua's dredging activities in the Lower San Juan have not caused environmental harm;

— And second, my colleague Mr. Loewenstein has just shown that Nicaragua's cleaning of three *caños*, all of which have been closed, has likewise not caused environmental harm.

3. It remains for me only to recall that Nicaragua's dredging activities were, and are, entirely lawful under the relevant instruments — that we now know so well — the 1858 Treaty and the Cleveland and Alexander awards, indeed that dredging by Nicaragua is contemplated and even, as a practical matter, required by those instruments; and that none of Nicaragua's dredging or *caño*-cleaning activities in the area in dispute has breached any environmental obligations.

Nicaragua's right to dredge the San Juan

4. First, then, Mr. President, to the dredging. This is, at bottom, a matter of sovereignty — Nicaragua's exclusive sovereignty — its “*dominio y sumo imperio*” in the words of the 1858 Treaty of Limits — “over the waters of the San Juan river from its origin in the Lake to its mouth in the Atlantic” — and I'm quoting here from the English translation of the Treaty submitted with Costa Rica's Memorial⁹². This “dominion and sovereign jurisdiction”, as you called it in your Judgment in the *Navigational and Related Rights* case⁹³, carries with it an entitlement to dredge the river.

5. Mr. President, it should be borne in mind that if Nicaragua did not dredge the river, especially in its lower reaches, it would be difficult if not impossible for Costa Rica to exercise what Article VI of the 1858 Treaty calls its “perpetual right of free navigation . . . for the purposes of commerce . . .”. As Professor van Rhee states in his summary report, “the Lower San Juan River is unable to accommodate the heavy load of sediment it receives, and dredging is necessary to maintain its navigability, ensure the health of the protected wetlands it sustains, and prevent coastal erosion”⁹⁴. Indeed, Professor van Rhee notes that the problem of sediment deposition in the Lower San Juan is “self-perpetuating” because the accumulation of sediment “decreas[es] the river's transport capacity, which in turn promotes further sediment deposition”⁹⁵. Costa Rica's expert, Professor Thorne, agrees with this assessment⁹⁶. On Tuesday, Professor Thorne went even further, testifying that the Lower San Juan may not be navigable at all in the dry season⁹⁷.

6. Yet we find ourselves in a strange position here, Mr. President: Costa Rica challenges Nicaragua's dredging of the Lower San Juan⁹⁸, yet — paradoxically — has repeatedly insisted on what it habitually calls its “perpetual right of free navigation” on the river — and, by the way, it will not have escaped the Court's attention that in referring to its navigational rights on the

⁹²Treaty of Limits between Costa Rica and Nicaragua, San José, 15 April 1858, MCR, Vol. II, Ann. 1, p. 11.

⁹³*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment, I.C.J. Reports 2009, p. 229, para. 19.

⁹⁴Van Rhee Summary Report, p. 1, para. 3.

⁹⁵*Ibid.*, p. 2, para. 4.

⁹⁶Thorne, “Assessment of the physical impact of works carried out by Nicaragua since October 2010 on the geomorphology, hydrology and sediment dynamics of the San Juan River and the environmental impacts on Costa Rican territory”, Oct. 2011, App. 1 to the *Memorial* of Costa Rica (hereinafter “Thorne”), p. II-27.

⁹⁷CR 2015/3, p. 25.

⁹⁸MCR, Chap. III.C. See also Chapter V.D (5) re. the “Cutting of Meanders”.

San Juan, Costa Rica also habitually omits the words “for commercial purposes”, which narrowly confine its navigational rights on the river as the Court decided in the *Navigational and Related Rights* case⁹⁹. If Nicaragua does not dredge the Lower San Juan, Costa Rica cannot navigate there — indeed no one can, except in the smallest vessels with practically no draft — kayaks, perhaps. It’s that simple, Mr. President.

7. Mr. President, the need to take measures to ensure the navigability of the Lower San Juan has been recognized since at least the nineteenth century. One of the points of doubtful interpretation submitted by Nicaragua to President Cleveland in 1887 was whether Costa Rica was “bound to concur with Nicaragua in the expense necessary to prevent the Bay [of San Juan] from being obstructed, to keep the navigation of the river and port free and unembarrassed, and to improve it for the common benefit”¹⁰⁰? Another of the questions submitted to President Cleveland by Nicaragua was whether “Costa Rica [can] prevent Nicaragua from executing, at her own expense, the works of improvement”¹⁰¹?

8. President Cleveland’s answer was clear. He said: “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 . . .”¹⁰² President Cleveland conditioned this right of Nicaragua only on the proviso that “such works of improvement do not result in the occupation or flooding or damage of Costa Rica territory, or in the destruction or serious impairment of the navigation of the said River or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same”¹⁰³. As Mr. Reichler has shown, Nicaragua’s modest dredging programme entails none of these threats of occupation, flooding or damage of Costa Rican territory or — almost by definition, since dredging is designed to improve navigation — destruction or serious impairment of the navigation of the river or any of its branches where Costa Rica is entitled to navigate them.

⁹⁹*Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment, *I.C.J. Reports* 2009, p. 213.

¹⁰⁰MCR, Vol. II, Ann. 5, p. 37, para. 4.

¹⁰¹*Ibid.*, para. 6.

¹⁰²*Ibid.*, Award, Ann. 7, p. 47, Third Article, p. 53.

¹⁰³*Ibid.*

9. Perhaps not surprisingly in view of the expert testimony we have heard from Professors Thorne, Kondolf and van Rhee, Nicaragua's environmental agencies concluded in 2008 that sedimentation in the Lower San Juan River "pose[d] serious problems for navigation"¹⁰⁴ — the photograph on the screen is at tab 15 of your folders [projection 1 on]. The river provides the only transportation route from the interior of Nicaragua to the municipality of San Juan de Nicaragua, and, the ability to navigate on the river except during periods of high water has prevented the residents of that town from participating fully in national life and has hindered their access to basic public services. The photo on the screen illustrates the difficulties they encounter [projection 1 off].

10. As my colleague Mr. Reichler has pointed out, Professor van Rhee notes that dredging "also serves to preserve the ecological health of the environmentally sensitive areas in the vicinity of the Lower San Juan River"¹⁰⁵.

11. Nicaragua has therefore embarked on a programme of dredging the Lower San Juan, described in detail in Nicaragua's Counter-Memorial¹⁰⁶. The dredging project authorized by Nicaragua's Government is limited. Dredging is approved only to restore what Professor van Rhee calls "a relatively narrow and shallow navigation channel within the larger river"¹⁰⁷.

12. Furthermore, Mr. President, by international standards Nicaragua's dredges have only a limited capacity and have not operated close to maximum efficiency. According to the figures provided by Professor van Rhee, the equipment used by Dutch dredging contractors has around five times the capacity of that used by Nicaragua. But Professor van Rhee also observes that in 2014, for example, "Nicaragua's two dredges operated at only 52% and 60% of their maximum capacity, respectively."¹⁰⁸ As we have heard, this does not even allow Nicaragua to keep up with the sediment that is constantly being deposited, let alone the "refashioning of geography"¹⁰⁹ that has suddenly sprung from Costa Rica's fertile imagination.

¹⁰⁴MARENA Administrative Resolution No. 038-2008, 22 Dec. 2008, Ann. 33 to the Counter-Memorial of Nicaragua (hereinafter "2008 MARENA Resolution"), p. 3.

¹⁰⁵Van Rhee Summary Report, pp. 3-4, para. 10.

¹⁰⁶CMN, Chap. 2. C and Chap. 5, paras. 172-189.

¹⁰⁷*Ibid.*, p. 5, para. 14.

¹⁰⁸*Ibid.*, footnote omitted.

¹⁰⁹See, e.g., CR 2015/3, p. 64, paras. 40 and 41 (Ugalde).

13. Therefore, Mr. President, Members of the Court, Nicaragua has the right to dredge the San Juan River to restore its navigability to the Caribbean Sea and it is exercising that right responsibly, in a moderate way. Costa Rica has, in fact, itself supported the navigability of the entirety of the San Juan River. Its Foreign Minister, in a Note of 5 May 2006, stated: “I wish to specify that Costa Rica has the greatest desire that the navigation of the San Juan River be expedited in all of its extension, for the primordial benefit of the inhabitants of the zone.”¹¹⁰ Indeed, not only Nicaraguans living in the Lower San Juan area, but also Costa Ricans — so long as they were navigating for commercial purposes or in other ways specified in your 2009 Judgment — would benefit from the restoration of the river’s navigability.

Nicaragua’s activities in the area in dispute have not breached any of its environmental obligations

14. Mr. President, Members of the Court, I now turn to Costa Rica’s allegations that Nicaragua’s modest activities in the area in dispute have breached a welter of environmental obligations. As has been shown in Nicaragua’s written submissions, these contentions are entirely without merit.

15. It may be useful for the Court to evaluate Costa Rica’s arguments in the context of sustainable development, the overarching paradigm for ensuring that social and economic development are consistent with environmental protection. As Nicaragua has shown, there is no inconsistency between these values in respect of Nicaragua’s dredging programme. In a word, Nicaragua’s dredging programme is necessary to support the inhabitants of the Lower San Juan and, as already indicated, is also necessary to ensure that a healthy ecosystem is maintained there.

16. Before proceeding further, Mr. President, I should repeat the statement made in Nicaragua’s Counter-Memorial¹¹¹, and also noted by my colleague Professor Pellet yesterday, that responding to Costa Rica’s allegations concerning breaches of Nicaragua’s obligations under international environmental law should not be taken as an acknowledgment that any of those obligations necessarily override the *lex specialis* in this case — the 1858 Treaty and the Awards of

¹¹⁰Note from the Minister for Foreign Affairs and Worship of Costa Rica to the Minister for Foreign Affairs of Nicaragua, ref. DM-187-06, 5 May 2006; MCR, Vol. III, Ann. 43. See also MCR, p. 103, para. 3.71.

¹¹¹CMN, p. 126, para. 5.3.

Cleveland and Alexander. Nicaragua of course accepts applicable obligations under international environmental law, but those cannot override Nicaragua's rights under the *lex specialis* — that is, again, the 1858 Treaty and the arbitral awards — where the two régimes are in conflict.

17. Unfortunately, Costa Rica makes no attempt to reconcile charges it makes of violations by Nicaragua of international environmental law with Nicaragua's rights under the Treaty and the awards. This is a major lapse in Costa Rica's case since as my colleague Professor Pellet has shown, those instruments constitute the *lex specialis* in this case and recognize rights in Nicaragua that are ignored by Costa Rica.

18. It is in this light that I will now consider Costa Rica's allegations of breaches by Nicaragua of its obligations under international environmental law.

1. The obligation not to cause transboundary environmental harm

19. First, Mr. President, Costa Rica treats the obligation not to cause transboundary environmental harm only in a cursory fashion in its Memorial, in two paragraphs in the “Overview,” or introduction, to a section on what it calls “The Environmental Protection Regime”¹¹². In these two paragraphs Costa Rica merely quotes well-known passages from the Court's Advisory Opinion in *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*¹¹³ and from the *Trail Smelter Award*¹¹⁴, without giving its view as to how those principles articulated there might apply to the very different facts of this case. More importantly, Costa Rica fails to address how these general principles relate to the fundamental legal régime of the 1858 Treaty and the Cleveland and Alexander Awards that is the basis of the rights and obligations of the Parties in respect of activities in the border area.

20. Costa Rica's omission is perhaps understandable, since President Cleveland addressed precisely the question of what we would call today “transboundary harm” in his answers to Nicaragua's questions on points of doubtful interpretation. [Projection 2 on] He stated — Mr. President, I am sorry to inflict this passage on you once again — but President Cleveland said in paragraph 6 of Article 3 of his Award:

¹¹²MCR, pp. 211-212, paras. 5.29-5.30.

¹¹³*Ibid.*, pp. 211-212, para. 529.

¹¹⁴*Ibid.*, p. 212, para. 5.30.

“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 such works of improvement do not result in the occupation or flooding of Costa Rica territory, or in the destruction or serious impairment of the navigation of the said River or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same. The Republic of Costa Rica has the right to demand indemnification for any places belonging to her on the right bank of the River San Juan which may be occupied without her consent, and for any lands on the same bank which may be flooded or damaged in any other way in consequence of works of improvement.”¹¹⁵

21. Here President Cleveland lays down the legal régime governing transboundary harm resulting from “works of improvement” undertaken by Nicaragua “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” (I am quoting here from President Cleveland’s answer to another of Nicaragua’s questions concerning points of doubtful interpretation). The arbitrator clearly confirms that Nicaragua has the right to execute the necessary works of improvement, which mainly today take the form of dredging, “at her own expense and within her own territory”. It is only if “such works of improvement . . . result in the occupation or flooding of Costa Rica territory, or in the destruction or serious impairment of the navigation of the said River or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same”, it is only in such cases, that Costa Rica “has the right to” — stop Nicaragua’s works? No. To “demand indemnification”. And, “indemnification” for what? Well, “[f]or any places belonging to her on the right bank of the River San Juan which may be occupied without her consent, and for any lands on the same bank which may be flooded or damaged in any other way in consequence of works of improvement”.

22. Thus, Mr. President, President Cleveland makes several things pellucidly clear: *first*, that Nicaragua has the right to dredge the San Juan River; *second*, that Costa Rica cannot prevent Nicaragua from exercising that right, including on the basis of speculative and unfounded apprehensions; *third* and more generally, that it is not open season for Costa Rica to make any and all claims regarding whatever obligations under international environmental law Costa Rica would

¹¹⁵Award of the President of the United States in regard to the Validity of the Treaty of Limits between Costa Rica and Nicaragua of 15 July 1858, Decision of 22 March 1888, 28 United Nations, *Reports of International Arbitral Awards (RIAA)*, p. 210, 2007; MCR, Vol. II, Ann. 7, p. 47; *Third Article*, para. 6, p. 53 (hereinafter “Cleveland Award”).

like to impose on Nicaragua and in respect of whatever form of alleged environmental harm.
[Projection 2 off]

23. To sum up on this point, Mr. President, the passage from the Cleveland Award just projected on the screen lays out very clearly an important part of the *lex specialis* governing the relations between the Parties in respect of Nicaragua's activities on the San Juan designed to improve navigation. To the extent that Costa Rica would impose greater or more stringent obligations on Nicaragua in respect of these kinds of activities, it is for Costa Rica to establish how those other obligations are consistent with Nicaragua's rights under the 1858 Treaty and the Cleveland and Alexander Awards. As already indicated, it is Nicaragua's submission that President Cleveland's Award as part of the *lex specialis* has virtually occupied the field in this connection, leaving little, if any, room for such additional obligations.

24. But, Mr. President, Members of the Court, even if you were to find that some of the general principles of international environmental law advanced by Costa Rica apply to Nicaragua's activities involved in this case notwithstanding the *lex specialis*, Costa Rica can still not demonstrate that Nicaragua has breached them. That is because as my colleagues Paul Reichler and Andrew Loewenstein have demonstrated, neither Nicaragua's dredging nor its cleaning of the *caños* has caused environmental harm. Since it is precisely environmental harm that the obligations invoked by Costa Rica are intended to prevent, Costa Rica's case falls flat even if those obligations are applicable to Nicaragua's activities in question here. It remains for me only to recall the additional environmental obligations invoked by Costa Rica.

2. The obligation to notify and consult

25. Mr. President, in its Memorial and in these hearings, Costa Rica has contended that Nicaragua has breached duties to notify and consult¹¹⁶. Specifically, Costa Rica says that Nicaragua failed to inform the Ramsar Secretariat that the works of dredging and what it calls "construction of the artificial *caño*" were to take place¹¹⁷. Costa Rica also contends that Nicaragua "refused to provide Costa Rica with any information regarding the planned works", and further that

¹¹⁶MCR, p. 206, para. 5.17.

¹¹⁷*Ibid.*

Nicaragua “did not inform Costa Rica of the results of its EIS [Environmental Impact Study] . . .”¹¹⁸.

26. Mr. President, I must first return to what I said earlier about the *lex specialis* governing this case. As we know well, Article VI of the Treaty provides that Nicaragua has “exclusively the dominion and sovereign jurisdiction over the waters of the San Juan river . . .” But as Nicaragua’s Agent recalled yesterday, this *sumo imperio* came at a rather steep price: the ceding of the disputed peninsula of Nicoya/Guanacaste on the Pacific coast to Costa Rica. To Nicaragua, it was evidently worth making this trade-off in part because, as is well known, Cornelius Vanderbilt, who was already active in the mid-19th century in providing transit services through the San Juan and the Lake of Nicaragua to the gold fields in California, was contemplating the construction of an inter-oceanic canal along this same route. Nicaragua would stand to gain significantly from such works through its control over the river.

27. Taking this possibility into account, Articles VII and VIII of the 1858 Treaty refer to “contracts of canalization or public transit”, and Article VIII provides that Nicaragua is not to enter into any new such contracts on these subjects “without first hearing the opinion of” Costa Rica¹¹⁹. The Cleveland Award confirms this obligation of Nicaragua in point 10 of Article 3.

28. Mr. President, this is the only mention in either the Treaty or the Cleveland Award of anything like a duty of Nicaragua to notify or consult, and it has nothing whatsoever to do with dredging or other “works of improvement”, which are dealt with in a separate paragraph of the award. When this is combined with President Cleveland’s logical declaration that “[t]he Republic of Costa Rica cannot prevent the Republic of Nicaragua from executing at her own expense and within her own territory . . . works of improvement”¹²⁰, the message is clear: Nicaragua does not have a duty under the *lex specialis* to notify and consult in respect of works of improvement “within her own territory” — i.e., in the San Juan River. If President Cleveland had believed there was such an obligation, he certainly knew how to say so, as demonstrated by point 10 of his award, though he opted for the more mild formula, “hearing the opinion” of Costa Rica. Instead, he said

¹¹⁸MCR, p. 206, para. 5.17.

¹¹⁹Treaty of Limits, 15 April 1858; MCR, Vol. II, Ann. 1.

¹²⁰Cleveland Award, Art. 3, para. 6.

nothing about prior notification and consultation regarding such works of improvement, providing only, instead, that in the event that such works were to “result in the occupation or flooding or damage of Costa Rica territory, or serious impairment of the navigation of the said River or any of its branches at any point where Costa Rica is entitled to navigate the same”, Costa Rica would have the right to demand indemnification¹²¹.

29. But, as usual, Mr. President, Costa Rica ignores the *lex specialis* in discussing notification and consultation. In support of its claim concerning notification of the Ramsar Secretariat, Costa Rica cites Article 5, paragraph 1, of the 1971 Ramsar Convention on Wetlands of International Importance, which is now on the screen and at tab 17 of your folders. [Projection on] It provides as follows:

“Article 5

1. The Contracting Parties shall consult with each other about implementing obligations arising from the Convention especially in the case of a wetland extending over the territories of more than one Contracting Party or where a water system is shared by Contracting Parties. They shall at the same time endeavour to coordinate and support present and future policies and regulations concerning the conservation of wetlands and their flora and fauna.”

The Court will note that this provision says nothing about notifying the Ramsar Secretariat, or each other, of activities such as those that were undertaken by Nicaragua. And the obligation to consult it contains refers to the parties consulting “with each other about implementing obligations arising from the Convention”, especially in the cases indicated. There is nothing about prior notification and consultation regarding planned projects. [Projection 3 off] The provision is rather directed toward co-ordinated implementation of the rather soft obligations under the Convention, all of which, it should be recalled, are subject to the principle laid down in Article 2, paragraph 3, of the Convention, [Projection 4 on] which is now on the screen and is at tab 18 of your folders, which provides that: “The inclusion of a wetland in the List does not prejudice the exclusive sovereign rights of the Contracting Party in whose territory the wetland is situated.” [Projection 4 off]

30. Mr. President, if Article 5.1 means what Costa Rica says it means, one would never know it from Costa Rica’s own conduct. [Projection 5 on] Costa Rica has never notified, let alone

¹²¹Cleveland Award, Art. 3, para. 6.

consulted with, Nicaragua before, during or after converting vast tracts of virgin forest adjacent to the San Juan into pasture and farmlands, such as those shown on your screens, and this is also at tab 19 of your folders. In fact, Mr. Loewenstein showed this same image and as he has shown, Costa Rica's Ramsar site in which the disputed *caño* is located was described by Ramsar itself as being "principally given over to the development of agricultural and livestock rearing activities, tourism and fishing"¹²². [Projection 5 off] And the Court will recall that Professor Thorne on Tuesday agreed with the statement in Costa Rica's report that is excerpted at tab 12 of Nicaragua's judge's folder of 14 April, that as a result of these activities, "approximately 52 hectares of flooded forest and yolillo swamp has been lost"¹²³. The Court will recall that this is a strip of land along the San Juan River — you have just seen it on the screen — it is in the vicinity of the *caño* we know so well.

31. This kind of programme of conversion of forest to agricultural land should have been notified to Ramsar not under 5.1 of the Convention but under Article 3.2, which provides that information on changes in the ecological character of a listed wetland is to be provided to the Ramsar Secretariat. Certainly, Costa Rica's having permitted the "agricultural frontier" to "advance" in this manner qualifies as a change in the "ecological character" of the wetland, unlike Nicaragua's modest dredging project, which does not change the ecological character of a wetland.

32. [Projection 6 on ~~photo in Figure 4.4 of CMN~~] And one is also reminded in this connection of Costa Rica's wholesale destruction of forests and ecosystems in furtherance of its road project, which we will have an opportunity to address later. Costa Rica neither notified nor consulted with Nicaragua concerning this major project, though it would have been obvious that the project would significantly impact the San Juan River. [Projection 6 off]

33. Costa Rica also complains that Nicaragua's alleged failure to notify the Ramsar Secretariat of its dredging programme "renders it impossible for Costa Rica's right to be in turn informed by the Ramsar Secretariat of these proposed changes to be respected, as stipulated in

¹²²Ramsar Secretariat, Ramsar Advisory Mission Report No. 69, North-eastern Caribbean Wetland of International Importance (Humedal Caribe Noreste), Costa Rica, 17 Dec. 2010; MCR, Ann. 147, p. 87.

¹²³National System of Conservation Areas, Tortuguero Conservation Area, "Ecological considerations of the environmental damage due to tree cutting and removal of forest at Calero Island in the Area Under Costa Rica's Environmental Management located between Punta Castilla and the San Juan River, p. 14, 2011, excerpted in Nicaragua's judges' folder, 14 April 2015, tab 12.

Article 3.2 of the Convention”¹²⁴. But, Mr. President, Article 3.2 says nothing concerning such a round-about procedure. Article 3 has to do with planning by the parties in such a way as to promote the conservation and wise use of wetlands “in their territory”. Paragraph 2 provides as follows — this is on the screen and at tab 21 of your folders: [Projection 7 on]

“Each Contracting Party shall arrange to be informed at the earliest possible time if the ecological character of any wetland in its territory and included in the List [of wetlands of international importance] has changed, is changing or is likely to change as the result of technological developments, pollution or other human interference. Information on such changes shall be passed without delay to the [Secretariat].”

This paragraph is clearly concerned with parties arranging to be informed by their own citizens and others in their territories regarding changes to wetlands located there — not to be informed by the Ramsar Secretariat. Nor would this paragraph give rise to a duty of Nicaragua to provide such a notification to Costa Rica, because having studied the matter in its environmental impact assessment process¹²⁵, Nicaragua had no reason to believe that the dredging programme would result in changes to the “ecological character” of any wetlands in the area in which it took place, whether those wetlands were located in Nicaragua or in Costa Rica. On the other hand, Costa Rica’s programme of converting riparian forest to agricultural use and the construction of the road clearly qualify as changes to the “ecological character” of wetlands. [Projection 7 off]

34. More generally, Mr. President, the standard used by Costa Rica to trigger the general obligation to notify and consult has simply not been met in this case. As stated in Principle 19 of the Rio Declaration and the ILC’s draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, which are cited by Costa Rica in support of such an obligation, the duty would apply in the case of “activities that may have a significant adverse transboundary environmental effect”¹²⁶ — a lot of adjectives! Nicaragua’s environmental impact assessment process gave it no reason to believe that its modest dredging activities would have such an effect. Costa Rica’s own study also concluded that the dredging project would at most have only minimal

¹²⁴MCR, p. 204, para. 5.12.

¹²⁵This process is described in detail in CMN, pp. 127-193, paras. 5.5-5.113.

¹²⁶MCR, p. 200, para. 5.5.

effects on Costa Rica¹²⁷. And as my colleagues Mr. Reichler and Mr. Loewenstein have shown, the proof is in the pudding: there have in fact been no significant adverse transboundary environmental effects of the dredging programme.

35. Costa Rica also finds an obligation to notify and consult in the Central American Biodiversity Convention of 1992¹²⁸. As Nicaragua has explained in its Counter-Memorial¹²⁹, this agreement uses hortatory language to encourage the parties to further its laudable goals. It does not use language of obligation. Thus it says the “exchange of information . . . should be promoted . . .”¹³⁰ and that the parties “should” facilitate the exchange of unspecified kinds of information¹³¹. Costa Rica dresses this up as what it calls an “obligation of information sharing”¹³², which it is clearly not.

Environmental impact assessment

36. Mr. President, I turn now to environmental impact assessment. I have referred to Nicaragua’s environmental impact assessment process in the context of responding to Costa Rica’s allegations concerning notification and consultation. In its Memorial Costa Rica charges that Nicaragua’s environmental impact assessment failed to consider the transboundary impacts of the dredging project on Costa Rica¹³³ and that Nicaragua notified Costa Rica of its EIS — environmental impact study — only on 4 January 2011 when it submitted the EIS to the Court¹³⁴. In these hearings Costa Rica has for the first time contended that Nicaragua’s dredging programme has expanded and requires a fresh EIA¹³⁵. Mr. President, these contentions are without merit. Nicaragua’s responses to them are straightforward.

¹²⁷Statement of Mr. René Castro Salazar, Former Minister for Foreign Affairs and Worship of Costa Rica, before the Environmental Commission of the Legislative Assembly, 8 Sep. 2010, pp. 5-6; CMN, Vol. II, Ann. 24.

¹²⁸Convention for the Conservation of the Biodiversity and Protection of the Main Wild Life Sites in Central America, Managua, 5 June 1992, MCR, Vol. II, Ann. 23.

¹²⁹CMN, pp. 200-201, paras. 5.126-5.127.

¹³⁰*Ibid.*, Art. 33.

¹³¹*Ibid.*, Art. 13 (g).

¹³²*Ibid.*, p. 205, para. 5.14.

¹³³MCR, p. 201, paras. 5.25 and 5.26.

¹³⁴*Ibid.*, p. 207, para. 5.19.

¹³⁵CR 2015/3, p.71, para. 80 (Ugalde).

37. As to transboundary impacts, Nicaragua did in fact consider these impacts, as detailed in its Counter-Memorial¹³⁶, and found that any such impacts as might occur would not be significant. Nicaragua's 2006 *Project Design Study*, which formed part of its EIS, evaluated the impacts of the dredging programme on the Colorado River, found the flow would be affected by 2 per cent and concluded there would be no transboundary harm. This determination proved prescient. As Mr. Reichler explained using Professor Thorne's methodology, the impact on the Colorado's flow has been 1.5 per cent, which Professor Thorne called "meagre". Using Professor van Rhee's more conservative approach, the impact has been 3 per cent, which Professor Thorne called "inconsequential". There has been no significant impact on the Colorado. The EIS has proven correct. Costa Rica's own models concurred with this assessment¹³⁷. A duty to notify and consult, assuming one would exist in light of the special legal régime of the San Juan, would arise only if the EIA indicated a likelihood of significant transboundary harm. Both countries have found on the basis of their own studies that there was no such likelihood. It is only in the present hearings that Costa Rica has suggested otherwise, though it has provided no evidence to support its extravagant speculations that Nicaragua actually intends to "refashion geography"¹³⁸, let alone that its rather diminutive dredges would be remotely capable of this.

38. As to Costa Rica's contention that Nicaragua notified it of its EIA only on 4 January 2011 when it submitted the document to the Court, Costa Rica is exalting form over substance. First of all, as early as September 2010, Costa Rican press carried a story headlined "Chancellery [that is, Costa Rica's Foreign Ministry] accepts Nicaraguan plan to dredge San Juan River"¹³⁹. This story reports that the then Foreign Minister of Costa Rica, Dr. René Castro Salazar, who holds both a degree in civil engineering from the University of Costa Rica and a Ph.D. from Harvard University in environmental economics and natural resources, assured his fellow citizens that "[t]here is an environmental impact study made by Nicaragua", and that he was "satisfied with

¹³⁶See, e.g., CMN, p. 150, para. 5.40, pp. 151-152, para. 5.43, pp. 154-155, para. 5.47, and 172, para. 5.78.

¹³⁷Esteban A. Mata, "Chancellery accepts Nicaraguan plan to dredge San Juan River", *La Nación*, Costa Rica, 8 Sept. 2010, reproduced in "San Juan de Nicaragua River: The Truths that Costa Rica Hides", 29 Nov. 2010, p. 39; CMN, Vol. II, Ann. 26.

¹³⁸See, e.g., CR 2015/3, p. 64, paras. 40 and 41 (Ugalde).

¹³⁹Esteban A. Mata, "Chancellery accepts Nicaraguan plan to dredge San Juan River", *La Nación*, Costa Rica, 8 Sep. 2010, reproduced in "San Juan de Nicaragua River: The Truths that Costa Rica Hides", 29 Nov. 2010, p. 39; CMN, Vol. II, Ann. 26.

Nicaragua's technical environmental impact justifications regarding the lack of risk posed by the dredging project"¹⁴⁰. Yet Costa Rica claims it learned of Nicaragua's EIA only in January 2011 — four months after its own Foreign Minister signalled, in public media, his satisfaction with Nicaragua's technical studies. It may also be noted that on 7 August 2006, Nicaragua published notice in the two most widely circulated national newspapers — which also have international reach, as evidenced by Costa Rica's inclusion of many articles from these media sources in its pleadings — Nicaragua published notice in these papers of the availability of the Environmental Impact Document¹⁴¹ summarizing the project in lay terms as required by Nicaraguan Law.

39. As to Costa Rica's contention, made for the first time in these hearings, that Nicaragua's dredging program has expanded and requires a fresh EIA¹⁴², my colleague Mr. Reichler has already shown this charge to be without merit. Thus, no new EIA is required.

40. Mr. President, this morning my friend Mr. Wordsworth asked Professor van Rhee about a document that Mr. Wordsworth characterized as a "Ramsar report". Professor van Rhee answered that he had never seen the report but Mr. Wordsworth persisted in asking him about it, in effect testifying himself about the contents. The document in question is not, as Mr. Wordsworth said, "a Ramsar report". *It* is a draft report that Ramsar sent to Nicaragua in April 2011. Nicaragua has never received a final report from Ramsar. The Ramsar draft is not in the case file. Earlier this week Costa Rica asked Nicaragua for a copy. Nicaragua provided it yesterday. The document Nicaragua provided is in Spanish. Nicaragua is unaware of any translations into English or French. *But* since my friend Mr. Wordsworth made liberal use of the draft, I will underscore one aspect of it. The draft conclusions begin with this one, which Nicaragua's Spanish-speaking team members brought to my attention. Dredging of the Lower San Juan River is necessary for navigation. There is nothing in the report that contradicts this.

41. Mr. President, the final point Nicaragua would like to note regarding its EIA is that it stands in sharp contrast to Costa Rica's complete and evidently intentional failure to conduct any

¹⁴⁰Esteban A. Mata, "Chancellery accepts Nicaraguan plan to dredge San Juan River", *La Nación*, Costa Rica, 8 Sep. 2010, reproduced in "San Juan de Nicaragua River: The Truths that Costa Rica Hides", 29 Nov. 2010, p. 39; CMN, Vol. II, Ann. 26.

¹⁴¹See CORASCO, Executive Summary; Environmental Impact Document "Improvement for Navigation on the Nicaragua San Juan river" (Delta-Nicaragua San Juan River Stretch), Aug. 2007, pp. 2-7; CMN, Vol. II, Ann. 10.

¹⁴²CR 2015/3, p.71, para. 80 (Ugalde).

such assessment prior to commencing work on its road project. Nicaragua carefully prepared an environmental impact assessment over several years, based on five site visits, for its dredging project. Costa Rica conducted no such *ex ante* assessment whatsoever in respect of its much larger and environmentally destructive Road project. Nor did it notify or consult with Nicaragua with regard to the Road project — or with Ramsar, so far as is known — despite the obvious potential of that project for causing substantial adverse environmental impacts in Nicaraguan territory.

Substantive environmental obligations

42. Finally, Mr. President, Costa Rica argues that “Nicaragua has breached its obligations in respect of the substantive environmental protection regime established for the protection of the fragile San Juan river basin”¹⁴³. Here, Costa Rica largely rehearses the sources already shown to be either inapplicable or lacking in obligatory character: the Ramsar Convention and the Central American Biodiversity Convention. Costa Rica also refers to the “SI-A-PAZ” agreement.

43. Suffice it to say, Mr. President, that as shown in Nicaragua’s Counter-Memorial¹⁴⁴, none of these instruments contains obligations that could be considered to cover Nicaragua’s activities in question in the present case. Conversely, all of these instruments would apply to Costa Rica’s large-scale conversion of forest along the river to agricultural land, about which Costa Rica is understandably silent.

44. Costa Rica rather belatedly addresses the “Treaty of Limits as interpreted by the Cleveland Award”, through the rubric of the “environmental protection regime”. Costa Rica does not even acknowledge the *lex specialis* character of these instruments. Instead, the entire discussion appears to be an attempt to reverse President Cleveland’s finding that “[t]he 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”¹⁴⁵. For example, Costa Rica contends that it “has the right to the suspension of [Nicaragua’s dredging programme and related] works until it is

¹⁴³MCR, p. 211, para. 5.28.

¹⁴⁴CMN, pp. 212-216, paras. 5.149-5.158.

¹⁴⁵Cleveland Award, p. 210.

made clear that Costa Rica's territory, including the Colorado River, will not be harmed"¹⁴⁶. Costa Rica has the right to the suspension of Nicaragua's dredging programme.

45. The Court will recall that Nicaragua had asked President Cleveland whether Costa Rica could in fact prevent Nicaragua from carrying out such works. Costa Rica's written response to Nicaragua's question was categorical — you see it on the screen, and it is at tab 2 of your folders: [projection 8 on] "I shall state positively", said Costa Rica's representative, "that Costa Rica has the right to prevent Nicaragua from executing, at her own cost, the works to which she alludes, whenever undertaken without consideration of the rights which belong to Costa Rica . . . Nicaragua cannot do any work either on the river or bay of San Juan, whether for the improvement or for the preservation of the same, without first giving notice to Costa Rica and obtaining her consent"¹⁴⁷. [projection 9 off]

46. As we have seen, President Cleveland rejected this argument when he said, "[t]he 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 . . ."¹⁴⁸ Costa Rica is now trying the argument again. The issue is *res judicata* — a doctrine for which Costa Rica has shown a particular fondness in these hearings — and Costa Rica should not be permitted to reopen it.

47. Mr. President, Members of the Court, that concludes my presentation this afternoon. I thank you for your kind attention and would be grateful, Mr. President, if you could give the floor to my colleague, Professor Alain Pellet — perhaps after the coffee break. Thank you.

Le PRESIDENT : Oui, vous avez bien deviné, Monsieur le professeur. La Cour va se retirer pour une pause de 15 minutes. Après quoi, elle entendra le professeur Pellet. L'audience est suspendue.

L'audience est suspendue de 16 h 25 à 16 h 40.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. Je donne la parole à M. le professeur Pellet.

¹⁴⁶MCR, p. 225, para. 5.58.

¹⁴⁷CMN, Vol. II, Ann. 5, folio p. 167.

¹⁴⁸Cleveland Award, Third Article, para. 6.

M. PELLET : Merci, Monsieur le président. ~~J'avais l'impression que la Partie costaricienne me boycottait.~~

AUTRES VIOLATIONS ET DEMANDES RECONVENTIONNELLES

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, nous l'avons montré : il résulte des textes applicables — le traité de limites de 1858 et les sentences Cleveland et Alexander — que le territoire litigieux dans l'affaire qui nous occupe est situé du côté nicaraguayen de la frontière et même si ce n'était pas le cas, les violations qu'invoquent nos contradicteurs n'auraient assurément pas la gravité qu'ils leur prêtent. Mais ils vont plus loin : ils ne se contentent pas de vous demander de déclarer le Nicaragua responsable de la violation de la prétendue souveraineté territoriale du Costa Rica ; ils lui imputent une panoplie de violations un peu hétéroclites — dont je traiterai cet après-midi :

- d'abord les violations des mesures conservatoires indiquées par la Cour ;
- ce qui me conduira à revenir dans un deuxième temps aux demandes reconventionnelles du Nicaragua — dans la mesure où vous ne les avez pas définitivement écartées par votre ordonnance du 18 avril 2013 ;
- j'aborderai ensuite les autres manquements que le Costa Rica impute au Nicaragua qui consisteraient en des violations de votre arrêt de 2009 ;
- et pour terminer, j'aborderai la question des réparations réclamées par la Partie costaricienne.

I. Violations alléguées des ordonnances en indication de mesures conservatoires

[Projection n° 1 : Mesures conservatoires – Obligation d'informer la Cour]

2. Monsieur le président, si l'on additionne les mesures indiquées aux Parties par les ordonnances de 2011 et 2013, on arrive à un total de dix. Certaines ne me paraissent pas mériter de longs développements. Tel est le cas des mesures concernant l'information de la Cour. Elles sont reproduites à l'écran.

3. Je pensais innocemment jusqu'à mercredi que les deux Parties reconnaissaient mutuellement qu'elles ont été respectées — au moins en la forme (car nous ne sommes pas, pour notre part, convaincus que le Costa Rica ait informé la Cour aussi complètement et objectivement

qu'il l'eût fallu). Mme Parlett m'a détrompé¹⁴⁹ : le Nicaragua aurait commis la faute de saisir «cette occasion pour critiquer les mesures prises par le Costa Rica» en vue de mettre en œuvre les ordonnances de la Cour. L'invitation était adressée aux deux Parties, nous y avons répondu comme le Costa Rica l'a fait — il me semble n'y avoir rien là que de très normal. Mais ceci rejoint la question du respect des obligations de fond résultant des deux ordonnances.

[Fin de la projection n° 1 – Projection n° 2 : Mesures conservatoires – Réaffirmation en 2013 des mesures indiquées en 2011]

4. Je ne mentionne ensuite que dans le souci d'être complet la réaffirmation en 2013 des mesures indiquées deux ans auparavant. Elle est dans l'ordre des choses et correspond à la pratique de la Cour¹⁵⁰. Toutefois, je voudrais faire une franche remarque à ce sujet : nous sommes bien conscients que votre seconde ordonnance, Mesdames et Messieurs les juges, témoigne d'un certain ... agacement à l'égard du Nicaragua. Lors des plaidoiries qui ont précédé son adoption, l'agent du Nicaragua, tout en reconnaissant la survenance de certains faits malheureux avait garanti que ceux-ci ne se reproduiraient pas¹⁵¹. Comme je vais le montrer incessamment, ils ne se sont pas reproduits.

5. Dans ces conditions, la responsabilité qui pouvait peser sur le Nicaragua au moment de l'adoption de votre ordonnance du 22 novembre 2013 a cessé : sans qu'il y ait lieu de discuter à nouveau l'existence ou la consistance des faits internationalement illicites allégués alors par le Costa Rica, le fait est que :

- si violation il y avait, elle a cessé ;
- si préjudice matériel il y avait, il a cessé puisque, dans cette même ordonnance, vous avez indiqué que le Nicaragua devait «comblé la tranchée creusée sur la plage au nord du *caño* oriental», ce qui a été fait ; ceci constitue une *restitutio in integrum* d'autant plus satisfaisante que, pour fâcheux qu'ait été leur creusement, ces deux petits *caños* n'ont pas

¹⁴⁹ CR 2015/4, p. 32, par. 24 (Parlett).

¹⁵⁰ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), mesures conservatoires, ordonnance du 13 septembre 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 349-350, par. 61.*

¹⁵¹ Voir CR 2015/5, p. 18, par. 41-42 (Argüello Gómez) ; voir aussi *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) ; Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance, C.I.J. Recueil 2013, p. 366-367, par. 50.*

causé de dommages significatifs à l'environnement¹⁵² ; d'ailleurs j'ai noté que ni Mme Parlett qui a plaidé les mesures conservatoires, ni le professeur Kohen, qui a dressé une longue liste des réparations qui seraient dues par le Nicaragua, n'ont contesté que ce soit le cas ; et,

— si préjudice moral ou «juridique» il y avait eu, il me semble évident qu'il a été réparé par votre ordonnance de 2013 dont le ton désapprobateur et vigoureux a constitué un «avertissement» en direction du Nicaragua ; fussent-elles «intérimaires» ou «conservatoires», ces constatations, faites dans une décision obligatoire pour les Parties, «constituent en elles-mêmes une satisfaction appropriée»¹⁵³.

6. Cet avertissement, Monsieur le président, a été entendu et le Nicaragua en a tiré toutes les conséquences requises.

- Il a comblé, comme je viens de le dire, la tranchée creusée sur la plage au nord du *caño* oriental et en a dûment informé la Cour ;
- il a retiré tous ses agents et toutes les personnes privées relevant de sa juridiction du territoire litigieux et empêché leur entrée dans ledit territoire ;
- il s'est abstenu de toute activité de dragage ou autre dans le territoire litigieux ; et,
- d'une façon générale, il s'est gardé de tout acte susceptible d'aggraver ou d'étendre le différend dont la Cour est saisie.

Avec votre permission, Monsieur le président, je reprendrai chacun de ces points un à un et dans cet ordre — mais très brièvement : excepté sur l'un d'eux (et encore à peine), nos contradicteurs, tout occupés à ressusciter la querelle «pré-2013», n'ont pas mis ceci en doute.

[Fin de la projection n° 2 – Projection n° 3 : Mesures conservatoires – Les travaux de comblement de la tranchée]

¹⁵² Déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 9-10, par. 18.

¹⁵³ Voir par exemple *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 35 et 36 ; *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 508, par. 116 ; *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria; Guinée équatoriale (intervenante))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 452, par. 319 ; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 234, par. 463, p. 235, par. 465 et p. 236, par. 469 ; *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 245, par. 204 ou *Affaire concernant les problèmes nés entre la Nouvelle-Zélande et la France relatifs à l'interprétation ou à l'application de deux accords conclus le 9 juillet 1986, lesquels concernaient les problèmes découlant de l'affaire du Rainbow Warrior*, Recueil des sentences arbitrales, Nations Unies, RSA, vol. XX, p. 273, par. 123.

II. Le Nicaragua a refermé la tranchée conformément à l'ordonnance du 22 novembre 2013

7. La mesure indiquée au paragraphe 2) B de l'ordonnance de 2013 n'appelle en tout cas pas de longs discours :

- conformément à l'indication donnée par la Cour, le Nicaragua a procédé au comblement de la tranchée située près du *caño* oriental dans les deux semaines suivant la date de l'ordonnance du 22 novembre 2013 ;
- l'instruction de procéder aux travaux a été donnée le jour même où l'ordonnance a été adoptée par le président de la République lui-même¹⁵⁴ et relayée le lendemain par le commandant en chef de l'armée¹⁵⁵ et le secrétaire privé aux politiques nationales¹⁵⁶ ;
- je relève que trois jours ont suffi pour procéder aux travaux de comblement de la tranchée : commencés le 28 novembre, ils ont été achevés le 30 ; et le campement militaire mentionné au paragraphe 46 de l'ordonnance, que la Cour a considéré comme se trouvant sur le territoire litigieux, était démantelé le 2 décembre ;
- la Cour en a été informée le lendemain¹⁵⁷ et a reçu de plus amples explications de la part du Nicaragua le 9 décembre 2013¹⁵⁸.

8. Ceci se passe de commentaires — quoique je ne puisse résister à la tentation de relever que le comblement de la tranchée a nécessité l'utilisation (ou plutôt la réutilisation) de moins de 832 m³ de sable. Je sais bien, Monsieur le président, que «comparaison n'est pas raison» mais ce chiffre peut tout de même être rapproché des 250 000 tonnes de sédiments supplémentaires déversés dans le fleuve chaque année du fait de la construction bâclée de la route 1856. Ceci met en perspective — je dirais même «en abyme» ! — les enjeux respectifs concrets des deux affaires jointes...

¹⁵⁴ Letter from the President of Nicaragua to the Army of Nicaragua, 23 novembre 2013 (rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 3 décembre 2012, HOL-EMB-252, annexe 3).

¹⁵⁵ Order 37 from the General Commander in Chief of the Army, General Julio Cesar Aviles Castillo, for compliance of order from the President of the Republic and Supreme Chief of the Army of Nicaragua, Commander Daniel Ortega Saavedra, in view of the Order issued by the International Court of Justice on November 22 of the year 2013 relating to the implementation of measures in the territory under dispute, 23 novembre 2013 (rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 3 décembre 2012, HOL-EMB-252, annexe 2A).

¹⁵⁶ Letter from the Private Secretary of National Policies to the National Port Company, 23 novembre 2013 (rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 3 décembre 2012, HOL-EMB-252, annexe 4).

¹⁵⁷ Rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 3 décembre 2013, HOL-EMB-244, p. 2.

¹⁵⁸ Rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 3 décembre 2012, HOL-EMB-252, p. 1-2.

[Fin de la projection n° 3 – Projection n° 4 : Mesures conservatoires – Le retrait des agents et des personnes privées nicaraguayens du territoire litigieux]

III. Le retrait des agents et des personnes privées sous juridiction du Nicaragua de la zone litigieuse

9. Aux termes des points 2) C et 2) D du dispositif de la seconde ordonnance, qui correspond globalement au point 1) de l'ordonnance de 2011 :

«C) ... le Nicaragua devra *i)* assurer le retrait du territoire litigieux de tous agents, qu'ils soient civils, de police ou de sécurité ; et *ii)* empêcher l'entrée de tels agents dans ledit territoire» ;

Et

«D) ... Le Nicaragua devra assurer le retrait du territoire litigieux de toutes personnes privées relevant de sa juridiction ou sous son contrôle et empêcher leur entrée dans ledit territoire».

10. Tout ceci a été fait, Monsieur le président. Et le Costa Rica ne le conteste pas : mercredi, Mme Parlett a longuement re-plaidé les mesures conservatoires de 2013¹⁵⁹, mais je relève qu'elle n'a invoqué *aucun* fait postérieur à l'indication de celles-ci qui en constituerait la violation. Dont acte.

Fin de la projection n° 4 - Projection n° 5 : Mesures conservatoires — L'abstention de toute activité dans le territoire litigieux

1. L'absence de nouveaux travaux dans la zone litigieuse

11. Et l'on peut faire la même constatation en ce qui concerne l'obligation incombant au Nicaragua de s'abstenir de toute activité dans le territoire litigieux. Il n'en n'a mené aucune après l'ordonnance de 2013. Le Costa Rica n'allègue pas le contraire. Nous en prenons également acte.

Fin de la projection n° 5 – Projection n°6 : Mesures conservatoires — L'obligation de ne pas aggraver le différend

2. Le Nicaragua n'a pas aggravé le différend

12. Ce n'est également que «pour mémoire», Monsieur le président, que j'évoque la dernière et presque inévitable mesure conservatoire indiquée par la Cour, qui a demandé à chacune des

¹⁵⁹ CR 2015/4, p. 26-31, par. 10-22 (Parlett).

Parties de s'abstenir «de tout acte qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend ... ou d'en rendre la solution plus difficile».

13. Mis à part le ressassement du non-respect de l'ordonnance *de* 2011¹⁶⁰, et à moins que quelque chose m'ait échappé, Monsieur le président, nos contradicteurs n'imputent au Nicaragua qu'un seul acte de ce type : il aurait, par sa conduite, empêché le Costa Rica de s'acquitter de ses propres responsabilités en vertu de l'ordonnance de 2013¹⁶¹. Comme cette accusation concerne essentiellement la question de la prétendue violation des droits de navigation du Costa Rica sur le fleuve San Juan de Nicaragua, je la discuterai un peu plus tard, en même temps que cette allégation.

Fin de la projection n° 6

14. Monsieur le président, il est regrettable que le Costa Rica rouvre un débat que votre seconde ordonnance (et son respect par son principal — mais pas unique — destinataire) aurait dû clore. En se polarisant sur la période qui a séparé les deux ordonnances, le Costa Rica fait au Nicaragua un mauvais procès auquel nous ne croyons pas nécessaire de répondre : le véritable procès a eu lieu en novembre 2013 ; la Cour a adopté en conséquence une décision, sévère pour le Nicaragua, dont elle a rappelé qu'elle avait un caractère obligatoire et créait «des obligations juridiques internationales s'imposant aux deux Parties»¹⁶². Le Nicaragua en a tiré toutes les conséquences. L'ambassadeur Argüello a redit hier à cette barre que son pays «deeply regrets the actions following the 2011 Order on Provisional Measures that led the Court to determine, in November 2013, that a new Order was required. The Court need no doubt that Nicaragua received and understood its message»¹⁶³. Le Nicaragua s'est strictement conformé à toutes les mesures indiquées. Le Costa Rica ne le conteste pas et c'est sans doute parce qu'il ne trouve rien à reprocher au Nicaragua à cet égard qu'il revient sur les faits antérieurs et y ajoute quelques griefs qui n'ont qu'un rapport lointain — «*if any*» — avec l'affaire — ou les affaires — qui nous occupent.

¹⁶⁰ Voir CR 2015/4, p. 32-33, par. 25-26 (Parlett).

¹⁶¹ Voir *ibid.*, p. 19-21, par. 31-37, et p. 32, par. 23 (Parlett).

¹⁶² *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) ; Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance, C.I.J. Recueil 2013, p. 368, par. 57 — voir la jurisprudence citée.*

¹⁶³ CR 2015/5, p. 18, par. 42;

IV. Retour sur les demandes reconventionnelles du Nicaragua

15. Monsieur le président, force est donc de constater que si le Costa Rica ne peut reprocher au Nicaragua aucun manquement à ses obligations résultant de l'ordonnance du 22 novembre 2013, l'inverse n'est malheureusement pas vrai. Au point que l'on peut se demander si les plaintes que ses conseils ont relayées devant vous au début de la semaine ne l'ont pas été uniquement dans l'espoir de détourner l'attention de ses propres violations des mesures conservatoires indiquées par la Cour qui, elles, sont avérées (et n'ont pas, à ce jour, été condamnées par votre haute juridiction).

16. Ce sont ces violations des mesures conservatoires adressées au Costa Rica qui ont conduit le Nicaragua, dans un premier temps, à saisir la Cour, dans son contre-mémoire du 6 août 2012, de quatre demandes reconventionnelles. Par votre ordonnance du 18 avril 2013¹⁶⁴, vous avez constaté l'irrecevabilité de deux d'entre elles (sur lesquelles je ne reviens donc pas) et vous avez estimé qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur les deux autres. S'agissant de la première, vous avez constaté que suite à l'introduction devant la Cour de l'affaire relative à la *Route* par le Nicaragua, celui-ci avait présenté dans ce cadre «des demandes principales dont l'objet est, en substance, le même que celui de sa première demande reconventionnelle», et que, suite à la jonction des deux instances, «[c]ette demande sera examinée en tant que demande principale dans le cadre des instances jointes et, de ce fait, il n'y a plus lieu de l'examiner en tant que demande reconventionnelle»¹⁶⁵. C'est ce que je me propose de faire mardi prochain lorsque je présenterai nos vues sur les «remèdes» demandées par les deux Parties plus spécialement sur l'affaire de la *Route*.

17. Ne reste donc que la quatrième demande reconventionnelle du Nicaragua qui concerne le non-respect des mesures conservatoires indiquées par la Cour. Et force est de constater que le Costa Rica n'a respecté aucune des obligations résultant pour lui de l'ordonnance de la Cour de 2011, confirmées en 2013.

Projection n° 7 : Première mesure conservatoire (2011) : «Chaque Partie s'abstiendra d'envoyer ou de maintenir [des agents] sur le territoire litigieux»

¹⁶⁴ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) ; Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), demandes reconventionnelles, ordonnance, C.I.J. Recueil 2013, p. 215-216, par. 41.*

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 209, par. 24.

18. La première de ces mesures est celle par laquelle la Cour indiquait que chacune des Parties devait «s'abstenir d'envoyer ou de maintenir sur le territoire litigieux, y compris le *caño*, des agents civils, de police ou de sécurité». Sous réserve des agissements que la haute juridiction a fermement condamnés dans l'ordonnance de 2013, le Nicaragua a respecté cette mesure et, faute de pouvoir pénétrer sur le territoire litigieux, nous ne pouvons dire si oui ou non le Costa Rica s'y est plié en ce qui concerne la présence de ses agents sur terre ou dans les *caños* qui irriguent la zone litigieuse — sauf à noter que, sous couvert de la deuxième mesure conservatoire, le Costa Rica a introduit abusivement des agents civils (et peut-être policiers) dans le territoire litigieux ; j'y reviendrai dans un instant.

19. Mais, que je sache, «[l]e concept juridique fondamental de la souveraineté des Etats en droit international coutumier, consacré notamment par l'article 2, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, s'étend aux eaux intérieures et à la mer territoriale de tout Etat, ainsi qu'à l'espace aérien au-dessus de son territoire»¹⁶⁶. Or, comme le Nicaragua l'a relevé dès son premier rapport sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, du 5 avril 2011, le Costa Rica a procédé à des survols répétés et systématiques du territoire litigieux¹⁶⁷ ; le Gouvernement nicaraguayen s'en est plaint¹⁶⁸ ; celui du Costa Rica loin de s'en défendre s'en est targué¹⁶⁹. Les survols ont continué — jusqu'à cette année — malgré les vives protestations du Nicaragua¹⁷⁰.

Fin de la projection n° 7 – Projection n° 8 – Deuxième mesure conservatoire (2011) et sixième mesure conservatoire (2013) : Action du Costa Rica pour la préservation de la zone humide

20. Ces incursions aériennes du Costa Rica ne sont en aucune manière couvertes par l'exception consentie par la Cour au titre de la deuxième mesure conservatoire indiquée dans l'ordonnance de 2011.

¹⁶⁶ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 111, par. 212.

¹⁶⁷ Rapport du Nicaragua sur la mise en œuvre de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 8 mars 2011, 5 avril 2011, p. 3.

¹⁶⁸ Voir *ibid.*, Note diplomatique du ministre des affaires étrangères du Nicaragua au ministre des affaires étrangères du Costa Rica, Réf: MRE/DM/AJST/349/04/11, 1^{er} avril 2011, point 11 (CMN, vol. III, annexe 69).

¹⁶⁹ Rapport du Nicaragua sur la mise en œuvre des ordonnances en indication de mesures conservatoires, 5 avril 2011, p. 3.

¹⁷⁰ Voir rapport du Nicaragua sur la mise en œuvre des ordonnances en indication de mesures conservatoires, 23 juillet 2012, p. 8 et les documents annexés.

21. Cette mesure, très favorable, au Costa Rica a été réitérée, dans son esprit en tout cas, dans la mesure 1 e) indiquée par l'ordonnance de 2013. Malheureusement, la Partie costa-ricienne ne s'est pas bornée à user de ces facultés, elle en a proprement abusé et a semblé voir dans cette faculté strictement encadrée un blanc-seing lui permettant d'envoyer des agents dans le territoire litigieux ou d'y organiser des visites guidées pour les journalistes invités par ses soins¹⁷¹. Tel a été le cas des deux premières missions organisées respectivement en avril 2011 et en janvier 2012 pour lesquelles les autorités costa-riciennes ne se sont pas donné le mal de justifier de quelque manière que ce soit le risque d'un préjudice irréparable (d'ailleurs tout à fait inexistant comme la Cour l'a relevé au paragraphe 82 de son ordonnance du 8 mars 2011¹⁷² ... , elles ne se sont pas davantage souciées de rechercher avec le Nicaragua des solutions communes : certes, ces missions ont été notifiées à celui-ci, mais à la toute dernière minute¹⁷³ et le Costa Rica n'a pas fait droit aux demandes du Nicaragua qui avait souhaité disposer d'informations sur ce qui justifiait ces «missions» ; cette situation perdue¹⁷⁴.

Fin de la projection n° 8 — Projection n° 9 — Troisième mesure conservatoire (2011) : Abstention de tout acte risquant d'aggraver le différend

22. Il me semble qu'il est à peine besoin d'ajouter, Monsieur le président, que, loin de s'abstenir de tout acte risquant d'aggraver le différend, le Costa Rica s'est appliqué à «jeter de l'huile sur le feu» en menant contre le Nicaragua une campagne de dénigrement que je ne souhaite pas détailler ici — mais je vous renvoie, Mesdames et Messieurs les juges aux quelques citations que vous trouverez aux paragraphes 9.60 à 9.62 de notre contre-mémoire — et je donne en note de

¹⁷¹ CMN, p. 404, par. 7.52.

¹⁷² *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance, C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 26, par. 82. Voir aussi UNITAR/UNOSAT, «Morphological and Environmental Change Assessment: San Juan River Area (including Isla Portillos and Calero), Costa Rica», 8 novembre 2011 (MCR, vol. IV, annexe 150, par. 163).

¹⁷³ Note diplomatique du ministre des affaires étrangères du Costa Rica au ministre des affaires étrangères du Nicaragua, DM-DVM-217-2011, 30 mars 2011 (CMN, vol. III, annexe 68) et note diplomatique du ministre des affaires étrangères du Costa Rica au ministre des affaires étrangères du Nicaragua, DM-AM-046-12, 27 janvier 2012 (CMN, vol. III, annexe 75).

¹⁷⁴ Note diplomatique du ministre des affaires étrangères du Nicaragua au ministre des affaires étrangères du Costa Rica, MRE/DM/AJST/349/04/11 (CMN, vol. III, annexe 69) et Note diplomatique du ministère des affaires étrangères du Costa Rica au ministre des affaires étrangères du Nicaragua, DM-225-11, 4 avril 2011 (CMN, vol. III, annexe 70). Sur ces épisodes, voir aussi CMN, p. 441-444, par. 9.50-9.58 et les rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 7 mars 2014, p. 2 ; 2 juin 2014, p. 1-2 ; 29 août 2014, p. 1.

bas de page du texte écrit de ma présentation quelques autres références plus récentes¹⁷⁵. Un exemple tout de même, qui donne assez bien le ton : «Costa Rica should have left the police in Harbour Head, or Isla Calero, as Costa Rica calls it, and even should have taken the risk of an armed confrontation . . . I think we have to consider [the Nicaraguan Government] as an enemy...»¹⁷⁶. Voilà, Monsieur le président, des propos qui, dans la bouche d'un ministre des affaires étrangères d'un pays frère, paraissent davantage de nature à aggraver un différend (qui porte, je le rappelle, sur à peine trois kilomètres carrés à peu près inhabités et sans grande richesses naturelles) qu'à le ramener à ses justes proportions...

23. Et je dois dire que j'ai eu du mal à croire mes oreilles en entendant mardi dernier plusieurs de nos amis (enfin je veux le croire...) de l'autre côté de la barre décrire notre affaire comme relevant de l'occupation de guerre¹⁷⁷. Et les allusions à l'article 2, paragraphe 4, de la Charte des Nations Unies, ou 21 et 22 de celle de l'OEA¹⁷⁸ ne sont guère moins affligeantes. Certes, Monsieur le président, la parole devant la Cour est libre et ce qui est excessif est insignifiant — mais je doute tout de même que ce genre d'arguments contribue à apaiser le différend !

24. Et ce n'est sûrement pas non plus *le cas de* la construction de la route 1856 dont je rappelle que le Costa Rica entend la justifier par la situation d'urgence absolue qui aurait résulté de l'«occupation» d'Isla Portillos¹⁷⁹. Nous reviendrons sur cette pseudo-justification la semaine prochaine, mais il paraît tout de même évident que cette réaction excessive, précipitée et improvisée, dont nous connaissons les graves conséquences, a contribué, de manière dramatique à aggraver le différend — et je dis bien, *le* différend global qui oppose les deux Etats, dont vous avez

¹⁷⁵ Discours d'Enrique Castillo-Barrantes, ministre des affaires étrangères du Costa Rica, à l'Assemblée générale des Nations Unies, 1^{er} octobre 2012 (<http://gadebate.un.org/67/costa-rica>) et au Centre d'études stratégiques et internationales (Washington D.C.), 29 juillet 2013 (<http://insidecostarica.com/2013/07/19/costa-rica-foreign-minister-nicaragua-is-not-a-good-neighbor/>) et discours de Laura Chinchilla Miranda, présidente du Costa Rica, à l'Assemblée générale des Nations Unies, 24 septembre 2013 (<http://gadebate.un.org/68/costa-rica>). Voir aussi les rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires du 5 avril 2011 et du 23 juillet 2012, p. 9-10.

¹⁷⁶ *La Prensa*, «Costa Rican foreign minister regrets not having used weapons», 18 Septembre 2011, (rapports du Nicaragua sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 23 juillet 2012, annexe 7) ; voir aussi : «Nicaragua es enemiga, dice Canciller Tico», *La Jornada*, 19 septembre 2011 (<http://www.lajornadanet.com/diario/archivo/2011/septiembre/19/1.php>).

¹⁷⁷ CR 2015/3, p. 16, par. 26 (Wordsworth) ; CR 2015/4, p. 44-45 (Wordsworth).

¹⁷⁸ CR 2015/3, p. 16, par. 25 (Wordsworth) ; CR 2015/4, p. 44 (Wordsworth).

¹⁷⁹ Voir notamment CMCR, p. 21, par. 2.1 ; p. 31-33, par. 2.22 ; p. 36, par. 2.25 ; p. 75, par. 3.45 ; ou DCR, p. 5, par. 1.12.

noté, Mesdames et Messieurs de la Cour, dans votre ordonnance du 17 avril 2013, par laquelle vous avez décidé la jonction des deux instances, qu'elles ont, l'une et l'autre, «pour objet les conséquences [des travaux entrepris par les deux Etats] pour la liberté de navigation sur le San Juan et leur incidence sur l'environnement local et l'accès au fleuve»¹⁸⁰.

V. Violations de l'arrêt de 2009 (La violation alléguée du droit de navigation du Costa Rica)

25. Sous couvert de se plier à l'obligation d'informer la Cour sur la manière dont elle assure la mise en œuvre des mesures qu'elle a indiquées dans ses ordonnances de 2011 et 2013, la Partie costa-ricienne prie votre haute juridiction «to adjudge and declare that, by its conduct, Nicaragua has breached : ... (d) the rights of Costa Rican nationals to free navigation on the San Juan in accordance with the 1858 Treaty of Limits, the Cleveland Award and the Court's judgment of 13 July 2009»¹⁸¹. Telle est du moins la conclusion figurant dans son mémoire. Le professeur Kohen n'y est pas revenu dans sa péroraison de mercredi, mais Mme Del Mar a clairement laissé entendre que le Costa Rica maintiendrait cette demande¹⁸². Insistant sur ce qui constituerait, selon elle, essentiellement des violations de l'arrêt de la Cour de 2009, l'avocate du Costa Rica a allégué trois cas dans lesquels le Nicaragua aurait porté atteinte à ce fameux «droit de navigation» sur lequel le Costa Rica ne manque jamais une occasion — et s'il ne l'a pas, il la crée — de «revenir à la charge». J'examinerai rapidement ces trois cas tour à tour (mais dans un ordre différent de celui suivi par notre contradictrice).

26. Je commencerai par ce que Mme Del Mar qualifie de «harassement» de citoyens costa-riciens privés¹⁸³. Il s'agit, dans certains cas au moins, d'incidents fort regrettables, dont quelques-uns, s'ils sont avérés — les preuves me paraissent inégalement convaincantes — semblent assez scandaleux (je parle en mon nom personnel — tant pis si cela choque quelques *attorneys* bon teint !). Mais honnêtement, Monsieur le président, quelque sentiment, personnel justement, que l'on puisse avoir, il paraît difficile de voir dans ces incidents autre chose que des

¹⁸⁰ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) et Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), jonction d'instances, ordonnance, C.I.J. Recueil 2013*, p. 170, par. 20.

¹⁸¹ MCR, conclusions, p. 303, par. 1 d).

¹⁸² Voir CR 2015/4, p. 10, par. 1.

¹⁸³ *Ibid.*, p. 15-17, par. 18-25.

«bavures», pour certaines tout à fait déplaisantes et condamnables. J'ajoute que ces incidents sont de nature très diverse et très inégalement documentés : celui qui apparaît le plus grave *prima facie* et qui concerne l'instituteur que l'on aurait empêché de naviguer sur le fleuve pour se rendre à son école, qui aurait dû être relocalisée, me laisse songeur : il devait bien y avoir d'autres solutions que la relocalisation de l'école, à commencer par la relocalisation de l'instituteur... Un autre cas concerne les journalistes empêchés de poursuivre leur navigation sur le fleuve (et mis en garde sur les risques que la poursuite de leur navigation constituaient pour leur sécurité). Mme Del Mar oublie de rappeler que ces journalistes souhaitaient faire un reportage sur «l'occupation» d'Isla Portillos par le Nicaragua¹⁸⁴ — on peut trouver une telle activité parfaitement légitime, mais il est difficile de considérer qu'elle est menée «à des fins de commerce». Et puis une remarque encore, Monsieur le président, sur ces prétendus «harassements» : la quasi-totalité des «preuves» invoquées par Mme Del Mar provient d'annexes à la duplique du Costa Rica dans l'affaire de la *Construction de la route*... A vrai dire, tout ceci n'a de rapport ni avec l'une ni avec l'autre des deux affaires jointes ; mais tout de même, le procédé est intéressant !

27. Une deuxième catégorie de violations alléguées concerne l'obstacle qu'aurait mis le Nicaragua à la venue du personnel costa-ricien pour procéder à des travaux dans le territoire litigieux conformément aux mesures conservatoires indiquées par la Cour¹⁸⁵. Je ne vais pas m'y appesantir, Monsieur le président : ceci n'a pas de rapport avec la navigation «à des fins de commerce», et n'entre nullement dans le cadre de ce que vous avez appelé, dans votre arrêt de 2009, des «déplacements destinés à subvenir aux besoins essentiels de la vie ordinaire»¹⁸⁶. Et aucune des mesures conservatoires que vous avez indiquées en 2011 ou 2013 n'envisage une telle exception au régime de libre navigation limitée prévu en faveur du Costa Rica par l'article VI du traité de limites de 1858. Ma contradictrice ne s'aventure d'ailleurs pas à le prétendre. Tout ceci est purement «atmosphérique». Du reste, le souci, très compréhensible, du Nicaragua de ne pas «lâcher de lest» sur le droit de navigation dans les circonstances d'alors (et d'aujourd'hui) n'a pas empêché le Costa Rica de mener à bien sa mission et d'atteindre son objectif : par exemple dans

¹⁸⁴ MCR, p. 290-291, par. 6.55-6.57.

¹⁸⁵ CR 2015/4, p. 17-22, par. 26-37 (Del Mar).

¹⁸⁶ *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2009, p. 246, par. 78.

une lettre au greffier de la Cour du 9 avril 2015, le coagent du Costa Rica se félicite que «les travaux pour refermer le *caño* oriental [... aient] pris moins de temps que prévu...».

28. Troisième catégorie qui a justifié les coups de butoir conjoints de Mme Del Mar et du professeur Kohen : le décret nicaraguayen n° 79-2009 du 1^{er} octobre 2009 — 2009, je souligne la date, Monsieur le président : bien avant l'«occupation» d'Isla Portillo par les ouvriers de M. Pastora ou la saisine de la Cour, par l'une ou l'autre des Parties, des affaires que vous êtes supposés examiner aujourd'hui ! L'essentiel est là : cette question n'a aucun rapport avec ces affaires ! Et ce n'est que sur instruction expresse de mon agent que je précise que le décret et ces règles sont applicables à tous les bateaux de tourisme sans exception — qu'ils soient costa-riens ou nicaraguayens, ou d'un Etat tiers ; que, du fait des tensions de ces dernières années dans la région, tout tourisme fluvial est, de toute façon, suspendu de fait sur le San Juan ; et qu'en revanche, ce décret n'a pas vocation *et ne s'applique pas* à ce que l'on pourrait appeler «la navigation riveraine» — y compris, s'agissant des habitants de la rive costa-ricienne, la navigation destinée «à subvenir aux besoins essentiels de la vie ordinaire», dont le Nicaragua tient à répéter qu'il ne la remet nullement en cause.

29. J'ajoute tout de même, Monsieur le président, que cette enceinte est dédiée au **Droit** et que la saisine de votre haute juridiction répond légitimement à des exigences juridiques minimales qui ne sont, à l'évidence, pas remplies en l'espèce — et je ne parle pas seulement de la question de la preuve (souvent rudimentaire s'agissant de certains au moins des épisodes dont se plaint le Costa Rica). J'ai surtout à l'esprit le fait qu'une fois un contentieux lié devant vous, les Parties doivent s'y tenir et elles ne peuvent additionner à bien plaisir de nouveaux griefs à ceux résultant de l'instrument par lequel vous avez été saisi — sauf peut-être *forum prorogatum* ; mais nous ne sommes pas prêts à proroger !

30. Dans ces conditions, en tout état de cause, la Cour ne saurait se prononcer sur les prétendues nouvelles violations du droit de navigation alléguées par le Costa Rica à l'occasion de la présente instance. Il est de jurisprudence que «[l']objet d'un différend soumis à la Cour est délimité par les demandes qui lui sont présentées par les parties»¹⁸⁷ ; et lorsqu'une affaire lui est

¹⁸⁷ *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (I), p. 117, par. 39.

soumise par requête, c'est cette requête qui détermine le *petitum*¹⁸⁸. Comme la Cour l'a relevé dans

Nauru :

«il ne saurait suffire que des liens de nature générale existent entre ces demandes. Il convient que la demande additionnelle soit implicitement contenue dans la requête (*Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 36) ou découle «directement de la question qui fait l'objet de cette requête» (*Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 203, par. 72).»¹⁸⁹

Ce n'est assurément pas le cas : non seulement le cadre géographique des incidents invoqués est extérieur au territoire litigieux, non seulement le *petitum* n'a guère de rapport avec les demandes introduites par la requête costa-ricienne du 18 novembre 2010, mais encore la *causa petendi* elle-même (principalement fondée sur la violation de votre arrêt de 2009) est différente de celle sur laquelle repose le litige principal. Une seule de ces raisons suffit, Mesdames et Messieurs les juges, pour que vous écartiez cette demande ; leur conjonction l'impose *a fortiori*. Nous sommes curieux de savoir quelle réponse le Costa Rica apportera à la question que le juge Bennouna lui a posée avant-hier¹⁹⁰. Monsieur le juge, bien que vous ne nous l'avez pas posée, telle est la nôtre !

IV. Les réparations demandées par le Costa Rica

31. Monsieur le président, j'en arrive à la quatrième et dernière partie de ma présentation. Elle concerne les réparations demandées par la Partie costa-ricienne.

Je rappellerai dans un premier temps que les préjudices invoqués par le Costa Rica sont symboliques, voire fictifs (A.) ; puis je commenterai les diverses demandes de réparation formulées par la Partie costa-ricienne, dans la mesure du moins où elles sont «détachables» de l'affaire relative à la *Route 1856* (B.).

¹⁸⁸ *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 266-267, par. 69. Voir aussi *Administration du prince von Pless, ordonnance du 4 février 1933*, C.P.J.I. série A/B n° 52, p. 14 ; *Société commerciale de Belgique*, arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 78, p. 173 ou *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2003, p. 213-214, par. 117.

¹⁸⁹ *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 266, par. 67. Voir aussi, dans le même esprit : *Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)* (*Cambodge c. Thaïlande*), arrêt, C.I.J. Recueil 2013, p. 307, par. 71, ou p. 309-310, par. 78.

¹⁹⁰ CR 2015/4, p. 45 (Bennouna).

A. La nature symbolique, voire fictive, des préjudices invoqués par le Costa Rica

32. Monsieur le président, trois considérations sont fondamentales en ce qui concerne la nature des préjudices invoqués par le Costa Rica :

- 1) Comme l'a montré tout à l'heure le professeur McCaffrey, le Nicaragua a respecté toutes ses obligations en matière de protection de l'environnement et il est dans son droit en procédant au dragage du San Juan.
- 2) Le Nicaragua considérait et considère le *caño* contesté comme étant situé sur son territoire.
- 3) En tout état de cause — et ceci a été démontré par Paul Reichler et Andrew Loewenstein et confirmé par les professeurs van Rhee et Kondolf — les activités du Nicaragua n'ont causé aucun dommage matériel significatif ou sérieux au Costa Rica.

Il ne me paraît pas utile de revenir sur le premier point. Les deux autres méritent en revanche de brèves observations supplémentaires.

33. Formellement, le Costa Rica n'a pas soumis à la Cour un différend frontalier ou territorial. Mais c'est bien de cela qu'il s'agit. Si le *caño* contesté se trouve en territoire nicaraguayen, comme nous le croyons — et comme j'espère l'avoir montré hier —, les opérations — limitées — de nettoyage qui y ont été menées n'engagent évidemment en aucune manière la responsabilité du Nicaragua, et le Costa Rica ne peut s'en plaindre à moins qu'elles aient causé un dommage à son territoire au sud ou à l'ouest de la frontière — ce qui est tout à fait invraisemblable.

34. Maintenant, toujours pour les besoins de la discussion, admettons que ce ne soit pas le cas et que, bien qu'elle doive suivre «le premier chenal rencontré» lorsque l'on remonte la rive sud du Harbor Head Lagoon¹⁹¹, vous décidiez que la frontière se trouve là où le Costa Rica le prétend. Dans cette hypothèse, ce serait votre arrêt qui aurait résolu le différend en la fixant à cet endroit. Auparavant la question de la responsabilité ne se pose pas.

35. Elle se pose ici d'autant moins que, s'agissant du nettoyage initial du chenal, les autorités nicaraguayennes ont, en toute bonne foi, estimé que celui-ci se trouvait bel et bien en territoire nicaraguayen. La décision a été prise en toute transparence par l'Empresa Portuaria Nacional (EPN) et le ministère nicaraguayen de l'environnement et des ressources naturelles, après que

¹⁹¹ Première sentence arbitrale 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, 30 septembre 1897, Nations Unies, *RSA.*, vol. XXVIII, p. 220 (MCR, vol. II, annexe 9 [traduction du Greffe]).

toutes les précautions d'usage en matière de protection de l'environnement aient été prises et qu'une étude d'impact ait été publiée¹⁹². Ceci ne témoigne pas d'une quelconque mauvaise conscience ou mauvaise foi : les autorités responsables cherchaient à créer

«an alternate more direct navigation route [which would] reduce the time required for travel between different points along the river [and] have a positive socio-economic impact as decreased fuel requirements will decrease the cost of transportation for transport companies and the citizenry»¹⁹³.

Le déblaiement et le nettoyage du *caño* étaient les principaux éléments de ce projet parfaitement légitime. Que vous décidiez, Mesdames et Messieurs de la Cour, en faveur de notre thèse ou de celle du Costa Rica, vous trancherez un différend opposant les Parties *bona fide* sur une toute petite partie de territoire presque inhabitée et inhospitalière. Comme vous l'avez relevé, la Cour «a déjà eu à connaître de situations de ce genre»¹⁹⁴, que ce soit dans l'affaire du *Temple*, dans laquelle elle a considéré que la Thaïlande devait retirer ses forces militaires ou de police à compter de l'arrêt de 1962¹⁹⁵ ou dans l'arrêt *Cameroun c. Nigéria* dans lequel vous avez considéré que le Nigéria devait retirer ses troupes des zones litigieuses reconnues comme étant sous la souveraineté du Cameroun¹⁹⁶, mais refusé de faire droit aux conclusions de celui-ci concernant la responsabilité du Nigéria¹⁹⁷. Plus récemment encore, dans votre arrêt du 19 novembre 2012, dans *Nicaragua c. Colombie*, vous avez rejeté la demande que le Nicaragua vous avait adressée de déclarer la Colombie responsable pour l'exploitation illicite de ses ressources naturelles et considéré que le problème ne se posait pas avant l'intervention de votre arrêt¹⁹⁸.

36. Le professeur Kohen s'est montré très soucieux avant-hier de distinguer les affaires que je viens de citer d'avec celle qui nous occupe. Il a d'abord fait remarquer que dans l'affaire *Nicaragua c. Colombie*, le Nicaragua lui-même avait défendu la thèse que soutient aujourd'hui le

¹⁹² Voir CMN, p. 44-46, par. 2.60-2.66.

¹⁹³ Voir CMN, p. 45, par. 2.62 (vol. I) citant EPN, «Environmental Management Plan for Additions to the Project Improvement of Navigation in the San Juan de Nicaragua River», p. 2, septembre 2009 (CMN, vol. II, annexe 13).

¹⁹⁴ *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria ; Guinée équatoriale (intervenante))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 451, par. 313.

¹⁹⁵ *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 37, cité in *ibid*.

¹⁹⁶ *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria ; Guinée équatoriale (intervenante))*, arrêt, C.I.J. Recueil 2002, p. 451-452, par. 315.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 452, par. 319.

¹⁹⁸ *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 718, par. 250.

Costa Rica¹⁹⁹. C'est vrai, Monsieur le président, mais... nous avons perdu ! Il a ensuite affirmé que :

«dans notre affaire la situation est très différente de celles des affaires *Cameroun c. Nigéria* et *Nicaragua c. Colombie*. Dans le cas d'espèce, il ne s'agit pas d'un territoire ou espace qui faisait l'objet d'un différend à propos duquel les parties (individuellement ou collectivement) ont saisi la Cour pour le régler. Il ne s'agit encore moins de tracer une frontière qui n'a jamais auparavant existé. Comme nous l'avons déjà abondamment expliqué, le Nicaragua a occupé un territoire reconnu comme costa-ricien par une sentence arbitrale et a ensuite, seulement, formulé une revendication à son égard.»²⁰⁰

Admirable exemple, Monsieur le président, de *wishful thinking* ! Il ne suffit évidemment pas que le Costa Rica affirme que le territoire contesté est «reconnu comme costa-ricien» pour qu'il le soit ! Et j'ai projeté hier nombre de cartes — étrangères et costariciennes d'ailleurs — montrant qu'il ne l'est pas. M. Loewenstein l'a également fait tout à l'heure. Même si on laisse de côté *Nicaragua c. Colombie* — qui concernait une délimitation maritime — je ne vois vraiment pas ce qui distingue notre affaire de celle qui a opposé le Cameroun au Nigeria par exemple : les deux Etats se sont présentés devant la Cour en ayant la conviction qu'ils étaient chez eux dans les territoires contestés — notamment dans la péninsule de Bakassi ou la région du lac Tchad, ou que l'autre «l'occupait» (je mets quand même le mot entre guillemets !) à tort. Quant à dire, comme le fait mon contradicteur et ami que «[l]e titre que vous avez choisi pour la présente affaire est, dans cette perspective, très parlant : *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière*»²⁰¹, je veux bien — mais il «parle» de quoi ? De la requête dont le Costa Rica a saisi la Cour tout simplement ! En disant «zone frontalière» vous ne prenez nullement position sur l'emplacement de la frontière : que le *caño* soit situé au Nicaragua ou au Costa Rica, il se trouve assurément dans la «région frontalière». Du reste, dans les — nombreuses — ordonnances que

¹⁹⁹ CR 2015/4, p. 34, par. 2 (Kohen).

²⁰⁰ *Ibid.*, p. 35, par. 4. Sur la question de la nature du différend : CR 2015/2, p. 19, par. 3 (Ugalde), p. 47-54, par. 6-24 et p. 71-72, par. 72-73 (Kohen), ou CR 2015/3, p. 10, par. 2 (Wordsworth).

²⁰¹ *Ibid.*

vous avez été appelés à rendre dans cette affaire, vous avez fréquemment mentionné le «territoire litigieux»²⁰².

37. Concédonc encore autre chose — toujours pour les besoins de la discussion — et supposons que les individus qui ont procédé au nettoyage du *caño* eussent agi *mala fide*. Dans cette hypothèse, deux questions surgissent :

- 1) L'Etat nicaraguayen peut-il être tenu pour responsable de cette situation ?
- 2) Quel dommage a subi le Costa Rica ?

38. Sur le premier point, nous ne contestons nullement, Monsieur le président, qu'un Etat est tenu à un devoir de vigilance afin d'éviter que les activités menées sur son territoire causent un dommage significatif à celui d'un Etat voisin, et je n'ai pas de querelle, sur le plan des principes, avec ce qu'a dit Mme Parlett mardi à ce sujet²⁰³. Toutefois, il y a là un devoir de comportement et non de résultat. Et si je reconnais volontiers que les circonstances, assez spéciales, de cette affaire peuvent paraître embarrassantes pour le Nicaragua, il me semble que les réactions très rapides, fermes et claires, des plus hautes autorités nicaraguayennes ne peuvent laisser aucun doute sur leur bonne foi²⁰⁴ : autant, il est vrai que le nettoyage initial du *caño* en 2010 a été décidé au plus haut niveau, dans la conviction qu'il s'agissait du «premier chenal rencontré» en suivant la rive de la Harbor Head Lagoon, autant le creusement de deux petits chenaux plus au nord dans la zone contestée est le fait d'initiatives non officielles. Il y a été mis fin dès que le Gouvernement central a été alerté²⁰⁵. Le Nicaragua a respecté scrupuleusement les mesures conservatoires indiquées dans votre ordonnance du 22 novembre 2013.

39. Et puis, de toute manière, il faut être sérieux, Monsieur le président : de quoi, concrètement, se plaint le Costa Rica ? Si l'on se réfère au paragraphe 5.62 de son mémoire, la liste des préjudices qu'il invoque – plus systématique encore que celle dressée par Marcelo Kohén

²⁰² Voir notamment *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 6 ; Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) ; Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica) mesures conservatoires, ordonnance du 16 juillet 2013, C.I.J. Recueil 2013, p. 230 ou Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua) ; Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica), mesures conservatoires, ordonnance, C.I.J. Recueil 2013, p. 354.*

²⁰³ CR 2015/3, p. 45-46, par. 4 (Parlett).

²⁰⁴ CR 2015/6, p. 18, par. 6 (Argüello Gómez).

²⁰⁵ CR 2013/25, par. 17-18 (Argüello Gómez) et par. 22 (Reichler).

mercredi après-midi — est impressionnante. Je cite ce passage en français dans la traduction officielle du Greffe, c'est plus commode pour le commenter au fur et à mesure :

Projection n° 10 : Le dépôt de sédiments provenant du San Juan

— «dépôt de sédiments provenant du fleuve San Juan» : nous l'avons montré, un tel dépôt a été effectué en un seul endroit, a été extrêmement limité et il y a été mis fin dans des délais très rapides ; comme le montre la photographie projetée en ce moment sur vos écrans²⁰⁶, la pile de sédiments dont se plaint le Costa Rica et qui aurait causé des dommages irréparables est en réalité plus que modeste²⁰⁷;

Fin de la projection 10

— «abattage de forêts primaires, en particulier dans une zone humide d'importance internationale, en enlevant du bois coupé hors du territoire costa-ricien»; il n'est pas, je pense, utile de revenir longuement sur la déclaration écrite du professeur Kondolf²⁰⁸ ni sur la démonstration de *M. Loewenstein* qui relativisent sérieusement la gravité de cette action ; juste le rappel de deux chiffres frappants qui ont été donnés par *M. Loewenstein* en se fondant sur ceux avancés par le Costa Rica : 2,48 hectares²⁰⁹ de forêt primaire concernés dans le cas du *caño*, à rapprocher des 68,3 hectares²¹⁰ détruits par la construction de la route 1856 ;

Projection n° 11 : Revégétation de la zone du dépôt de sédiments provenant du San Juan

— «enlèvement ~~de terre~~ de terre et ~~de~~ destruction de sous-bois, puis rejet de déblais dans la zone humide» : comme l'admet le professeur Thorne²¹¹ et comme nous l'avons abondamment montré, je crois, le mal est assez bénin ; «Dynamic environments exhibit rapid vegetation

²⁰⁶ Rapport du Costa Rica à Ramsar, 2011, p. 39, fig. 15 (MCR, vol. IV, annexe 155). Voir aussi CMN, vol. I, p. 258.

²⁰⁷ Déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 4, par. 11.

²⁰⁸ Voir la déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 8-9, par. 16-17.

²⁰⁹ Ministère de l'environnement, de l'énergie et des télécommunications du Costa Rica, rapport technique adressé au Secrétariat de la convention Ramsar, «Examen et évaluation de l'état de l'environnement dans la Humedal Caribe Noreste, conformément à l'ordonnance de la Cour internationale de Justice», p. 43-44 (MCR, vol. II, annexe 155).

²¹⁰ Costa Rica, centre de sciences tropicales, diagnostic sur l'impact sur l'environnement de la route 1856 – Volet écologique du projet, novembre 2013 (CMCR, affaire de la route, vol. II, annexe 10).

²¹¹ Rapport du professeur Thorne, p. I-55-56, I-59, I-61 et I-63 (MCR, vol. I, appendice 1).

growth; consequently, areas of sediment disposal and cleared vegetation, like the area where the caño was cleared, recover rapidly»²¹² ;

Fin de la Projection n° 11 – Projection n° 12 : Photographie prise depuis le *caño*

— «tentative visant à dévier le San Juan au moyen d'un *caño* artificiel construit à travers le territoire costa-ricien» : vraiment, Monsieur le président, détourne-t-on un fleuve avec des pelles et des truelles, avec des moyens aussi rudimentaires ? Par contre, il n'est pas raisonnable de prétendre que le premier *caño*, celui qui a été nettoyé et débroussaillé en 2010 fût «artificiel» ; les images que j'ai projetées hier ne peuvent laisser le moindre doute à cet égard²¹³ et les effets de cette opération ont été éphémères²¹⁴ ; pour leur part les deux petits *caños*, creusés sous la direction de M. Pastora en 2013, ont, probablement, été en partie artificiels mais ils ont été promptement rebouchés et il n'en reste sans doute d'ores et déjà plus de trace²¹⁵ ; quant à parler de «territoire costa-ricien», «that is the question...» ;

[Fin de la pProjection n° 12 — Projection n° 13 : Déviation des eaux du fleuve San Juan]

«modification fondamentale de la morphologie du bassin du San Juan, comprenant la déviation du fleuve de son cours naturel par la coupure de méandres, et augmentation de la vitesse d'écoulement du San Juan risquant de perturber considérablement l'équilibre écologique naturel» : d'abord que le Costa Rica nous montre une coupure des méandres du fleuve ! En outre, Mesdames et Messieurs les juges, il faut se poser la question de ce que l'on a appelé «un juste équilibre des intérêts»²¹⁶ : il n'est pas contesté que le Nicaragua a le droit — voire le devoir — de procéder à des travaux d'amélioration du fleuve (sur lequel il exerce sa souveraineté) et d'améliorer sa navigabilité ; et il paraît difficilement contestable qu'il a dès lors aussi celui de procéder à des opérations de dragage pour éviter son ensablement complet ; au surplus comme le reconnaît très clairement le professeur Thorne :

²¹² Déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 8, par. 15.

²¹³ CR 2015/6, p. 32-33, par. 23 (Pellet). Voir aussi l'onglet n° 32 du dossier des juges du 16 avril 2015.

²¹⁴ Voir la déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 7, par. 12.

²¹⁵ Voir la déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 9-10, par. 18, et le rapport de la mission consultative n° 77 de Ramsar, Caribe Noreste, Costa Rica, août 2014, p. 11-22 (rapport du Costa Rica sur la mise en œuvre des mesures conservatoires, 22 août 2014, annexe CR-5).

²¹⁶ Voir notamment les articles 9, par. 2, et 10 du projet d'articles de la Commission du droit international (CDI) de 2006 sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, annexe, rapport 2006, vol. II, deuxième partie, p. 158.

«there was no evidence of widespread bank erosion triggered by systemic response to the cumulative effects of the dredging programme [and] widespread erosion of the banks would not be expected in response to the cumulative effects of site or reach-scale dredging alone»²¹⁷.

Tous les experts qui ont été consultés sur ce point par les Parties partagent cette manière de voir²¹⁸.

Fin de la projection n° 13

40. Comme le Nicaragua l'a montré dans son contre-mémoire, et à nouveau aujourd'hui par les voix de MM. Reichler et Loewenstein et comme l'ont confirmé les professeurs van Rhee et Kondolf, il s'agit là d'un préjudice matériel minuscule, microscopique pour ainsi dire. En bref, comme l'a expliqué le professeur Kondolf, «[t]he impacts of clearing and excavating the Caño were minor and short-lived (as acknowledged by the Thorne report). There is no credible evidence of harm to Costa Rican territory»²¹⁹. Ceci a évidemment des incidences fortes sur les réparations que la Cour en viendrait à ordonner à la demande du Costa Rica — si toutes les conditions de l'engagement de la responsabilité du Nicaragua étaient remplies.

41. Nous reconnaissons que le problème se pose différemment en ce qui concerne le nettoyage de deux petits chenaux, d'initiatives individuelles et locales, et auxquelles les autorités centrales du Nicaragua ont mis fin lorsqu'elles en ont eu connaissance, en conformité avec l'ordonnance de la Cour du 8 mars 2011, et avant même l'intervention de la seconde ordonnance du 22 novembre 2013. Je ne reviens pas là-dessus : je m'y suis suffisamment attardé tout à l'heure.

B. Les réparations demandées par le Costa Rica

42. Monsieur le président, ce petit «récapitulatif» me permet de passer brièvement en revue les réparations demandées par le Costa Rica — étant rappelé, mais cela va de soi, que nous ne reconnaissons ni la frontière assénée par le Costa Rica ni l'existence des faits matériellement illicites que celui-ci invoque. Au bénéfice de ces remarques, quelques réponses au professeur Kohen.

²¹⁷ Rapport du professeur Thorne, p. II-41 (MCR, vol. I, appendice 1).

²¹⁸ Voir notamment : rapport du professeur Kondolf (2012), sect. 2.12 (CMN, vol. I, appendice 1) ; déclaration écrite du professeur G. Mathias Kondolf, 16 mars 2015, p. 4, par. 9 ; voir aussi rapport complémentaire des professeurs van Rhee et de Vriend, Supplemental Report (2012), chap. 2 et chap. 3.1 (CMN, vol. I, appendice 2) ; ou déclaration écrite du professeur Cornelis van Rhee, Ph.D., 15 mars 2015, p. 7-8, par. 22-23.

²¹⁹ Rapport du professeur Kondolf (2012), sect. 1.2 (CMN, vol. I, appendice 1).

43. *Sur la compensation pécuniaire*²²⁰ : Si indemnisation il devait y avoir, Monsieur le président, nous ne voyons en effet pas comment ceci pourrait être fait à ce stade de l'affaire, le Costa Rica n'ayant pas donné le moindre commencement d'évaluation des dommages matériels qu'il invoque et qu'il se borne à présenter comme énorme. Deux remarques cependant :

- 1) nous contestons absolument les affirmations selon lesquelles d'une part «[l]e Costa Rica ... devra encore investir des sommes considérables pour [l]a remise en état» des petites zones concernées par les trois *caños* et, d'autre part, la prétendue atteinte au droit de libre navigation sur le fleuve San Juan de Nicaragua aurait eu «des conséquences importantes» : il y a longtemps que les navires costa-riens n'utilisent plus cette portion du fleuve à des fins de commerce : et pour cause, par la faute largement du Costa Rica, cette portion n'est plus utilisable à de telles fins ! Le professeur McCaffrey y a insisté tout à l'heure. (En revanche, l'impossibilité dans laquelle se trouvent les navires battant pavillon du Nicaragua sur le Colorado lui cause un très réel préjudice...)
- 2) (et c'est fort important) sans que cela implique en aucune manière que nous reconnaissons une quelconque responsabilité du Nicaragua pour les «certaines activités» qu'il a commises ou qui lui sont attribuées dans la zone frontalière, il va de soi que les sommes qu'il pourrait devoir à ce titre devraient se compenser avec celles, autrement plus considérables, dont le Costa Rica est sans aucun doute redevable au titre de l'affaire jointe, celle de la *Route*.

44. *Sur la restitution*²²¹ maintenant, Monsieur le président : il s'agirait d'abroger le décret de 2009 sur la navigation (touristique) sur le fleuve San Juan. Comme je l'ai montré une telle demande est irrecevable dans le cadre de la présente instance. Le problème ne se pose donc pas.

45. *Des formes de satisfaction appropriées*²²² ? Aucune ne le serait, Monsieur le président ! Le Nicaragua a agi de bonne foi — comme le Costa Rica (en tout cas nous voulons le croire... — l'un et l'autre ont considéré que le territoire litigieux était sien. Le seul point sur lequel une satisfaction appropriée est sans doute défendable concerne le non-respect — que nous reconnaissons mais continuons à affirmer involontaire — de l'ordonnance du 8 mars 2011. Mais :

²²⁰ CR 2015/4, p. 36-37, par. 7 (Kohen).

²²¹ *Ibid.*, p. 37, par. 8-10 (Kohen).

²²² *Ibid.*, p. 38-39, par. 11-16 (Kohen).

- d'une part, il me semble que les regrets exprimés à deux reprises dans cette enceinte par l'agent du Nicaragua constituent une telle satisfaction (et je rappelle que, conformément à l'ordonnance de 2013, elle s'est accompagnée, sur le terrain, d'une remise des choses en l'état, c'est-à-dire d'une restitution) ;
- d'autre part, la forme la plus usuelle de satisfaction lorsqu'un préjudice immatériel est invoqué devant une juridiction internationale est constituée par la constatation du manquement faite par la cour ou le tribunal saisi²²³ ; vous l'avez fait avec une certaine vigueur dans votre ordonnance de 2013 ; nous ne pensons pas qu'il y ait lieu d'aller plus loin, compte tenu en particulier des regrets exprimés par le Nicaragua et de ses réactions rapides dès que le gouvernement central a eu connaissance des activités litigieuses.

46. *Des garanties de non-répétition ?*²²⁴ Ces mêmes raisons, Monsieur le président, plaident à l'encontre du prononcé de garanties de non-répétition — dont d'ailleurs la Costa Rica n'indique pas en quoi elles pourraient consister.

47. Quant à l'idée singulière de faire *supporter par le Nicaragua les frais de procédure concernant les deuxièmes mesures conservatoires*²²⁵, elle est un peu injurieuse, contraire à votre jurisprudence constante et, au minimum, injustifiée pour les raisons qui s'imposent aussi aux garanties de non-répétition. Je me demande en outre — mais c'est une interrogation académique — si une telle demande peut être faite *ex post*, longtemps après la procédure qui en est l'objet.

48. Monsieur le président, nous présenterons et commenterons — sans doute brièvement, nos propres demandes à la fin de nos plaidoiries. Mais il en est une dont je souhaite dire un mot aujourd'hui — pour au moins deux raisons :

- nous la considérons comme fondamentale ; et
- comme nous ne l'avons pas formulée dans nos plaidoiries écrites, nous pensons qu'il est loyal vis-à-vis de l'autre Partie d'en faire état dès ce premier tour.

²²³ Voir la jurisprudence citée ci-dessus, note 5

²²⁴ CR 2015/4, p. 39-40, par. 17-20 (Kohen).

²²⁵ *Ibid.*, p. 41-42, par. 21-23 (Kohen).

49. Au demeurant, il ne s'agit bien sûr pas d'une surprise car nous en avons déjà abondamment fait état durant les audiences. Nous constatons que les Parties sont, visiblement, dans l'incapacité de s'accorder sur l'emplacement exact de la frontière — dont la localisation conditionne pourtant l'aboutissement de toute cette procédure. Nous relevons aussi que, malgré toutes les preuves que nous avons fournies, les experts des deux Parties semblent considérer qu'il est impossible de déterminer quel est le premier chenal rencontré le long de la rive de Harbor Head Lagoon sans procéder à une vérification sur le terrain²²⁶.

50. Dès lors, nous demanderons formellement qu'un expert ou un groupe d'experts soit mandaté pour se rendre sur les lieux afin de procéder à cette détermination si la Cour considérait que nous n'avons pas apporté une preuve suffisante de l'existence et de la localisation de ce chenal. A moins bien sûr que la Cour elle-même décide de se déplacer sur les lieux, ce qui lui est toujours loisible en vertu de l'article 66 du Règlement aux termes duquel :

«La Cour peut à tout moment décider, d'office ou à la demande d'une partie, d'exercer ses fonctions relatives à l'établissement des preuves sur les lieux auxquels l'affaire se rapporte, dans des conditions qu'elle détermine après s'être renseignée auprès des parties.»

51. Cette demande est dans la ligne — mais distincte — de celle faite par le Nicaragua en vue de la nomination d'un ou de plusieurs experts dans sa réplique du 4 août 2014 dans l'affaire relative à la *Construction de la route 1856*²²⁷, que, malheureusement, le Costa Rica avait refusée, assez brutalement d'ailleurs, en son temps²²⁸ — ce qui ne l'a pas empêché de proposer, dans sa lettre au greffier du 2 février 2015 accompagnant sa duplique, qu'un petit groupe de membres de la Cour (pourquoi pas toute la Cour !) effectue une descente sur les lieux²²⁹. Tout en relevant le caractère tardif de cette demande, le Nicaragua en a approuvé le principe par une lettre de son agent au greffier de la Cour en date du 10 février 2015 dans laquelle il renouvelait également sa suggestion de nomination d'un expert²³⁰. Certes, il s'agissait alors de l'affaire *Nicaragua*

²²⁶ Voir CR 2015/4, p. 24, 31 et 37-38 (Thorn).

²²⁷ RN, p. 260-262, par. 7.14-7.15 citant notamment la déclaration du juge Yusuf jointe à l'arrêt de la Cour du 20 avril 2010 dans l'affaire des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I), p. 216, par. 2-3 et p. 217, par. 5-7.

²²⁸ Lettre du coagent du Costa Rica au greffier de la Cour (réf. ECRPB-085) en date du 14 août 2014.

²²⁹ Réf. ECRPN010-15.

²³⁰ Réf. HOL-EMB-014.

c. Costa Rica, mais les deux affaires sont jointes et les audiences en cours ont montré à quel point une enquête de terrain était sans doute également indispensable dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*.

52. Ceci, Monsieur le président, met un terme au premier tour de plaidoiries du Nicaragua. Je vous remercie, Mesdames et Messieurs les juges, de votre attention héroïque, et je vous souhaite un excellent weekend réparateur !

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le professeur. Mais avant cela, je vais donner la parole à certains juges qui souhaitent poser des questions aux Parties. Je donne d'abord la parole au vice-président Yusuf.

The VICE-PRESIDENT: Thank you, Mr. President. Mr. President, my question consists of two parts and is addressed to Costa Rica.

“Counsel for Costa Rica suggested that part of the strip of sand constituting the Northern bank of what Costa Rica regards as the “first channel met” might have disappeared. In that case, could Costa Rica clarify, for the Court, whether what it regards as “the first channel met” still joins the San Juan River today?

In any event, what is, according to Costa Rica, the exact course of the boundary line in the disputed area including the beach on the Caribbean Sea, west of Harbor Head Lagoon and until the mouth of the San Juan River?”

Thank you, Mr. President.

Le PRESIDENT : Merci. Je donne à présent la parole à M. le juge Cançado Trindade.

Judge CANÇADO TRINDADE: Thank you very much, Mr. President. My question is addressed to the two contending Parties for whenever they deem it fit to answer:

“In the course of the oral arguments this week, references have been made to the natural sedimentation process and the constant morphological changes of the area, in particular around the mouth of the San Juan river.

In your assessment, are recent *or current* dredging works final, or would there be a need for clearing the *caño* constantly, from time to time? In case such clearing is regarded as necessary, how can it be technically conducted to the satisfaction of both Parties?”

Muchas gracias. Merci beaucoup. Thank you very much.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur le juge. Enfin, je donne à présent la parole à Mme la juge Donoghue.

Judge DONOGHUE: Thank you, Mr. President. My question is addressed to both Parties and I ask them to respond during the second round of oral proceedings, please. My question is as follows:

“Some photographs, such as the one that appears at tab 10 of today's judges' folder, depict a sandy feature lying between the Caribbean Sea and the body of water known as Harbor Head Lagoon or Laguna Los Portillos. I request that each Party describe its understanding of the current shape and configuration of this feature.

If this feature exists today, does it comprise land territory that can appertain to a State? If so, to which State does it appertain and why?”

Thank you, Mr. President.

Le PRESIDENT : Merci. Le texte écrit des questions sera remis aux Parties à bref délai. Les Parties sont priées de bien vouloir y répondre lors de leur second tour de plaidoiries dans la présente affaire.

Cela met fin à l'audience de cet après-midi et clôt le premier tour de plaidoiries dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*. Les audiences dans la même affaire reprendront le mardi 28 avril à 10 heures pour entendre le second tour de plaidoiries du Costa Rica. Le Nicaragua prendra pour sa part la parole le mercredi 29 avril à 15 heures pour son second tour de plaidoiries. La Cour se réunira de nouveau lundi prochain, le 20 avril à 10 heures, pour entendre le premier tour de plaidoiries du Nicaragua en l'affaire relative à la *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*. Je vous remercie. L'audience est levée.

L'audience est levée à 17 h 50.
