REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS

RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES

Case concerning the audit of accounts between the Netherlands and France in application of the Protocol of 25 September 1991 Additional to the Convention for the Protection of the Rhine from Pollution by Chlorides of 3 December 1976

12 March 2004

VOLUME XXV pp. 267-344

NATIONS UNIES - UNITED NATIONS
Copyright (c) 2006

PART V

Case concerning the audit of accounts between the Netherlands and France in application of the Protocol of 25 September 1991 Additional to the Convention for the Protection of the Rhine from Pollution by Chlorides of 3 December 1976

Decision of 12 March 2004

Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République Française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures du 3 décembre 1976

Décision du 12 mars 2004

CASE CONCERNING THE AUDIT OF ACCOUNTS BETWEEN THE NETHERLANDS AND FRANCE IN APPLICATION OF THE PROTOCOL OF 25 SEPTEMBER 1991 ADDITIONAL TO THE CONVENTION FOR THE PROTECTION OF THE RHINE FROM POLLUTION BY CHLORIDES OF 3 DECEMBER 1976, DECISION OF 12 MARCH 2004

AFFAIRE CONCERNANT L'APUREMENT DES COMPTES ENTRE LE ROYAUME DES PAYS-BAS ET LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE EN APPLICATION DU PROTOCOLE DU 25 SEPTEMBRE 1991 ADDITIONNEL À LA CONVENTION RELATIVE À LA PROTECTION DU RHIN CONTRE LA POLLUTION PAR LES CHLORURES DU 3 DÉCEMBRE 1976, DÉCISION DU 12 MARS 2004

Protocol of 25 September 1991 additional to the Convention for the Protection of the Rhine from Pollution by Chlorides of 3 December 1976 — Annex B to the Convention on "Arbitration" — Annex III to the Protocol on "Financial arrangements".

Audit of accounts concerning the storage and removal from storage of residual salts carried out in French territory — Dispute between the Parties concerning the interpretation to be given to point 4.2.1 of Annex III to the Protocol on the audit of accounts — Argument by the Netherlands that the running costs should be calculated at a fixed rate of 61.5 French francs per ton of residual salts stored — Argument by France that this calculation should be based on the actual unit price.

Interpretation of treaties in accordance with international law — Articles 31 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties — Customary nature of these provisions.

Constitutive elements of the rule embodied in article 31 of the Vienna Convention as an integral whole — Importance of one element of the rule in relation to the other elements as specific to the case in question — Objective, rational study on the basis of the text in order to establish the intention and common will of the Parties — Concept of the "text of the treaty" as a separate, broader concept than that of "terms" — Ordinary meaning and special meaning of terms.

Good faith — Fundamental nature of the principle of good faith in the interpretation of treaties — No reason to cast doubt on the interpretations proposed by France and the Netherlands in this regard.

Point 4.2.1, which stipulates that the accounts shall be audited by comparing the actual expenditure, calculated according to the conditions specified in points 1.2.3, 1.2.4 and 1.2.6, with the spending limit — Point 1.2.6 on calculation "at a rate of 61.5 francs per ton" — Ordinary meaning of the terms supports the interpretation of the Netherlands — The words "payments are not payments in full discharge" do not support the position taken by France — Meaning of the term "comparing" and of the term "difference", used in point 3.2.3 of Annex III — Meaning of the terms "*dépenses engagées*" and "*dépenses effectuées*" — Rejection of France's arguments on these points.

Context of point 4.2.1 — Other provisions of the Protocol — Article 4 of the Protocol not conclusive as to whether the accounts should be audited using a rate of 61.5 French francs or on the basis of the actual costs — Other aspects of the context — Limited usefulness of the Declaration of the Heads of Delegation, signed on 25 September 1991.

Objective and purpose of the Protocol — System adopted by the Parties to the Protocol involving solidarity between them — Joint financing of the measures to be taken by France and

the Netherlands — Establishment of the objective and purpose leaves open the question of the agreed procedures for this financing.

Subsequent practice in the implementation of the Protocol — Annual reports and forecast balance as at December 1996, prepared by France, as proof of the existence of a common practice and of agreement on the interpretation of point 3.2.2 of Annex III — Suspension of payments by Switzerland and Germany not conclusive in respect of relations between France and the Netherlands.

Rule of international law applicable to relations between France and the Netherlands — "Polluter pays" principle not reflected in the Protocol and not part of general international law — Geographical situation of the Netherlands irrelevant.

Recourse to supplementary means, envisaged in article 32 of the Vienna Convention, in the interpretation process — Analysis of the preparatory studies reveals that the sum of 61.5 French francs was calculated on the basis of fixed and variable elements, but it was accepted by the Parties as a fixed rate.

Calculation of the audit of accounts — Establishment of the surplus paid to France — Calculation of the interest accrued as at 31 December 1998 pursuant to point 3.2.3 of Annex III — Calculation of interest accrued since 31 December 1998 — Distinction between the costs of storage and of removal from storage — Additional costs of removal from storage as a result of price rises since 1998.

Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures du 3 décembre 1976 — Annexe B à la Convention relative à la procédure d'arbitrage — Annexe III au Protocole portant « modalités financières ».

Apurement définitif des comptes relatif au stockage et au déstockage de sel résiduaire opérés en territoire français — Différend entre les Parties quant à l'interprétation à donner au point 4.2.1 de l'annexe III au Protocole relatif à l'apurement des comptes — Argumentation des Pays-Bas selon laquelle le calcul des dépenses de fonctionnement doit être effectué sur la base du montant forfaitaire de 61,5 francs français la tonne de sel résiduaire stocké — Argumentation de la France selon laquelle ce calcul doit être effectué sur la base des coûts réels unitaires.

Interprétation des traités conformément au droit international — Articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités — Caractère coutumier de ces dispositions.

Eléments constitutifs de la règle de l'article 31 de la Convention de Vienne constituant un tout intégré — Importance d'un élément de la règle par rapport aux autres étant fonction du cas d'espèce — Recherche objective et rationnelle en partant du texte en vue d'établir l'intention et la volonté commune des parties. — Notion de « texte du traité », notion distincte et plus large que celle de « termes » — Sens ordinaire et sens particulier des termes

Bonne foi — Nature fondamentale du principe de la bonne foi dans l'interprétation des traités — Absence de toute raison de mettre en doute à cet égard les interprétations proposées par la France et par les Pays-Bas.

Point 4.2.1 prévoyant que l'apurement définitif des comptes sera réalisé par « comparaison des dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 » et des plafonds de dépenses — Point 1.2.6 se référant au produit des « quantités stockées par 61,5 francs la tonne » — Sens ordinaire des termes en faveur de l'interprétation des Pays-Bas — Membre de phrase « les versements préalables ne sont pas libératoires » n'étayant pas la position de la France — Sens du terme « comparaison » et du terme « différence » employé au point 3.2.3 de l'annexe III — Sens des expressions « *dépenses engagées* » et « *dépenses effectuées* ». Argumentation exposée sur ces points par la France non retenue.

Contexte du point 4.2.1 — Autres dispositions du Protocole — Article 4 du Protocole non décisif pour la question de savoir si l'apurement doit se faire sur la base de 61,5 francs français ou sur la base des coûts réels — Autres éléments du contexte — Utilité limitée de la Déclaration des chefs de délégation adoptée le 25 septembre 1991.

Objet et but du Protocole — Système retenu par les parties au Protocole mettant en oeuvre une solidarité entre elles — Financement commun des mesures à prendre par la France et les Pays-Bas — Identification de l'objet et du but laissant ouverte la question des modalités agrées de ce financement.

Pratique ultérieure dans l'application du Protocole — Rapports annuels et Bilan provisoire à fin 1996, préparés par la France, témoignant de l'existence d'une pratique commune et d'un accord pour l'interprétation du seul point 3.2.2 de l'annexe III — Cessation des versements par la Suisse et l'Allemagne non décisive dans les rapports entre la France et les Pays-Bas.

Règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre la France et les Pays-Bas — Principe du « pollueur payeur » non repris dans le Protocole et ne faisant pas partie du droit international général — Situation géographique des Pays-Bas dénuée de pertinence.

Recours aux moyens complémentaires, visés à l'article 32 de la Convention de Vienne, dans le processus d'interprétation — Analyse des travaux préparatoires révélant que le montant de 61,5 francs français a été calculé à partir d'éléments fixes et variables mais qu'il a été retenu par les Parties comme un chiffre forfaitaire.

Calcul de l'apurement définitif — Détermination du montant versé en trop à la France — Calcul des intérêts échus jusqu'au 31 décembre 1998 conformément au point 3.2.3 de l'annexe III — Calcul des intérêts échus après le 31 décembre 1998 — Distinction entre dépenses de stockage et dépenses de déstockage — Surcoûts résultant pour le déstockage de la hausse des prix après 1998.

AFFAIRE CONCERNANT L'APUREMENT DES COMPTES ENTRE LE ROYAUME DES PAYS-BAS ET LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE EN APPLICATION DU PROTOCOLE DU 25 SEPTEMBRE 1991 ADDITIONNEL À LA CONVENTION RELATIVE À LA PROTECTION DU RHIN CONTRE LA POLLUTION PAR LES CHLORURES DU 3 DÉCEMBRE 1976

SENTENCE ARBITRALE DU 12 MARS 2004

LE TRIBUNAL FORME DE:

S. EXC. M. KRZYSZTOF SKUBISZEWSKI, *président*,
S. EXC. M. PIETER KOOIJMANS, *membre*,
S. EXC. M. GILBERT GUILLAUME, *membre*,
MME ANNE WALLEMACQ, *greffière*,

rend la sentence arbitrale suivante:

TABLE DES MATIÈRES

Chapitre I — Introduction 272
Chapitre II — Historique de la procédure 273
Chapitre III — Argumentation des Parties 280
1. Les Pays-Bas 280
2. La France 286
Chapitre IV — L'interprétation des traités conformément au droit International 293
Chapitre V — La solution du différend 302
Chapitre VI — Calcul des sommes à restituer 331
Chapitre VII — Décision 339

Déclaration de M. Gilbert Guillaume 340

Chapitre I — Introduction

1. Au terme de négociations menées dans le cadre de la Commission Internationale pour la Protection du Rhin contre la pollution (dénommée ci-après la « CIPR »), les gouvernements de la République fédérale d'Allemagne, de la République française, du Grand-Duché du Luxembourg, du Royaume des Pays-Bas et de la Confédération suisse (respectivement dénommés ci-après l' « Allemagne », la « France », le « Luxembourg », les « Pays-Bas », et la « Suisse ») ont signé à Bonn, le 3 décembre 1976, la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures (dénommée ci-après la « Convention »). La Convention fut modifiée en 1983 par un échange de lettres à l'initiative de la France. Ces modifications ne sont pas pertinentes en l'espèce. Le 25 septembre 1991, les parties contractantes ont signé à Bruxelles, le Protocole additionnel à la dite Convention (dénommé ci-après le « Protocole »).

L'objectif de la Convention, ainsi qu'il apparaît des termes de l'article 1er, est de lutter contre la pollution du Rhin par les chlorures. A cette fin, les parties contractantes s'engagent à renforcer leur collaboration. Les objectifs du Protocole, tels que définis dans le Préambule, sont d'améliorer la qualité des eaux du Rhin, de faciliter l'approvisionnement en eau potable à partir du Rhin et de l'IJsselmeer et de régler définitivement le problème de la réduction de la charge en chlorures dans le Rhin.

2. La Convention prévoit que la France doit procéder à une réduction en deux phases des rejets de chlorures des Mines de Potasse d'Alsace. La première phase a consisté en une réduction des rejets dans le Rhin de 20 kgs

d'ions chlore par seconde. La seconde phase devait consister pour la France à procéder, outre la réduction de 20 kgs d'ions chlore par seconde déjà opérée, à une réduction de 40 kgs par seconde des rejets de chlorures. Ces dernières dispositions ont été modifiées par le Protocole. Ce dernier prévoit les mesures à mettre en œuvre :

- sur le territoire français d'une part, en vue de réduire les rejets de chlorures et de stocker provisoirement à terre des chlorures dès que la concentration en sels à la frontière germano-néerlandaise dépasse 200mg/l ;
- sur le territoire néerlandais d'autre part, dans le polder du Wieringermeer, en vue de réduire les charges en chlorures dans les eaux de l'IJsselmeer, par le rejet dans la mer des Wadden des eaux d'infiltration déversées jusqu'alors dans l'IJsselmeer.

3. Le Protocole prévoit que ces mesures sont financées selon la clé de répartition suivante : 30% par l'Allemagne, 30% par la France, 34% par les Pays-Bas et 6% par la Suisse. S'agissant des mesures à prendre en France, les parties étaient convenues d'un montant maximal de 400 millions de francs français pour la période 1991-1998 comprenant les dépenses d'investissement – limitées à la somme de 40 millions de francs français – et les dépenses de fonctionnement correspondant aux frais de stockage et de déstockage des chlorures. Ce montant constitue un plafond de dépenses au-delà duquel la France est libérée de ses obligations de stockage.

4. Un différend a surgi entre les Pays-Bas et la France concernant l'interprétation et l'application du Protocole. Aux termes de l'article 13 de la Convention, intégré au Protocole par application de son article 7, « Tout différend entre des Parties contractantes relatif à l'interprétation ou à l'application de la présente Convention et qui n'aura pu être réglé par voie de négociation est, sauf si les Parties au différend en disposent autrement, soumis, à la requête de l'une d'entre elles, à l'arbitrage conformément aux dispositions de l'annexe B. Celle-ci […] fait partie intégrante de la présente Convention ». L'annexe B, intitulée « Arbitrage » fixe la composition et la constitution du Tribunal arbitral, le processus de prise de décision par le Tribunal et prévoit que, sur les autres points, le Tribunal règle lui-même sa procédure. Le différend susmentionné n'a pu être réglé par voie de négociation.

Chapitre II — Historique de la procédure

5. Le 21 octobre 1999, les Pays-Bas ont requis dans une note verbale de leur ambassade à Paris adressée au Ministère français des Affaires étrangères que soit soumis à l'arbitrage visé aux articles 13 de la Convention et 7 du Protocole, le différend surgi entre eux portant :

> sur le montant à rembourser par la République Française au Royaume des Pays-Bas conformément à l'apurement définitif des comptes, prévu par les dispositions du paragraphe 4.2.1. de l'Annexe III au Protocole additionnel et qui devait intervenir au plus tard le 31 décembre 1998.

Dans leur note verbale, les Pays-Bas faisaient part de leur intention de nommer un arbitre dans un délai de deux mois à compter de la réception par la France de la requête présentée par la dite note, conformément aux dispositions de l'annexe B de la Convention, et invitaient les autorités françaises, à nommer dans ce même délai de deux mois un arbitre de telle sorte que les deux arbitres ainsi nommés puissent désigner d'un commun accord un troisième arbitre qui assurera la présidence du Tribunal arbitral.

6. Dans une note verbale de leur ambassade à Paris du 17 décembre 1999, les Pays-Bas ont informé le Ministère français des Affaires étrangères qu'ils avaient nommé comme arbitre Monsieur Pieter H. Kooijmans, Juge à la Cour internationale de Justice.

7. Le 17 décembre 1999, dans une note verbale du Ministère des Affaires étrangères, la France a fait savoir à l'Ambassade des Pays-Bas à Paris qu'elle avait pris bonne note de la demande d'arbitrage sollicitée par les Pays-Bas et avait désigné comme arbitre Monsieur Gilbert Guillaume, Juge à la Cour internationale de Justice.

8. D'un commun accord, les deux arbitres ainsi nommés ont désigné le troisième arbitre, Monsieur Krzysztof Skubiszewski, Président du Tribunal des réclamations irano-américain, qui a accepté le 1er février 2000 d'assumer la présidence du Tribunal arbitral Pays-Bas-France (dénommé ci-après « le Tribunal »).

9. Ainsi dûment constitué, le Tribunal a tenu le 21 juin 2000 au Palais de la Paix, à La Haye, une réunion de concertation avec les Parties au cours de laquelle le Tribunal a adopté son Règlement et proposé que le Bureau international de la Cour permanente d'arbitrage (dénommée ci-après, la « CPA ») assure les fonctions du greffe du Tribunal et Mme Bette E. Shifman, celles de greffière.

10. Les Pays-Bas ayant donné le même jour, et la France par lettre du 1er juillet 2002, leur accord à la désignation du Bureau international de la CPA comme greffe et de Mme Bette E. Shifman comme greffière, le Tribunal a procédé aux dites désignations. En application du Règlement du Tribunal, toutes les communications émanant du Tribunal ou adressées à celui-ci, y compris toutes communications, notifications et transmissions de documents, ont à dater de ce moment, été transmises par l'intermédiaire du greffe.

11. Conformément aux dispositions du Règlement, la France a par lettre du 12 juillet 2000, informé le Tribunal qu'elle avait désigné comme agent M. Ronny Abraham, directeur des Affaires juridiques au Ministère des Affaires étrangères. Par lettre du 20 juillet 2000, les Pays-Bas ont informé le Tribunal qu'ils avaient désigné comme agent M. Johan G. Lammers, conseiller juridique au Ministère des Affaires étrangères.

12. Par lettres datées respectivement du 4 août et du 18 août 2000, les Pays-Bas et la France ont informé le Tribunal que les Parties néerlandaise et française étaient convenues de soumettre au Tribunal la question suivante :

> Compte tenu de l'ensemble des stipulations pertinentes du Protocole additionnel à la Convention du 3 décembre 1976 relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures et ses annexes, interprétées conformément au droit international, quel est, entre les Parties au litige, le montant du transfert financier nécessaire pour procéder à l'apurement des comptes prévu au § 4.2.1 de l'Annexe III au Protocole susvisé?

13. Conformément au calendrier indiqué par le Règlement du Tribunal, les Pays-Bas ont déposé leur mémoire le 28 février 2001. La France a soumis son contre-mémoire le 12 septembre 2001, lequel a été suivi, le 11 janvier 2002, de la réplique des Pays-Bas. La duplique de la France qui a clôturé la phase écrite de la procédure a été déposée au greffe, le 8 avril 2002.

14. Suite à la démission de la greffière, le Tribunal a désigné, sur proposition du Secrétaire général du Bureau international de la CPA et après consultation des Parties, Mme Anne Wallemacq comme greffière du Tribunal, laquelle désignation a pris effet au 1er janvier 2002. Le 24 juillet 2002, Mme Catherine Cissé a été nommée assistante de la greffière.

15. Interrogées sur leurs intentions concernant la tenue d'une phase orale, les Parties ont, par lettres des 16 avril et 20 mai 2002, informé la greffière qu'il était apparu, après concertation, qu'il n'existait pas d'accord entre elles pour que la procédure se limite à la phase écrite, ainsi que le permet le Règlement du Tribunal.

16. Par conséquent, et conformément aux dispositions du Règlement, une audience à huis clos a été tenue le 3 octobre 2002, au Centre des Conférences Internationales à Paris. Au cours de l'audience, ont été entendus en leurs plaidoiries et réponses, lesquelles ont fait l'objet d'une interprétation simultanée :

Pour les Pays-Bas :	M. Johan G. Lammers, conseiller juridique, Ministère des Affaires étrangères ; Mme Ineke van Bladel, juriste sénior, Ministère des Affaires étrangères ; M. Robert H. Dekker, directeur de la politique internationale de l'eau, Ministère des Transports, des Travaux publics et de la Gestion des eaux et chef de la délégation néerlandaise auprès de la CIPR ;
Pour la France :	M. Ronny Abraham, directeur des affaires juridiques, Ministère des Affaires étrangères ; M. le Professeur Serge Sur, conseil du gouvernement français.

Faisaient en outre partie de la délégation française :

M. Besozzi, Agence de l'Eau Rhin-Meuse ;
Mme Isidoro, Ministère des Affaires étrangères.
M. Rulleau, Mines de Potasse d'Alsace ;
Mme Taon, service juridique, Ministère du développement et de l'écologie durable ;
M. Vincent, Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie.

Chacune des Parties a déposé à l'audience une note de plaidoirie et présenté des documents non antérieurement produits. Ainsi, les Pays-Bas ont soumis un document intitulé « Rapport à la C.I.P.R. concernant les aspects techniques, les coûts et les modalités de financement du plan présenté par les Pays-Bas en accord avec la France de manière alternative aux dispositions prévues pour l'application de la Convention Chlorures », portant la cote dactylographiée C 2/90 rev. 21.03.90 et la cote manuscrite DELch 4/90 (dénommé ci-après le document « DELch 4/90 »), un document intitulé « Relevé des décisions de la 47ème réunion des chefs de délégation tenue le 4 mai 1990 à Haarlem » portant la cote manuscrite PLEN 1/90 (dénommé ci-après le document « PLEN 1/90 ») et un document intitulé « Relevé des décisions de la 56ème Assemblée plénière de la CIPR tenue le 2 juillet 1991 à Lenzbourg (Suisse) » portant la cote PLEN 30/91 (dénommé ci-après le document « PLEN 30/91 »). La France a, quant à elle, déposé un document intitulé « Evaluation des coûts pour la mise en œuvre d'un stockage provisoire modulé en France à compter du 1er janvier 1991 » portant la date du 10 septembre 1990 et la cote manuscrite C 8/90 (dénommé ci-après le document « C 8/90-Fr »), un document intitulé « Note sur les coûts de la mise en œuvre en France du Protocole additionnel de 1991 de la Convention chlorures » portant la date du 24 mars 1997 (dénommé ci-après la « Note sur les coûts ») et un document intitulé « Convention de Bonn 2ème phase – dépenses effectuées calculées en F 88 » comportant 3 tableaux (dénommé ci-après le document « Convention de Bonn – dépenses effectuées calculées en F 88 »). Après consultation des Parties et en l'absence d'objections de leur part, le Tribunal a décidé de verser les dits documents au dossier. Selon un schéma ayant reçu l'assentiment des Parties, les membres du Tribunal ont posé des questions aux Parties auxquelles celles-ci ont répondu.

17. Le 23 octobre 2002, les Pays-Bas ont présenté au greffe un document intitulé « Note de calcul de la mise en œuvre en France du Protocole additionnel à la Convention Chlorures » (dénommé ci-après la « Note de calcul ») auquel la délégation néerlandaise s'était référée au cours de l'audience sans néanmoins le présenter. Le 6 novembre 2002, les Pays-Bas ont présenté au greffe deux autres documents nouveaux. Le premier document était une lettre du 14 mars 1990 émanant du directeur de la CIPR, portant la référence 7945/90 et constituant la lettre de présentation d'un avant-projet de rapport de synthèse sur l'alternative franco-néerlandaise en vue de l'application de la seconde phase de la convention relative à la protection du Rhin par les chlorures portant la cote C 8/90 et dont seule la page titre était

annexée (dénommée ci-après la « lettre de présentation du 14 mars 1990 »). Le second document était intitulé « Relevé des décisions de la réunion du Groupe de travail "chlorures", tenue les 20 et 21.03.1990 à Coblence », portant la cote C 11/90 (dénommé ci-après le document « C 11/90 »).

18. Après avoir invité la France à faire connaître ses vues quant à ces dépôts, le Tribunal se fondant sur son Règlement a, par Ordonnance n° 1 du 4 décembre 2002, autorisé la production des documents présentés par les Pays-Bas et demandé aux Parties de lui expliquer, avant le 7 janvier 2003, pourquoi la même cote, à savoir C 8/90, figure sur deux documents différents, à savoir un document soumis à l'audience par la France et un document soumis par les Pays-Bas le 6 novembre 2002. Le Tribunal a par ailleurs demandé aux Pays-Bas de lui soumettre, avant le 7 janvier 2003, le texte et les annexes de l'avant-projet de rapport susmentionné, et a demandé à la France de lui fournir, dans le même délai, toute précision complémentaire concernant la diffusion et la discussion du document C 8/90, soumis par elle lors de l'audience, au sein du Groupe de travail « chlorures ».

19. Par lettre du 30 décembre 2002, la France a sollicité l'octroi d'un délai supplémentaire de dix jours pour apporter les éléments d'explication demandés par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 1. Par lettre du 6 janvier 2003, les Pays-Bas ont déposé leur réponse aux questions posées par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 1, et les annexes relatives à cette réponse, notamment le « Rapport du Groupe de travail "chlorures" concernant le plan alternatif franco-néerlandais en vue de l'application de la 2ème phase de la Convention "chlorures" » daté de mars 1990 et portant la cote C 8/90 (dénommé ci-après le document « C 8/90-Nl ») sans ses annexes, et fait savoir qu'ils ne voyaient aucune objection à l'octroi à la France d'un délai supplémentaire de dix jours. Par Ordonnance n° 2 du 8 janvier 2003, le Tribunal a accordé à la France, un délai supplémentaire de dix jours, jusqu'au 17 janvier 2003, pour lui fournir les explications demandées dans l'Ordonnance n° 1.

20. La France a dûment communiqué sa réponse dans le délai ainsi prorogé. En annexe à sa réponse, la France a soumis les documents suivants : un document intitulé « Stockage provisoire de sel aux MPDA pendant les périodes de forte concentration Cl^- dans le Rhin – Etude technique et économique» portant la date du 13 novembre 1989 et la cote C 10/89 (dénommé ci-après le document « C 10/89 »), un document intitulé « Efficacité et dépenses de différents scénarios pour le réglage de rétention du sel résiduaire par les mines de potasse françaises – Documentation pour la Conférence ministérielle des Etats riverains du Rhin du 30 novembre 1989 à Bruxelles » portant la date de novembre 1989 et la cote C 11/89 (dénommé ci-après le document « C 11/89 »), un document intitulé « Rapport à la C.I.P.R. concernant les aspects techniques et les coûts et les modalités de financement du plan présenté par les Pays-Bas en accord avec la France en vue de l'application de la deuxième phase de la Convention chlorures » portant la date du 1er mars 1990 et la cote manuscrite C 2/90 (dénommé ci-après le document « C 2/90 »), un document intitulé « Projet : – Déclaration des chefs

de délégation des gouvernements Parties à l'accord concernant la commission internationale pour la protection du Rhin contre la pollution » portant la cote manuscrite DELch 12/90 (dénommé ci-après le document « DELch 12/90 ») et son annexe intitulée « Note explicative de la délégation française relative au point 5 du projet de déclaration des chefs de délégation », un document intitulé « Projet de proposition néerlandaise pour la mise en œuvre ultérieure de la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures, portant la date du 14 juillet 1989 et la cote DELch 17/89 (dénommé ci-après le document « DELch 17/89 »), et un document intitulé « Etudes deuxième phase Convention de Bonn – Stockage provisoire de sels résiduaires à proximité des Mines », portant la date d'août 1987 (dénommé ci-après « Etudes 1987 »).

21. Par lettre susmentionnée du 6 janvier 2003, les Pays-Bas ont demandé au Tribunal de les autoriser à réagir à la réponse de la France aux questions posées dans l'Ordonnance n° 1, en particulier en ce qui concerne la soumission par la France de nouveaux documents.

22. Par Ordonnance n° 3 du 27 janvier 2003, le Tribunal, ayant constaté d'une part que chaque Partie a le droit de présenter pleinement sa cause et rappelé d'autre part que les autorisations accordées aux Parties lors de l'audience et après celle-ci, de présenter des documents nouveaux, et les demandes formulées par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 1, ne peuvent conduire à une réouverture de fait de la procédure, a autorisé chaque Partie, si elle le souhaite, à présenter au plus tard le 17 février 2003, ses observations sur la réponse soumise par l'autre Partie en vertu de l'Ordonnance n° 1, y compris les documents annexés à cette réponse.

23. Conformément au prescrit de l'Ordonnance n° 3 du Tribunal, la France a, par lettre du 31 janvier 2003, fait part de ses observations relatives à la réponse des Pays-Bas, tandis que les Pays-Bas ont communiqué le 14 février 2003 leurs observations concernant la réponse française.

24. Par Ordonnance n° 4 du 26 février 2003, le Tribunal a demandé à la France de lui apporter avant le 31 mars 2003, la réponse à deux questions relatives au document intitulé « Bilan provisoire à fin 1996 de la mise en œuvre en France du Protocole additionnel de 1991 de la Convention Chlorures » figurant en annexe 8 au mémoire des Pays-Bas (dénommé ci-après le « Bilan provisoire à fin 1996 »). Le Tribunal a en outre demandé aux Pays-Bas de lui communiquer, s'ils le désirent, leurs observations au sujet de la réponse de la Partie française, dans un délai de dix jours à compter de la réception par les Pays-Bas du texte de cette réponse.

25. Par lettre du 28 mars 2003, la France a communiqué sa réponse aux questions posées par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 4. Précisant que la réponse française leur était parvenue le 31 mars 2003, les Pays-Bas ont, par lettre du 9 avril 2003, fait part au Tribunal de leurs observations relatives à la réponse de la France.

26. Par Ordonnance n° 5 du 24 septembre 2003, le Tribunal a demandé aux Parties de lui fournir au plus tard le 10 octobre 2003, après consultation entre elles, la page manquante – la 2ème page ayant été seule produite – des rapports annuels afférents aux années 1994, 1995, 1996 et 1997, figurant en annexe au mémoire des Pays-Bas (voir annexes 5.3, 5.4, 5.5 et 5.6) . Ayant rappelé qu'en vertu de l'annexe III au Protocole, les travaux devaient se poursuivre jusqu'en décembre 1998 et que la France était tenue de présenter chaque année une information sur les quantités stockées et les coûts y afférents, le Tribunal a également demandé aux Parties de lui fournir le rapport annuel pour l'année 1998, non produit par les Parties. En outre, le Tribunal a demandé à la France de lui communiquer au plus tard le 10 octobre 2003, toutes précisions utiles à la détermination par le Tribunal du taux d'intérêt applicable en remplacement du taux du Crédit national. Enfin, ayant constaté qu'aucune indication n'avait été fournie en termes de coefficients de hausse des prix à appliquer s'agissant de la période postérieure au 31 décembre 1998, le Tribunal a demandé à la France de lui communiquer dans le même délai, toutes précisions utiles à la détermination des coefficients de hausse des prix applicables après cette date.

27. Après concertation avec les Pays-Bas, la France a, par lettre du 9 octobre 2003, communiqué au Tribunal les documents requis et proposé au Tribunal de remplacer le taux du Crédit national, non pas par le taux T 4 M ainsi qu'elle le suggérait dans son contre-mémoire, ce taux étant un taux à court terme, mais par le taux d'emprunt des obligations d'Etat françaises à 10 ans. En annexe à sa réponse, la France a soumis les rapports annuels pour les années 1994 à 1998 dans leur version intégrale, un tableau de l'évolution du taux d'emprunt des obligations d'Etat françaises à 10 ans de 1991 à 2002 et un tableau récapitulant l'évolution annuelle de l'indice des prix de 1988 à 1992.

28. Faisant référence à la réponse de la France susmentionnée et agissant à la requête du Tribunal, la greffière a, par lettre du 12 novembre 2003, demandé à la France de lui communiquer toutes précisions utiles à la détermination du taux d'intérêt pour l'année 2003.

29. Par lettre du 18 novembre 2003, la France a communiqué au Tribunal un tableau récapitulant l'évolution du taux d'emprunt des obligations d'Etat françaises à 10 ans pour les mois de janvier à octobre 2003, précisant qu'il s'agissait d'une moyenne mensuelle.

30. A la requête du Tribunal, la greffière a, par lettre du 3 décembre 2003, demandé à la France de lui communiquer dans les meilleurs délais l'étude réalisée en avril 1988 à laquelle fait référence le document C 10/89 annexé à la réponse de la France à l'Ordonnance n° 1 du Tribunal, ainsi que le taux d'intérêt définitif pour l'année 2003. Faisant suite à cette demande, la France a, par lettre du 15 décembre 2003, communiqué au Tribunal les Etudes 1987, précisant que si ce document avait été élaboré en août 1987, les montants y figurant avaient quant à eux été actualisés en avril 1988, laquelle précision ne transparaissait pas du document. S'agissant du taux d'intérêt

définitif pour l'année 2003, la France a fait savoir qu'elle le communiquerait au début du mois de janvier 2004, ce qu'elle a fait par lettre du 9 janvier 2004.

Chapitre III — Argumentation des Parties

1. Les Pays-Bas

31. Les Pays-Bas font valoir que l'examen de la question soumise au Tribunal doit se faire sur la base des principes de droit international en matière d'interprétation des traités lesquels trouvent leur expression dans l'article 31 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités (dénommée ci-après la « Convention de Vienne »). Il en résulterait que l'interprétation doit être une interprétation de bonne foi, suivant le sens ordinaire des termes, dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du Protocole. Ils précisent que l'examen ne doit être poursuivi sur la base de l'article 32 de la Convention de Vienne qu'au cas où, à la suite de l'examen effectué conformément à la règle de l'article 31, le sens reste ambigu ou obscur ou conduit à un résultat manifestement absurde ou déraisonnable.

32. Les Pays-Bas rappellent tout d'abord que selon le point 4.2.1 de l'annexe III au Protocole :

> 4.2.1. Pour les dépenses en territoire français, les versements préalables ne sont pas libératoires et un apurement définitif des comptes sera réalisé au plus tard le 31 décembre 1998 par comparaison des dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 ci-dessus et les plafonds de dépenses prévus au point 2 éventuellement augmentés des reports prévus au point 3.2.3 ci-dessus. Dans l'hypothèse où les dépenses effectuées par la France seraient inférieures au montant indiqué sous le point 1.2, la France s'engage à restituer le trop perçu majoré des intérêts portés sur les 11/12ème d'une année au taux d'intérêt à long terme du crédit national. À cet égard, il convient de tenir compte aussi bien du taux de hausse des prix.

Ils ajoutent que selon le point 1.2.6. de l'annexe III :

> 1.2.6. À chaque année, la France est libérée de ses obligations de stockage dès lors que les dépenses effectuées au cours de l'année considérée atteignent le plafond de dépenses résultant du point 2 et du point 3.2.3. À cette fin, le calcul des dépenses de fonctionnement engagées par la France s'effectue en multipliant les quantités stockées par 61,5 francs français par tonne (francs français 1988 ajustés). Pour la première année, il convient d'ajouter les dépenses d'investissement (40 millions de francs français 1988 ajustés).

33. De l'avis des Pays-Bas sont particulièrement importants pour la réponse à la question posée au Tribunal les passages du point 4.2.1 mentionnant « les dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 », « les intérêts portés sur les 11/12ème d'une année au taux d'intérêt à long terme du crédit national » et « le taux de hausse des prix ». Sont en outre pertinents pour le calcul des dépenses, des intérêts et du taux de hausse des prix, les points 4.2.1, 1.2.6 et 1.2.1 en ce qui concerne les dépenses, les points 4.2.1 et 3.2.3 en ce qui concerne les intérêts et le point 4.2.1 en ce qui concerne le taux de hausse des prix.

34. Selon les Pays-Bas, le « sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte » visé à l'article 31 de la Convention de Vienne implique qu'il doit être procédé au calcul des « dépenses », « intérêts » et « taux de hausse des prix » mentionnés au point 4.2.1 comme il est précisé ci-après.

35. Les dépenses au sens du point 4.2.1 comprennent les dépenses d'investissement fixées à 40 millions de francs français (francs français 1988 ajustés), montant non contesté par les Parties, et les dépenses de fonctionnement. Ces dernières comprennent, conformément au point 1.2.1, les frais de stockage et de déstockage. Compte tenu de la relation entre d'une part la première et la deuxième phrase du point 4.2.1 et d'autre part le point 1.2.6 auquel le point 4.2.1 renvoie explicitement, les dépenses de fonctionnement doivent être calculées en multipliant les quantités de chlorures effectivement stockées par 61,5 francs français par tonne (francs français 1988 ajustés). En d'autres termes, la méthode indiquée à la deuxième phrase du point 1.2.6 a non seulement pour objet de permettre de calculer le montant des dépenses visées à la première phrase de ce paragraphe, mais aussi pour objet de permettre de calculer les dépenses effectuées par la France dans le cadre de l'apurement définitif des comptes. Les Pays-Bas soulignent par ailleurs que l'interprétation française revient à décomposer le montant de 61,5 francs français en frais fixes, devant être multipliés par 4,55 millions de tonnes de chlorures, et en frais variables, devant être multipliés par la quantité de chlorures effectivement stockée. Or, le montant des frais fixes que la France aurait pu porter en compte aux autres Parties pouvait être déterminé dès 1991. Pareille détermination n'a néanmoins pas été faite, ce qui plaide en faveur de l'interprétation néerlandaise.

Les Pays-Bas contestent qu'ainsi que le soutient la France, il puisse être donné une signification différente aux notions de « dépenses engagées » et « dépenses effectuées » utilisées dans la première et la deuxième phrase du point 4.2.1. Ils attirent l'attention sur le fait que les termes « dépenses effectuées », lesquels viseraient selon l'argumentation française les dépenses réelles, figurent également au point 1.2.6, lequel concerne des calculs et des reports qui ne doivent pas être effectués sur la base des coûts réels. En outre, l'interprétation française aboutirait à donner au terme « dépenses » un sens spécifique, car selon la France, seules les dépenses réelles de la France pourraient être portées en compte. Enfin, en réponse à la France qui soutient que les Pays-Bas ont, pour le projet du Wierengermeer, procédé à l'apurement définitif visé au point 4.1.1 sur base des dépenses effectives, les Pays-Bas font valoir que tant pour la France que pour les Pays-Bas, des accords ont été conclus entre les Parties relativement aux mesures à prendre et à l'apurement définitif et qu'il n'y a aucune incohérence entre les dispositions des points 4.1.1 et 4.1.2.

Répondant à l'argumentation de la France tirée de l'emploi de la formule « à cette fin » au point 1.2.6, les Pays-Bas signalent que cette formule n'apparaît pas dans les textes néerlandais et allemand. Se référant à cet égard à l'article

33, paragraphe 3, de la Convention de Vienne, selon lequel les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques, ils concluent que les textes français, néerlandais et allemand confirment la justesse de leur interprétation, tandis que la tentative de conciliation opérée par la France en application de cette disposition, aboutit à faire prévaloir le texte français sur les deux autres textes.

En réponse à l'argumentation française tirée de l'utilisation du terme « différence » au point 3.2.3 et du terme « comparaison » au point 4.2.1, les Pays-Bas font valoir que le terme « différence » figurant au point 3.2.3 consacré aux reports est employé à juste titre, ce point visant la situation où le coûts des stockages effectivement réalisés serait inférieur au plafond fixé pour l'année considérée. Pour cette raison, il ne peut, selon les Pays-Bas, être établi de rapprochement entre le point 3.2.3 et la première phrase du point 4.2.1 qui indique que l'apurement doit résulter d'une « comparaison » entre les dépenses « calculées selon les modalités prévues au points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 » et les « plafonds de dépenses prévus au point 2 ». S'agissant de l'apurement, il n'est en effet pas possible de partir de l'hypothèse que les dites dépenses sont inférieures au plafond indiqué au point 2 : il convient de procéder d'abord à une « comparaison ». S'il apparaît que les dépenses effectuées par la France sont inférieures au montant indiqué au point 1.2, la France est alors tenue de restituer le trop perçu (la « différence »).

36. Les Pays-Bas exposent ensuite qu'en vertu de l'article 31 de la Convention de Vienne, un traité doit être interprété « à la lumière de son objet et de son but » et qu'à cet égard le Préambule du Protocole revêt une importance particulière. Selon eux, il ressort du Préambule que l'objet et le but du Protocole sont l'amélioration de la qualité de l'eau du Rhin et de l'approvisionnement en eau potable. Ils en déduisent que l'interprétation qu'ils donnent des termes pertinents du Protocole à la lumière de leur sens ordinaire est compatible avec l'objet et le but du Protocole.

Les Pays-Bas démentent par ailleurs avoir établi une relation entre d'une part leur situation géographique et le principe du pollueur payeur et d'autre part, l'objet et le but du Protocole, voire le sens qui doit être donné aux termes du Protocole. Serait par conséquent inexacte l'affirmation de la France selon laquelle ils auraient l'intention de prétendre à un traitement préférentiel, en invoquant les motifs précités.

37. Se référant au paragraphe 2 a) de l'article 31 de la Convention de Vienne, les Pays-Bas font valoir que la « Déclaration des chefs de délégation des gouvernements Parties à l'accord concernant la Commission Internationale pour la Protection du Rhin contre la Pollution » (dénommé ci-après la « Déclaration des chefs de délégation ») signée en même temps que le Protocole doit être considérée comme un « accord » au sens du dit paragraphe et que cette Déclaration ne conduit pas à une modification de l'interprétation telle que défendue par les Pays-Bas.

38. Les Pays-Bas affirment qu'il n'y a pas, en l'espèce, d' « accord ultérieur intervenu entre les parties » au sens de l'article 31, paragraphe 3 a) de la Convention de Vienne. En revanche, il convient de tenir compte de « la pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité », dont il est fait état au paragraphe 3 b) de l'article 31 de la Convention de Vienne. A cet égard, les Pays-Bas soulignent que dans les rapports annuels soumis par la France pour la période 1992-1997, les dépenses de fonctionnement sont calculées en multipliant les quantités de chlorures stockées par 61,5 francs français par tonne. Les intérêts appliqués dans les rapports annuels sont, quant à eux, et sous réserve de celui de 1997, les intérêts au taux annuel à long terme du Crédit national et il est tenu compte également du taux de hausse des prix. Les Pays-Bas en concluent que l'attitude non controversée de la France dans la mise en œuvre de l'obligation d'information énoncée à l'article 1, paragraphe 2 du Protocole et au point 3.2.2. de l'annexe III du Protocole doit être considérée comme un argument supplémentaire en faveur de la justesse de leur interprétation.

Les Pays-Bas contestent par ailleurs que les pourparlers qui ont eu lieu entre les Parties au Protocole au sujet de l'apurement définitif puissent être qualifiés de « pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des Parties à l'égard de l'interprétation du traité ». Selon les Pays-Bas, pareil accord n'existe pas en effet. Preuve en est la présente procédure dont l'objet est précisément l'apurement définitif. A cet égard, il est précisé que l'Allemagne et la Suisse se sont associés à la position des Pays-Bas.

39. Les Pays-Bas soutiennent également que l'interprétation qu'ils donnent du calcul des dépenses, des intérêts et du taux de hausse des prix doit être considérée comme une interprétation de bonne foi du point 4.2.1, du point 1.2.6 rapproché du point 1.2.1 ainsi que du point 3.2.3 de l'annexe III du Protocole. Ils font remarquer que la bonne foi n'est pas un élément dont on pourrait déduire après coup une signification autonome différente des termes de la Convention.

40. Les Pays-Bas procèdent ensuite à une analyse des travaux préparatoires, précisant au préalable qu'il est procédé à cette analyse pour la seule et unique raison que ces travaux peuvent, aux termes de l'article 32 de la Convention de Vienne, servir à confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31.

Les Pays-Bas contestent la pertinence du document DELch C 2/90 annexé à la duplique de la France, ce document datant du printemps 1990, c'est-à-dire un an et demi avant la signature du Protocole. Les Pays-Bas affirment de surcroit que ce document est incomplet et que, contrairement à ce que prétend la France, c'est une version révisée de ce document qui, sous la cote DELch 4/90, a été discutée par les chefs de délégation lors de la réunion du 4 mai 1990. Par ailleurs, ainsi qu'il apparaît du Relevé des décisions de cette réunion,

l'examen de ce document a été confié aux groupes de travail « chlorures » et « affaires juridiques ». Il est renvoyé à cet égard au document PLEN 1/90.

Les Pays-Bas ajoutent qu'est en revanche pertinent en l'espèce le document PLEN 30/91 établi au terme des négociations relatives au Protocole. Est particulièrement important le paragraphe 8.2 de ce document, intitulé « Précisions relatives aux modalités financières » ainsi que l'annexe 4 auquel le paragraphe 8.2 fait renvoi. Selon les Pays-Bas, il ressort de ce document que la France devait baser l'apurement définitif sur le décompte pour l'année 1998 dans lequel, conformément aux rapports établis par la France pour les années précédentes, les quantités de chlorures stockées sont multipliées par 61,5 francs français et les reports de l'année précédente sont pris en compte. Aucune distinction n'est par ailleurs opérée entre frais fixes et frais variables. Selon les Pays-Bas, cette distinction a été discutée pour la première fois dans le groupe de coordination de la CIPR, lors de la présentation par la France du Bilan provisoire à fin 1996, document dont la France ne conteste pas qu'il a été présenté spontanément, sans obligation. En outre, ajoutent les Pays-Bas, il apparaît de ce dernier document que certains postes ont en réalité été de 45% inférieurs à ceux calculés par la France. Cette constatation amène à se demander s'il ne faudrait pas tenir compte, dans le calcul des frais fixes, pour autant que ce calcul soit pertinent, d'une minoration de 45% pour le démantèlement des installations.

Les Pays-Bas mettent en doute par ailleurs que le montant de 61,5 francs français ait été calculé en prenant pour hypothèse un stockage de 4,55 millions de tonnes et renvoient à cet égard à la Note de calcul de laquelle il ressort que la France a demandé des facilités pour la moitié seulement de ce montant, à savoir 2,7 millions de tonnes.

S'agissant du document C 8/90 soumis par la France lors de l'audience à l'appui de son affirmation selon laquelle le montant de 61,5 francs français doit être décomposé en frais fixes de stockage et de déstockage et frais variables de stockage et de déstockage, les Pays-Bas soutiennent que ce document ne fait pas partie des « travaux préparatoires » du Protocole. En effet, il n'a pas été établi dans le cadre de la CIPR, mais par un organisme français, et n'a été discuté ni lors de la réunion du groupe de travail « chlorures » du 13 septembre 1990, ni lors de la réunion des chefs de délégation du 31 octobre 1990. A l'appui de cette affirmation, les Pays-Bas ont présenté un autre document portant égalemement la cote C 8/90, et rédigé quant à lui dans le cadre de la CIPR. Ils précisent toutefois que ce dernier document n'a pas été discuté par le groupe de travail « chlorures » et ne fait pas non plus partie des « travaux préparatoires ».

Les Pays-Bas font remarquer que les documents C 10/89, C 11/89, C 2/90, DELch 12/90, DELch 17/89 ainsi que les Etudes 1987 Convention de Bonn, annexés à la réponse de la France aux questions posées par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 1, datent d'un stade précoce des négociations et n'ont pas été examinés en séance plénière aux fins d'une prise de décision. Il s'agit en

d'autres termes de propositions unilatérales de Parties et de documents de discussion dont le contenu ne peut être considéré comme reflétant l'intention des Parties concernant l'interprétation du point 4.2.1 ou d'autres dispositions du Protocole et de l'annexe III. S'agissant de la décomposition en frais fixes et en frais variables, les Pays-Bas ajoutent que si les Parties ont nécessairement parlé de la structure des frais entraînés par les mesures à prendre, cela ne signifie pas qu'elles aient voulu que cette structure soit prise en compte dans l'apurement définitif. C'est donc à tort que la France affirme que les documents susmentionnés concernent les négociations « conduisant à l'adoption du Protocole ».

Les Pays-Bas font encore les observations suivantes. Les Etudes 1987 faisaient partie du Plan global visant à l'exécution de la deuxième phase de la Convention, jugé inacceptable par les Parties, ce qui par conséquent rend douteuse sa valeur en tant qu'élément des travaux préparatoires. En outre, c'est en vain que la France renvoie aux paragraphes 51 à 54 du document C 10/89 pour étayer sa thèse selon laquelle une distinction doit être établie entre frais fixes et frais variables. Ces paragraphes ne font pas mention en effet de « frais fixes », mais de dépenses proportionnelles, appelées aussi dépenses de fonctionnement par opposition aux dépenses d'investissement. Enfin, les Pays-Bas soulignent que le document C 2/90, à la page 10 et à la page 3 de son annexe, renvoie au document C 12/89 non soumis par la France qui confirme la thèse néerlandaise selon laquelle les « dépenses effectives » ou les « dépenses réalisées » correspondent aux coûts mentionnés par la France dans les rapports annuels lesquels doivent être utilisés pour l'apurement définitif. Ce document précise en effet : « Pour les dépenses en territoire français, les versements préalables ne sont pas libératoires et un apurement des comptes sera réalisé au plus tard le 31 décembre 1998 par comparaison avec les dépenses effectives, pour lesquelles la délégation française présentera chaque année dans le cadre de la CIPR un rapport détaillé sur la mise en œuvre du plan précisant notamment les quantités de sel stockées et les dépenses réalisées ».

41. Se fondant sur les considérations susmentionnées, les Pays-Bas concluent que le calcul des dépenses dans le cadre de l'apurement définitif doit être effectué selon les modalités suivantes.

Le montant des dépenses de fonctionnement, comprenant les frais de stockage et de déstockage ultérieur, doit être calculé en multipliant les quantités de chlorures stockées, à savoir 960.000 tonnes, par 61,5 francs français par tonne. Les dépenses de fonctionnement s'élèvent donc à 59,04 millions de francs français. A ce montant doivent être ajoutées les dépenses d'investissement fixées à 40 millions de francs français. Les dépenses engagées s'élèvent en conséquence à un montant de 99,04 millions de francs français.

Selon la clé de répartition prévue à l'article 4 du Protocole, ce montant est à la charge des Pays-Bas à concurrence de 34%, c'est à dire à raison d'un montant de 33,67 millions de francs français. La France ayant perçu un montant total de versements de la part des Pays-Bas de 135,7 millions de

francs français, lequel montant correspond à 34% de 400 millions de francs français, la France doit restituer aux Pays-Bas un montant de 102,33 millions de francs français.

En outre, la France doit payer les intérêts sur les reports annuels, sur le trop-perçu a compter du 1er janvier 1999, à savoir 102,33 millions de francs français, et sur les montants réservés pour le déstockage après le 31 décembre 1998, ceci sur les 11/12ème de l'année au taux d'intérêt à long terme du crédit national. Enfin, il convient de tenir compte du taux de hausse des prix qui concerne les frais du stockage et du déstockage ultérieur.

42. Les Pays-Bas prient le Tribunal de tenir compte de ces postes dans le calcul du montant qui devra leur être restitué par la France lors de l'apurement définitif.

2. La France

43. La France est d'avis que la codification par la Convention de Vienne dans ses articles 31 à 33, des règles coutumières gouvernant l'interprétation des traités exprime l'état du droit coutumier en vigueur, de telle sorte que les règles formulées sont applicables à tous les Etats, y compris la France qui n'est pas partie à la dite Convention. Cependant, précise la France, le fait que ces règles soient applicables sur la base du droit coutumier ne permet pas de se fonder sur la Convention de Vienne de façon aussi analytique et cédulaire que dans l'hypothèse où elle serait elle-même obligatoire entre les Parties. En l'espèce, en effet, seule la coutume internationale fait droit entre les Parties. La France ajoute que l'interprétation ne saurait être étroitement enfermée dans ces articles et que par ailleurs la référence au texte du traité que les Pays-Bas tendent à présenter comme la base essentielle de leur interprétation n'a pas en droit international général le caractère d'exclusivité que lui attribuent les Pays-Bas.

En outre, ainsi qu'il ressort de la formulation de l'article 31 paragraphe 1 de la Convention de Vienne, « le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité » doit être inscrit dans un cadre plus large comprenant la bonne foi, le texte du traité dans son ensemble, le contexte du traité, son objet et son but. La bonne foi en particulier constitue le principe directeur qui gouverne l'interprétation et l'application des traités. La France souligne que ce principe commande qu'il soit procédé à une interprétation raisonnable du Protocole et de ses annexes.

Enfin, ainsi que rappelé par l'article 32 de la Convention, il importe, dit la France, que le sens dégagé ne conduise pas à un résultat ambigu ou obscur, voire manifestement absurde ou déraisonnable.

44. Selon la France, l'objet et le but du Protocole, tels qu'ils résultent des circonstances de sa conclusion, sont d'établir une solidarité entre riverains du Rhin, également intéressés à la qualité de ses eaux, et dont les activités contribuent à des titres divers à sa pollution. Cette solidarité est matérialisée

par les actions que chaque Etat riverain entreprend pour ce qui le concerne et par un financement collectif des actions nécessaires. La France en déduit qu'imposer à l'une des parties une charge supérieure à celle qu'elle doit assumer sur la base des dispositions convenues serait porter atteinte à la solidarité que le Protocole met en œuvre et ainsi méconnaître son objet et son but. En d'autres termes, la solution du différend ne peut, dit la France, s'appuyer sur un traitement préférentiel des parties, notamment des Pays-Bas au motif que ceux-ci, en acceptant les stipulations du Protocole, auraient dérogé au principe du « pollueur payeur ». A cet égard, la France précise qu'elle assure à la fois une contribution technique et matérielle – le stockage à terre étant pour des raisons pratiques réalisé en France – et une contribution financière nullement inférieure à celle d'autres parties, et qu'elle n'est en aucune façon avantagée par le Protocole. Au demeurant, celui-ci n'impose pas une charge anormale aux Pays-Bas.

45. La France soutient que l'ensemble des stipulations financières prévues par le Protocole et ses annexes constitue les « stipulations pertinentes » visées dans la question posée au Tribunal, et que l'article 4 du Protocole est à cet égard essentiel.

46. Les stipulations de l'article 4 ont, selon la France, un double objet. Elles précisent d'une part les plafonds des dépenses à engager sur le territoire français et sur le territoire néerlandais et indiquent d'autre part la répartition de ces frais entre les parties au Protocole, à savoir 30% pour l'Allemagne, 30% pour la France, 34% pour les Pays Bas et 6% pour la Suisse.

Par ailleurs, l'article 4 repose, de l'avis de la France, sur une double logique. La première logique consiste à fixer des plafonds de dépenses qui ne doivent pas être dépassés, à savoir un plafond global de 400 millions de francs français, et des plafonds intermédiaires fixés pour chaque année d'exécution des stockages suivant la répartition prévue au point 2.1.1 de l'annexe III. S'agissant de la détermination des conditions dans lesquelles les plafonds prévus sont atteints, un montant forfaitaire de 61,5 francs français par tonne stockée – qui incorpore aussi une provision pour le déstockage – permet de régulariser le fonctionnement du Protocole en fonction des plafonds de dépenses qu'il fixe. Le calcul de ces dépenses n'a toutefois qu'un caractère provisoire et forfaitaire. Preuve en est le point 4.2.1 de l'annexe III qui dispose que « les versements ne sont pas libératoires » et qu'un « apurement définitif » des comptes doit être réalisé à l'issue des opérations prévue au plus tard le 31 décembre 1998. La seconde logique consiste à fixer les conditions de l'apurement définitif, qui est une notion différente et relève d'un processus distinct, un processus rétrospectif et définitif. Il ne s'agit plus ici d'appliquer la base de calcul forfaitaire de 61,5 francs français. Il faut au contraire se fonder sur les dépenses réelles, sans quoi la notion d'apurement définitif par opposition aux versements préalables et aux reports annuels, n'aurait pas de sens.

47. La France affirme ensuite qu'il ressort d'une simple lecture des termes de l'annexe III et du point 4.2.1 en particulier, selon leur sens ordinaire,

que contrairement à ce qu'affirment les Pays-Bas, le montant de 61,5 francs français ne peut en tant que tel être retenu pour le calcul définitif. A l'appui de cette affirmation, la France développe les arguments suivants.

Elle souligne que le montant de 61,5 francs français n'apparaît que dans le point 1. de l'annexe III consacré au « Plafond de dépenses ». Les termes du point 1.2.6 et en particulier l'emploi de la formule « à cette fin » indiquent sans ambiguïté que ce montant a un contenu propre au processus de fonctionnement annuel et a pour seul objet de déterminer si le plafond fixé pour chaque année est atteint et si par suite la France est libérée de ses obligations de stockage. A cet égard, la France se réfère au paragraphe 4 de l'article 33 de la Convention de Vienne qui dispose qu'en cas de divergence des textes authentiques, l' « on adoptera le sens qui compte tenu de l'objet et du but du traité concilie le mieux ces textes » ; la France considère que prendre en considération la restriction apportée par cette formule dans la version française du Protocole n'est pas incompatible avec les autres textes authentiques. En effet, elle ne change rien à l'application du point 1.2.6 et a pour objet de limiter la transposition du mécanisme de calcul dans le cadre du point 4.2.1, ce qui n'est pas incompatible avec les textes allemands ou néerlandais qui distinguent également entre l'application annuelle et l'ajustement définitif. En revanche, enlever toute signification à cette formule, ainsi que le font les Pays-Bas, revient à la réputer non écrite, ce qui est contraire à une interprétation correcte du traité, car ne permettant pas de concilier les différents textes.

La France observe en outre que le point 4.2.1 n'utilise pas les mêmes termes que le point 3.2.3 consacré aux reports annuels dont le calcul est opéré sur la base forfaitaire de 61,5 francs français. Le point 3.2.3 parle de la « différence » entre le coût des stockages (sur la base de 61,5 francs français) et les versements préalablement effectués par les parties, ce terme renvoyant à un calcul mathématique ou résultat dont l'objet est d'assurer la gestion provisoire du Protocole. En revanche, le terme « comparaison » utilisé dans le point 4.2.1 renvoie « à une méthode ou procédure dont l'aboutissement ne peut pas être préconstitué de façon chiffrée, puisqu'elle va supposer l'appréciation de données définitives » : au surplus, si les points 3.2.3 et 4.2.1 se réfèrent tous deux au même taux d'intérêt devant majorer la somme correspondant à la « différence » ou au « trop-perçu », le point 4.2.1 fait état en outre du taux de hausse de prix, ce qui souligne qu'il s'agit de processus différents régis par des méthodes différentes.

Enfin, selon la France, le choix des termes dans le point 4.2.1 confirme la conclusion selon laquelle cette stipulation vise des dépenses effectives et non forfaitaires. Il est en effet fait référence dans la première phrase aux « dépenses engagées » calculées forfaitairement sur les bases définies pour l'application annuelle et provisoire, et dans la seconde phrase qui détermine les modalités de la restitution du trop perçu, aux «dépenses effectuées » calculées selon leur montant réel et correspondant au « coût des mesures prises » dont fait état l'article 4 du Protocole. Par ailleurs, les termes

« dépenses effectuées » n'ont pas le même sens dans les points 1.2.6 et 4.2.1, car ils sont employés dans des contextes différents. Dans le point 1.2.6, ces termes visent la quantité réelle des stockages, mais non leur coût réel, tandis qu'ils visent au point 4.2.1 non seulement des quantités stockées, mais également des coûts réalisés. Enfin, les termes « dépenses effectuées » figurent également au point 4.1.1 consacré à l'apurement des comptes pour les Pays-Bas, qui, au motif que les dépenses réellement effectuées avaient dépassé le plafond fixé, estiment ne devoir restituer aucun trop perçu.

Force est donc de constater, conclut la France, que l'annexe III comporte une double logique financière résultant clairement du texte pris dans son sens ordinaire. La première, celle des points 1., 2. et 3., concerne le fonctionnement annuel du Protocole : elle repose sur une base forfaitaire et provisoire. La seconde, celle du point 4.2.1 est propre à l'apurement définitif, lequel s'appuie sur des quantités réelles et sur des coûts qui correspondent à des dépenses réalisées. Et, ainsi que le précise l'article 4 du Protocole, « les coûts des mesures prises » doivent être répartis selon la clé de répartition qu'il fixe.

48. S'agissant de la pratique ultérieure dans l'application du traité, la France soutient que doivent être pris en considération la suspension des versements par certaines parties, les bilans présentés par la France et l'absence d'un différend juridique cristallisé avant la présente instance.

La suspension du versement des contributions par certaines parties, laquelle n'a au demeurant pas donné lieu à protestation de la part de la France, indique de l'avis de cette dernière, que le fonctionnement forfaitaire de l'annexe III ne pouvait plus perdurer en raison de l'augmentation de l'hydraulicité du Rhin et que la réalité des coûts ne pouvait être plus longtemps ignorée. Les contributions versées étaient en effet suffisantes du fait des reports annuels, pour couvrir les dépenses à financer par la France.

La circonstance que les calculs ont été effectués dans les rapports provisoires présentés par la France sur la base de 61,5 francs français la tonne ne signifie pas que la France ait acquiescé à l'interprétation défendue par les Pays-Bas ou que l'on puisse parler d'une situation d'*estoppel*. En effet, ces calculs sont des calculs provisoires qui ne sauraient lier la France pour ce qui est du calcul de l'apurement définitif. En outre, il s'agit de documents techniques, en aucune façon imputable à une autorité capable d'engager la République française sur le plan international.

La France fait enfin valoir qu'on ne peut tirer de conclusions des positions prises par les uns et les autres antérieurement à la date de la soumission du différend à l'arbitrage. Ces positions n'avaient en effet aucun caractère juridique et étaient encore moins de nature à engager juridiquement les Parties. Ces pourparlers témoignent en revanche d'une divergence *ab initio* entre les Parties sur les modalités de l'apurement définitif.

49. La France estime que l'interprétation néerlandaise mélange deux processus distincts, assimile abusivement des termes formellement différents, ignore certains éléments significatifs de la pratique ultérieure, en déforme

d'autres, méconnaît la règle limitant le montant supporté par la France à 30% des coûts des mesures prises, et conduit à un résultat déraisonnable. La France ajoute que l'interprétation néerlandaise conduit à imposer à la France une charge financière correspondant à 75% des coûts et à lui faire supporter seule les conséquences d'une hydraulicité du Rhin supérieure aux prévisions initiales des parties, ce qui est en contradiction avec les termes du Protocole, avec son objet et son but et avec la pratique suivie par les parties dans son application. A ce propos, la France explique que le montant de 61,5 francs français reposait sur une hypothèse de stockage, à savoir 4,5 millions de tonnes, nettement supérieure au stockage qui a été réalisé, en raison d'une hydraulicité du Rhin supérieure aux prévisions. En conséquence, le montant relatif des frais fixes s'est trouvé majoré dans les faits par l'abaissement des stocks réels. La France renvoie à cet égard au tableau annexé à la Note sur les coûts présentée à l'audience, précisant que ce document était lui-même annexé au Bilan provisoire à fin 1996, qui a été présenté en 1997 par la France.

50. La France fait également référence aux travaux préparatoires en vue simplement de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31 de la Convention de Vienne. La France renvoie d'abord au document DELch C 2/90 annexé à sa duplique ayant trait à un plan alternatif qui aurait été proposé par les Pays-Bas, en accord avec la France, lors de la réunion des chefs de délégation du 4 mai 1990. Selon la France, ce document confirme sa position sur un triple plan : en ce qu'il distingue un plafond forfaitaire et des dépenses effectives variables : en ce qu'il distingue un fonctionnement du Protocole sur des bases forfaitaires et un apurement définitif sur la base des dépenses effectives : et en ce que, pour le calcul forfaitaire, la prévision d'une quantité donnée de chlorures à stocker a été retenue.

A l'appui de sa thèse selon laquelle le montant de 61,5 francs français doit être décomposé en frais fixes et frais variables, la France présente le document C 8/90-Fr, en date du 10 septembre 1990, qui fait état d'une distinction entre les coûts d'aménagement des aires de stockage, les frais fixes selon la France, et les dépenses de stockage, les frais variables. La France précise que ce document ne provient pas des archives de la CIPR, mais des archives de l'Agence de l'Eau Rhin – Meuse et qu'il a fait l'objet des communications nécessaires à sa discussion. La France ajoute que le document C 8/90-Nl de mars 1990, présenté par la Partie néerlandaise, a un caractère de synthèse par rapport au document français, car il comporte, outre le contenu du document C 8/90 français, les mesures préconisées par les Pays-Bas sur leur territoire. Le document de septembre 1990 reflète de l'avis de la France, l'aboutissement de discussions préalables. Pour mieux éclairer son contenu, la France présente les documents C 10/89, C 11/89 et les Etudes 1987.

Le document C10/89 qui a été examiné par le groupe « chlorures » le 15 décembre 1989, et en particulier ses paragraphes 51 à 54, démontre, selon la France, que la décomposition du montant de 61,5 francs français en frais fixes et proportionnels a été prévue dès la phase de négociation du Protocole. La France ajoute que si les frais de déstockage ne sont pas spécifiquement

décomposés dans ce document, c'est parce qu'ils reprennent les chiffres figurant dans les Etudes 1987, lesquels étaient réputés connus. Par ailleurs, dit la France, le document C 10/89 a été repris, en intégrant les mesures envisagées sur le territoire néerlandais, dans le document C 2/90, et ces documents ont été examinés lors des séances du groupe « chlorures » des 20 et 21 mars, 23 mai, 13 et 14 septembre et 22 novembre 1990, et discutés en réunion des chefs de délégation les 3 et 4 mai à Haarlem, les 31 octobre à Coblence et 12 décembre à Luxembourg, sous différentes versions.

Le document C 11/89, préparé par les Pays-Bas fait apparaître, quant à lui, l'étude de différents scénarios reposant sur des variations de l'hydraulicité du Rhin. Le document C 10/89 lui aussi signalait que « le montant prévisionnel dépendra des hypothèses retenues pour l'hydraulicité du Rhin pendant les années de stockage. »

Les Etudes 1987 sont un élément du Plan global présenté par la France, pour atteindre une réduction de 60 kgs d'ions chlore par seconde, lequel a été rejeté. Néanmoins, le document C 10/89, notamment dans son préambule, fait largement référence aux Etudes 1987, et surtout à son annexe 9, pour l'estimation des coûts de stockage et de déstockage.

De ces trois documents, la France conclut que la décomposition du montant de 61,5 francs français et la variabilité des coûts proportionnels en fonction de l'hydraulicité du Rhin ont constitué une donnée permanente des négociations relatives au Protocole. A ce titre, le document C 8/90 français du 10 septembre 1990 ne peut être exclu des « travaux préparatoires » pertinents car les éléments de calcul des prix qu'il contient ont, ainsi qu'il ressort des documents susvisés, fait l'objet à plusieurs reprises de discussions.

Enfin, la France attire l'attention sur le document DELch 12/90, et en particulier sur son annexe et la rubrique « investissements » figurant dans la partie consacrée à l'estimation des coûts. De cette rubrique, il apparaît en effet, selon la France, que l'aménagement des aires de stockage a été évalué sur la base d'une estimation d'une quantité donnée de sel stocké de sorte que les coûts proportionnels incluent de façon prévisionnelle les coûts des aires de stockage.

51. Sur la base des considérations précitées, la France expose que la méthode d'apurement définitif doit tenir compte des « dépenses effectuées par la France » lesquelles ont un caractère composite, quant à leur nature, leur étalement dans le temps, leur caractère fixe ou variable, leur adaptation en fonction de la hausse des prix et du taux d'intérêt applicable au trop perçu. Par ailleurs, aux termes de l'article 4 du Protocole, « les coûts des mesures prises sur le territoire français » sont répartis entre les Parties et sont à concurrence de 30%, à charge de la France. Se fondant sur cette méthode, la France propose de calculer comme suit le montant du trop perçu.

Pour déterminer les dépenses de fonctionnement, la France part des calculs ayant justifié le choix du montant forfaitaire de 61,5 francs français. Si dans le cadre du point 1.2.6, ce chiffre présente un caractère forfaitaire et prévisionnel,

dans le cadre du point 4.2.1, il s'applique à des dépenses effectives dont le montant doit être établi avec toute l'exactitude possible. Pour cette raison, il convient de distinguer dans ce montant quatre éléments : frais fixes de stockage : 12 francs par tonne ; frais variables de stockage : 12 francs par tonne stockée ; frais fixes de déstockage : 17,8 francs par tonne ; frais variables de déstockage : 19,7 francs par tonne déstockée. Par ailleurs, la valeur forfaitaire attribuée à chacun de ces éléments a été fixée en prenant pour hypothèse la réalisation d'un stockage de 4,55 millions de tonnes. La France opère alors une distinction entre les frais fixes de stockage et de déstockage et les frais variables de stockage et de déstockage. Les premiers, qui ne dépendent pas de la quantité effectivement stockée, sont calculé sur la base de l'hypothèse initiale d'une quantité de 4,55 millions de tonnes, soit respectivement : 12 francs x 4,55 millions = 54, 6 millions de francs pour les frais fixes de stockage et 17, 8 francs x 4, 55 = 81 millions de francs pour les frais fixes de déstockage. Les seconds, tributaires du montant de tonnes effectivement stockées en vertu du Protocole, à savoir 960.199 tonnes, sont calculés en multipliant la quote part forfaitaire qui leur est attribuée par la quantité de tonnes stockées, soit : 12 francs x 960.199 = 11,5 millions de francs pour les frais variables de stockage et 19,7 x 960.199 = 18,9 millions de francs pour les frais variables de déstockage. Les frais de fonctionnement s'élèvent ainsi à 54,6 + 81 + 11,5 + 18,9 = 166 millions de francs français. A ce montant doivent être ajoutés les frais d'investissement fixés à 40 millions de francs français. Le montant des dépenses effectuées par la France s'élève en conséquence à 206 millions de francs français 1988.

A cette somme doit s'ajouter un taux de hausse des prix déterminé en prenant comme référence le taux officiel national de hausse des prix en France durant la période considérée. Selon la France, le montant actualisé s'élève à 234.919.608 francs français. La France doit supporter 30% de ce montant et les Pays-Bas, 34% du même montant, soit, selon la France, 79.921.104 francs français. La France ayant perçu un montant total de versements de la part des Pays-Bas de 135.714.883 francs français, le montant de l'obligation de restitution de la France envers les Pays-Bas s'élèverait à 55. 793.779 francs français. Ce montant devrait être majoré du taux d'intérêt que décidera le Tribunal.

52. En réponse aux questions posée par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 4 relativement aux dépenses réalisées en vue de l'aménagement des aires de stockage et aux dépenses de déstockage mentionnées aux chapitres II B.2 et II B.4 du Bilan provisoire à fin 1996, la France a confirmé l'exactitude des montants figurant dans le Bilan. Elle a notamment confirmé que l'aménagement des aires de stockage n'avait été réalisé que pour partie et que le démantèlement des installations et la remise en état des terrains seraient d'un coût inférieur à celui initialement prévu. Elle a expliqué qu'elle en avait tenu compte dans les calculs présentés dans ses conclusions et repris ci-dessus, et a réaffirmé ses conclusions.

53. Par l'ensemble de ces motifs, la France demande au Tribunal de bien vouloir répondre à la question qui lui est soumise conformément aux observations qui précèdent. Par ailleurs, la France se réfère à l'article 14 du Tribunal qui dispose que le Tribunal peut « commettre des experts, interroger des témoins et demander des explications aux agents, conseils et experts des Parties » et s'en remet sur ce point à la sagesse du Tribunal.

Chapitre IV — L'interprétation des traités conformément au droit international

54. La question que les Parties néerlandaise et française sont convenues de soumettre au Tribunal (voir paragraphe 12 ci-dessus) se réfère aux « stipulations pertinentes du Protocole […] interprétées conformément au droit international ». Aussi, avant de procéder à l'interprétation des dispositions du Protocole et de ses annexes, y a-t-il lieu de rappeler le droit applicable à l'interprétation des traités.

55. Les Parties évoquent les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne qui disposent :

> Article 31: Règle générale d'interprétation
>
> 1) Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.
>
> 2) Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :
>
> a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion de ce traité ;
>
> b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.
>
> 3) Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :
>
> a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ;
>
> b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ;
>
> c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.
>
> 4) Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties.
>
> Article 32 : Moyens complémentaires d'interprétation
>
> Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 :
>
> a) laisse le sens ambigu ou obscur ; ou

> b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.

56. Les Pays-Bas exposent que, bien que la France ne soit pas partie à la Convention de Vienne, les susdits articles trouvent application en raison de leur caractère coutumier. Selon les Pays-Bas, dans l'interprétation du Protocole, les éléments pertinents sont, conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne, le sens ordinaire des termes de celui-ci, son objet et but ainsi que la pratique des parties contractantes.

57. La France, qui reconnaît que les articles 31 et 32 constituent le droit coutumier en vigueur, soulève toutefois la possibilité que les règles coutumières diffèrent quelque peu des dispositions de la Convention de Vienne dans leur application ou leur contenu. Comme la France n'est pas partie à cette Convention, elle soumet qu' « [e]n l'occurrence, seule la coutume internationale fait droit entre les deux parties » (voir contre-mémoire, paragraphe 6). La France affirme aussi que l'interprétation ne saurait être étroitement enfermée dans les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne et que d'autres dispositions de cette même Convention portent également sur l'interprétation.

58. Le Tribunal relève que, de façon générale, les Parties sont en accord en ce qui concerne les règles applicables à l'interprétation du Protocole. Les deux Parties considèrent que les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne reflètent les règles coutumières en matière d'interprétation des traités, même si la France souligne qu'il y a lieu d'apporter quelque nuance à cette opinion (voir paragraphe 43 ci-dessus).

59. Le Tribunal note qu'il n'a pas à s'attarder sur la question de l'applicabilité en l'espèce des règles d'interprétation énoncées aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne. Le Tribunal constate qu'à plusieurs reprises déjà, la Cour internationale de Justice ainsi que d'autres tribunaux ont affirmé que ces dispositions constituaient une codification du droit coutumier.

60. Ainsi, dans l'*Affaire des Plate-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique), exception préliminaire*, la Cour internationale de Justice rappelle (C.I.J. Recueil 1996, (II), p. 812, par. 23) que,

> […] selon le droit international coutumier tel qu'exprimé à l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Selon l'article 32, il peut être fait appel à titre complémentaire à des moyens d'interprétation tels que les travaux préparatoires et les circonstances dans lesquelles le traité a été conclu.

Ce passage reprend des constatations analogues faites antérieurement et a été réitéré par la suite dans plusieurs affaires, par exemple : *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, C.I.J. Recueil 1994, p. 21, par. 41 ; *Affaire de la Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn), compétence et recevabilité*, C.I.J. Recueil 1995, p. 18, par. 33 ; C.I.J. Recueil 1996 (II), par. 23 ; *Île de Kasikili/Sedudu*

(Botswana/Namibie), C.I.J. Recueil 1999, p. 1059, par.18 ; *Affaire LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 2001, p. 501, par. 99 ; *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)*, arrêt du 17 décembre 2002, par. 37.

61. Le Tribunal ajoute aussi que des sentences ou décisions arbitrales ont été rendues en ce sens après l'adoption de la Convention de Vienne. Ainsi dans son arrêt du 16 mai 1980 dans l'*Affaire de l'Accord sur les dettes extérieures allemandes* le Tribunal arbitral constitué conformément à cet Accord, malgré la non-applicabilité de la Convention de Vienne dans le cas de l'espèce en vertu de son article 4, s'est basé sur celle-ci car,

> selon les opinions concordantes de la jurisprudence et de le doctrine, la Convention de Vienne reflète la situation de l'époque comme la situation actuelle du droit international public en matière de traité, car, tout au moins en ce qui concerne l'interprétation des traités, elle ne fait que codifier le droit coutumier en vigueur. Non seulement toutes les parties à la présente instance ont adopté expressément cette opinion mais le Tribunal, lui-même, l'a déjà exprimée dans sa jurisprudence antérieure.

(Revue générale de droit international public (ci-après RGDIP), t. 84, 1980, p. 1184, par. 16 des motifs.)

Le Tribunal note que le Tribunal irano-américain des réclamations (Iran-United States Claims Tribunal) dès le début de son activité (1981) s'est référé systématiquement aux articles 31 et 32 comme droit applicable, malgré le fait que ni l'Iran ni les Etats-Unis ne sont devenus parties à la Convention (*Iran v. United States of America*, *Case A/1*, Iran-United States Claims Tribunal Reports, vol. 1, p. 190 ; *cf. ibid.*, p. 200 et *Case A/2*, p. 109). Dans la jurisprudence de ce Tribunal le nombre de telles références est considérable. Par exemple, dans *The Islamic Republic of Iran v. The United States of America (Case N° A21)* (décision du 4 mai 1987) le Tribunal des réclamations a dit (ibid., vol. 14, p. 328, par. 8, traduction non officielle) :

> La tâche du Tribunal consiste à déterminer la nature et le contenu des obligations assumées par chacun des États signataires des Déclarations d'Alger. Les moyens à employer pour procéder à l'interprétation d'un tel accord international sont prévus dans la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Finalement, le présent Tribunal rappelle que le Tribunal arbitral constitué pour trancher l'*Affaire de la délimitation de la frontière maritime Guinée/Guinée-Bissau*, dans sa sentence du 14 février 1985, a souligné qu'« [i]l n'est pas contesté entre les deux Etats en cause, bien que ni l'un ni l'autre ne soit partie à la Convention de Vienne […], que les articles 31 et 32 de cette convention constituent les règles pertinentes du droit international [… ;] le Tribunal ne pourra que se fonder sur lesdits articles […] ». En effet, ces dispositions sont applicables « au titre d'une coutume internationale reconnue entre Etats » (RGDIP, t. 89, 1985, p. 503, par. 41).

62. Il est donc à noter que la jurisprudence internationale a adhéré à la règle générale d'interprétation codifiée par l'article 31 de la Convention de Vienne. Le Tribunal considère que cette règle doit être envisagée comme formant un tout intégré, dont les éléments constitutifs ne peuvent être séparés.

C'est d'ailleurs cette approche qui est maintenant adoptée par la Cour internationale de Justice et par certains organes d'arbitrage international. Tous les éléments de la règle générale de l'interprétation sont à la base d'une recherche objective et rationnelle qui permet d'établir l'intention et la volonté communes des parties.

63. Dans l'affaire du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, la Cour indique que « l'interprétation doit être fondée avant tout sur le texte du traité lui-même » (précité, p. 41). A cet égard, le Tribunal tient à souligner que le « texte du traité » est une notion distincte et plus large que la notion de « termes ». Se fonder sur le texte ne signifie pas se fonder uniquement ou principalement sur le sens ordinaire des termes. Une telle solution ignorerait en effet la référence à la bonne foi, au contexte et à l'objet et au but du traité. Aussi bien le sens ordinaire des termes est-il lui-même fonction du contexte et de l'objet et du but du traité. Enfin, ainsi que le prévoit le paragraphe 2 de l'article 31 de la Convention de Vienne, le texte du traité (préambule et annexes inclus) est lui-même un élément du contexte pour l'interprétation.

64. Ce qui vient d'être dit montre bien que les divergences entre les Parties en ce qui concerne les règles d'interprétation applicables portent principalement sur l'importance à accorder aux divers éléments de la règle générale d'interprétation. Pour les Pays-Bas, le sens ordinaire des termes employés est déterminant, alors que pour la France, ces termes ne constituent que le point de départ du processus interprétatif ; il faut aussi tenir compte d'autres éléments tels que la bonne foi, le contexte de la disposition interprétée ainsi que l'objet et le but du traité. Le Tribunal rappelle que tous ces éléments sont mentionnés à l'article 31 et qu'ils sont liés les uns aux autres. Selon la Commission du droit international l'intitulé de l'article 31 emploie le singulier (« règle ») parce que cet article « forme une seule règle, étroitement intégrée » (Annuaire CDI, 1966, vol. II, p. 239). En conséquence, on ne peut faire abstraction des éléments autres que le sens ordinaire des termes ; de la même façon, on ne peut ignorer ce sens. Si le texte du traité demeure la base de l'interprétation, cela ne veut donc pas dire qu'il y a lieu de privilégier une interprétation purement littérale. Il en va ainsi de la logique et de l'économie de l'article 31 de la Convention de Vienne que les deux Parties acceptent aux fins de l'espèce. Le sens ordinaire des termes doit être déterminé de bonne foi, à la lumière du contexte, ainsi que de l'objet et du but du traité. Bien sûr, l'importance d'un élément par rapport aux autres sera appelée à varier en fonction du cas sous étude. Comme l'a dit le Tribunal arbitral dans l'affaire du *Lac Lanoux (Espagne/France)* (sentence du 16 novembre 1957, Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales (ci-après RSA), vol. XII, p. 281), le droit international « ne consacre aucun système absolu et rigide d'interprétation ».

65. Dans ce contexte le Tribunal souligne qu'il reconnaît entièrement le rôle fondamental et le caractère dominant de la bonne foi dans l'interprétation et dans l'application de l'ensemble du droit international et non seulement

dans l'interprétation des traités. C'est sur le principe de bonne foi que repose la règle fondamentale *pacta sunt servanda*. En interprétant un traité, il n'en faut pas moins toujours partir du texte. Tel est le devoir du Tribunal.

66. En conséquence, le Tribunal appliquera les dispositions du paragraphe premier de l'article 31 portant sur « le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité ». Cependant, le sens ordinaire des termes ne constitue pas toujours le seul moyen d'interprétation pertinent.

67. Il observera cependant que le sens ordinaire des termes ne doit pas toujours être retenu. En effet, selon l'article 31, paragraphe 4, « [u]n terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties. » Toutefois, c'est à la partie qui invoque un tel sens qu'il incombe de le démontrer de façon convaincante, ainsi qu'il en ressort de l'arrêt de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire du *Statut juridique du Groënland oriental* (C.PJ.I. série A/B n° 53, p. 49), de l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur le *Sahara Occidental* (C.I.J. Recueil 1975, p. 53) et de l'arrêt d'une Chambre de cette Cour sur le *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras ; Nicaragua (intervenant)) (ibid.* 1992, p. 585, par. 377).

*

68. Le Tribunal doit, en outre, examiner la relation entre les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne. Les Pays-Bas prétendent qu'il n'y a lieu de recourir aux moyens complémentaires de l'article 32 que si l'application des moyens de l'article 31 laisse le sens ambigu ou obscur, ou mène à un résultat manifestement absurde ou déraisonnable (voir mémoire, paragraphe 3.9). Or, tel ne serait pas le cas en l'espèce. De son côté, la France soumet que les dispositions de l'article 32 sont « indissociables de la réglementation générale de l'interprétation » et qu'ils « constituent en quelque sorte des critères d'évaluation d'une correcte interprétation » (voir duplique, paragraphe 7).

69. Le Tribunal a déjà évoqué la jurisprudence de la Cour internationale de Justice où elle a reconnu la nature coutumière des dispositions de l'article 32 (paragraphe 60 ci-dessus). Le Tribunal s'est aussi référé aux décisions arbitrales (paragraphe 61 ci-dessus). En outre, dans l'*Affaire relative à la sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)* (C.I.J. Recueil 1991, p. 69, par. 48) la Cour internationale de Justice s'est occupé plus particulièrement du rôle que les moyens complémentaires jouent dans le processus d'interprétation. La Cour a cité ses propres décisions en disant que

> « le premier devoir d'un tribunal, appelé à interpréter et à appliquer les dispositions d'un traité, est de s'efforcer de donner effet, selon leur sens naturel et ordinaire, à ces dispositions prises dans leur contexte. Si les mots pertinents, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, ont un sens dans leur contexte, l'examen doit s'arrêter là. En revanche, si les mots, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, sont équivoques ou conduisent à des résultants déraisonnables, c'est alors – et alors seulement – que la Cour doit rechercher par d'autres méthodes d'interprétation ce que les parties avaient en réalité dans l'esprit quand elles se sont

> servies des mots dont il s'agit. » *(Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 8).*
>
> La règle d'interprétation selon le sens naturel et ordinaire des termes employés n'est pas
>
> « absolue. Lorsque cette méthode d'interprétation aboutit à un résultat incompatible avec l'esprit, l'objet et le contexte de la clause ou de l'acte où les termes figurent, on ne saurait valablement lui accorder crédit.» *(Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 336.)*
>
> Ces principes se trouvent traduits, dans les articles 31 et 32 de la convention de Vienne sur le droit des traités qui, à bien des égards, peuvent être considérés sur ce point comme une codification du droit international coutumier existant.

Quant aux arbitrages postérieurs à la Convention de Vienne, on peut signaler la décision du Tribunal irano-américain des réclamations du 19 décembre 2000 (non encore publiée, par. 60) dans *The United States of America and the Federal Bank of New York v. The Islamic Republic of Iran and Bank Markazi Iran (Case N° A28)* où cet organe arbitral a dit qu'il « a interprété le paragraphe 7 [de la Déclaration générale d'Alger du 19 janvier 1981] conformément aux règles énoncées dans les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne » (traduction non officielle). Vu la jurisprudence du Tribunal des réclamations en ce qui concerne la Convention de Vienne (paragraphe 61 ci-dessus), il est hors de doute que dans cette affaire le Tribunal des réclamations s'est référé aux règles de l'article 32 en tant que normes coutumières.

70. Le Tribunal constate que l'article 32 ne limite pas la prise en compte de moyens complémentaires d'interprétation aux seuls cas où le résultat obtenu en application des dispositions de l'article 31 serait ambigu, obscur ou manifestement absurde ou déraisonnable. En effet, il peut être recouru à de tels moyens pour « confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31 ». Ceci est d'ailleurs en accord avec plusieurs arrêts de la Cour internationale de Justice.

71. Ainsi, dans les affaires du *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)* (précité, par. 55) et de la *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn), juridiction et admissibilité* (précité, par. 40), la Cour affirme que, bien qu'il ne soit pas strictement nécessaire d'y avoir recours pour déterminer le sens des traités en cause, la prise en compte de moyens complémentaires d'interprétation, y compris les travaux préparatoires, confirme les résultats obtenus par la Cour. La Cour a aussi recours aux moyens complémentaires de l'article 32 pour confirmer son interprétation dans l'*Affaire des Plateformes Pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique), exception préliminaire* (précité, par. 29) ; *Île de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)* (précité, par. 46) et *Affaire relative à la souveraineté sur Pulau Litigan et Pulau Sipadan (Indonésie/Malaisie)* (précité, par. 53). Dans son arrêt dans l'*Affaire LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)* (précité, par. 104), la Cour explique que, bien qu'il ne soit pas nécessaire de faire appel aux

travaux préparatoires pour déterminer le sens de l'article en cause, ces mêmes travaux préparatoires ne s'opposent pas à la conclusion retenue par la Cour.

72. Quant à la pratique arbitrale, dans l'*Affaire concernant l'Accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les Etats-Unis d'Amérique et la France* (sentence du 9 décembre 1978) le Tribunal arbitral américano-français a « vérifié » l'une de ses conclusions en tenant compte aussi « du contexte général de l'aviation civile internationale dans lequel l'Accord a été négocié » (RSA, vol. XVIII, p. 473, par. 44). Le tribunal a procédé à une telle vérification « [b]ien que les Parties ne se soient pas rapportées à l'histoire des négociations de l'Accord » ; mais, selon le Tribunal, « le contexte plus large dans lequel la négociation de l'Accord s'est déroulée est pertinent » (p. 479, par. 66). Le Tribunal américano-français a constaté que ce contexte historique confirme l'interprétation qu'il a adoptée sur la base du texte de l'Accord (*ibid*. et pp. 480-481, par. 69).

Dans une autre affaire, celle de l'*Accord sur les dettes extérieures allemandes*, le Tribunal arbitral, après une analyse détaillée des travaux préparatoires, est arrivé à la conclusion que ceux-ci « confirment le résultat auquel avait déjà conduit l'interprétation du texte de la clause litigieuse, en application de l'article 31, paragraphe 1 de la Convention de Vienne » (précité, p. 1203, par. 37 des motifs).

De même, le Tribunal irano-américain des réclamations *dans Case N° A28* (précité, par. 70) a fait observé ce qui suit (traduction non officielle) :

> Dans leurs soumissions, les Parties ont traité extensivement de l'historique des négociations du paragraphe 7 [de la Déclaration générale d'Alger de 1981]. Étant donné que la signification du paragraphe 7 est claire, il n'est pas nécessaire pour le Tribunal de se référer à cet historique pour la Décision en l'espèce. Néanmoins, le Tribunal considère que rien dans l'historique des négociations ne vient contredire ou affaiblir l'interprétation adoptée par le Tribunal.

73. Selon l'article 32, il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu en vue de déterminer le sens du traité lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 laisse le sens ambigu et obscur ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable. Cette disposition de la Convention de Vienne trouve son origine dans une jurisprudence arbitrale ancienne, constante et abondante rejetant toute interprétation conduisant à des résultats déraisonnables. Le Tribunal donnera quelques exemples de cette jurisprudence.

74. Ainsi, dans l'affaire *Georges Pinson (France) c. Etats-Unis du Mexique*, « [e]n ce qui concerne […] les principes généraux d'interprétation applicables », la Commission franco-mexicaine des réclamations a formulé, parmi d'autres, « les thèses suivantes » (décision n° 1 du 19 octobre 1928, RSA, t. V, p. 422, par. 50) :

> 1. Autant que le texte de la Convention est clair par lui-même, il n'y a pas lieu d'en appeler à de prétendues intentions contraires de ses auteurs, sauf le cas exceptionnel dans lequel les deux parties litigantes reconnaîtraient que le texte ne correspond pas à leur intention commune.
> 2. Autant que le texte n'est pas suffisamment clair, il est loisible de recourir aux intentions des parties contractantes. Si, dans ce cas, les intentions sont claires et unanimes, elles doivent prévaloir sur toute autre interprétation possible. Si, au contraire, elles divergent ou ne sont pas claires, il faut chercher l'interprétation qui, dans le cadre du texte, correspond le mieux, soit à une solution raisonnable de la controverse, soit à l'impression que l'offre de la partie qui a pris l'initiative a raisonnablement et de bonne foi dû faire sur l'autre partie.
> 3. Pour fixer le sens du texte conventionnel ou les intentions des parties contractantes, les négociations diplomatiques qui ont conduit à la conclusion de la convention peuvent être prises en considération, à moins que les parties contractantes n'aient fini par adopter un texte incompatible avec la teneur des négociations, ou qu'elles n'aient consciemment renoncé à invoquer les éléments d'interprétation que les pourparlers diplomatiques pourraient fournir.

Et comme l'a dit la Commission de conciliation franco-italienne :

> L'interprète doit s'efforcer de donner à la condition posée par le Traité un sens raisonnable.
> […]
> Il appartient à l'interprétation rationnelle de confirmer ou d'infirmer la conclusion à laquelle l'interprète a été amené, en l'espèce, par l'analyse grammaticale du texte pris isolément.

(*Différend Società Mineraria e Metallurgica di Petrusola*, décision n° 95 du 8 mars 1951, *ibid*., t. XIII, pp. 186 et 187.)

75. Dans nombre d'affaires les arbitres ou les commissions ont rejeté des interprétations qu'ils considéraient comme produisant un effet « monstrueux » (*Affaire des réparations allemandes selon l'article 260 du Traité de Versailles*, sentence du 3 septembre 1924, *ibid*., t. I, p. 439), ou comme menant à des résultats « absurdes » (*Affaire Pinson*, précité, p. 425), « déraisonnables » (*John W. Browne (United States) v. Panama*, décision du 26 juin 1933, *ibid*., t. VI, p. 334) ou « non raisonnables » (*Naomi Russell, in Her own Right and as Administratix and Guardian (USA) v. United Mexican States*, décision n° 5 du 24 avril 1931, *ibid*., t. IV, p. 820). Dans le *Différend Società Mineraria* (précité p. 185) la Commission a repoussé une interprétation d'une disposition conventionnelle qui, selon la Commission, constituait « un non-sens ou du moins une tautologie ». Dans l'*Affaire Baccharach*, la Commission de conciliation italo-américaine a écarté une interprétation qui, selon elle, « équivaudrait à étirer le sens ordinaire des mots au-delà des limites raisonnables » (traduction non officielle, décision n° 22 du 19 février 1954, *ibid*., t. XIV, p. 189).

76. La jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale et celle de la Cour internationale de Justice a suivi, quant à la question envisagée, les sentences arbitrales. Dans l'affaire relative au *Service postal polonais à Dantzig* (avis consultatif du 16 mai 1925, C.P.J.I., série B, n° 11, p. 39) la Cour permanente a déclaré :

> C'est un principe fondamental d'interprétation que les mots doivent être interprétés selon le sens qu'ils auraient normalement dans leur contexte, à moins que l'interprétation ainsi donnée ne conduise à des résultats déraisonnables ou absurdes.

La Cour internationale de Justice a évoqué cette constatation dans son avis consultatif du 3 mars 1950 sur la *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies* (C.I.J Recueil 1950, p. 7), en développant une jurisprudence analogue (voir aussi *Compétence de l'Assemblée générale*, C.I.J Recueil 1950, p. 8 et *Sud-Ouest africain*, précité, paragraphe 69 ci-dessus). Après la conclusion de la Convention de Vienne la Cour a confirmé à plusieurs reprises le recours possible aux moyens complémentaires d'interprétation dans les conditions prévues à l'article 32 (*Différend frontalier terrestre insulaire et maritime (El Salvador/Honduras ; Nicaragua intervenant*), C.I.J. Recueil 1992, p. 584, par. 376 ; *Différend territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)*, C.I.J. Recueil 1994, p. 22, par. 41 ; *Affaire des Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires*, précité par. 29).

77. Comme le Tribunal l'a déjà rappelé, la France est d'accord pour estimer que les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne reflètent le droit coutumier en vigueur, celui-ci liant tous les Etats, même ceux qui, comme la France, ne sont pas parties à la Convention de Vienne. Toutefois, la France souligne que le « droit coutumier qui [seul] lie les deux parties ne permet cependant pas de se fonder sur la Convention de façon aussi analytique et cédulaire que dans l'hypothèse où elle serait elle-même obligatoire entre les deux parties » (contre-mémoire, paragraphe 6). A ce propos, la partie française se réfère à la jurisprudence de la Cour internationale de Justice (contre-mémoire, paragraphe 6) :

> Dans son arrêt du 27 juin 1986 (fond), *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, la Cour internationale a clairement reconnu que des règles coutumières et conventionnelles pouvaient se superposer. Il en résulte que chacune d'elles conserve « une applicabilité distincte » et que « les règles substantielles qui les expriment » peuvent ne pas avoir « un contenu identique » (§ 175 ; CIJ, Recueil 1986, p. 94). En l'occurrence, seule la coutume internationale fait droit entre les deux parties.

Le Tribunal note toutefois que la France n'a attiré l'attention sur aucun élément précis au soutien de son assertion selon laquelle les règles coutumières pourraient différer des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne. Ces articles n'ont en outre pas le caractère plutôt rigide que la France semble leur prêter ; au contraire, ces articles laissent suffisamment de place au juge dans le processus d'interprétation. Le Tribunal en vient à la conclusion qu'il y a lieu de considérer que ces articles reflètent fidèlement l'état du droit coutumier actuel. Ils sont donc applicables en l'espèce.

*

78. Il reste à considérer le statut en droit coutumier de l'article 33 de la Convention de Vienne. Cette disposition traite de l'interprétation de traités

authentifiés en plusieurs langues (tels que le Protocole). L'article 33 est ainsi libellé :

> Art. 33 : Interprétation de traités authentifiés en deux ou plusieurs langues
>
> 1) Lorsqu'un traité a été authentifié en deux ou plusieurs langues, son texte fait foi dans chacune de ces langues, à moins que le traité ne dispose ou que les parties ne conviennent qu'en cas de divergence un texte déterminé l'emportera.
>
> 2) Une version du traité dans une langue autre que l'une de celles dans lesquelles le texte a été authentifié ne sera considérée comme texte authentique que si le traité le prévoit ou si les parties en sont convenues.
>
> 3) Les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques.
>
> 4) Sauf le cas où un texte déterminé l'emporte conformément au paragraphe 1, lorsque la comparaison des textes authentiques fait apparaître une différence de sens que l'application des articles 31 et 32 ne permet pas d'éliminer, on adoptera le sens qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux ces textes.

79. Les deux Parties invoquent l'article 33 aux fins de leur argumentation. Pour des motifs qui apparaîtront ultérieurement (voir paragraphe 89), le Tribunal ne juge pas nécessaire de discuter ici du statut de cet article en droit coutumier. Il est toutefois à noter que la Cour internationale de Justice a récemment observé que le paragraphe 4 de l'article 33 de la Convention de Vienne reflétait le droit international coutumier (*Affaire LaGrand*, précitée, paragraphe 101).

Chapitre V — La solution du différend

80. Le différend entre les Pays-Bas et la France concerne le financement des opérations envisagées par le Protocole. Plus précisément, c'est sur le calcul du montant devant être remis par la France aux Pays-Bas pour procéder à l'apurement définitif des comptes (point 4.2.1 de l'annexe III) que porte le désaccord entre les Pays-Bas et la France. Il importe, pour bien comprendre le présent litige, d'examiner le mécanisme mis en place par l'article 4 et l'annexe III du Protocole. Ce mécanisme s'est avéré nécessaire parce qu'il était impossible d'anticiper les quantités de chlorures qui allaient devoir être stockées chaque année. Ainsi que l'énonce le point 1.2.5 de l'annexe III du Protocole, « les dépenses de fonctionnement seront dans la pratique variables suivant l'hydraulicité du Rhin ».

81. L'article 4 du Protocole dispose que les parties assumeront le coût des mesures prises sur le territoire français, s'élevant au maximum à 400 millions de francs français, selon les proportions suivantes (v. aussi annexe III, points 1.2.1 et 3.2.1) :

Allemagne	30%
France	30%

Pays-Bas	34%
Suisse	6%

Le point 2.1.1 de l'annexe III prévoit le règlement des dépenses en territoire français pour chacune des années durant la période 1991-1998. Les dépenses maximales pour 1991 s'élevaient à 90 millions de francs français. Pour toutes les autres années, les dépenses maximales étaient (en francs français) de 38 millions pour 1992, 27 millions pour 1993, 73 millions pour 1994, 36 millions pour 1995, 36 millions pour 1996, 50 millions pour 1997 et 50 millions pour 1998.

L'Allemagne, la Suisse et les Pays-Bas devaient effectuer des versements annuels en préfinancement à la France afin de permettre à celle-ci de faire face aux dépenses prévues pour le stockage et le déstockage des chlorures (point 1.2.2). Selon le point 2.1.3, ces versements annuels étaient fonction de la répartition prévue à l'article 4 du Protocole. Ainsi, pour la première année, les Pays-Bas devaient verser un montant équivalent à 34% de 90 millions de francs français ; pour la deuxième année, leur contribution équivalait à 34% de 38 millions de francs français ; pour la troisième année, elle était de 34% de 27 millions de francs français et ainsi de suite.

82. Les montants prévus au point 2 de l'annexe III servaient aussi à limiter les obligations de stockage de la France. En effet, selon le point 1.2.6 :

> 1.2.6. À chaque année, la France est libérée de ses obligations de stockage dès lors que les dépenses effectuées au cours de l'année considérée atteignent le plafond de dépenses résultant du point 2 et du point 3.2.3. À cette fin, le calcul des dépenses de fonctionnement engagées par la France s'effectue en multipliant les quantités stockées par 61,5 francs français par tonne (francs français 1988 ajustés). Pour la première année, il convient d'ajouter les dépenses d'investissement (40 millions de francs français 1988 ajustés).

Les montants prévus au point 2 de l'annexe III constituaient donc des plafonds. Au cas où les dépenses engagées restaient en deçà de ces plafonds, le Protocole prévoyait :

> 3.2.2 Au terme de chaque année, une information sur les quantités stockées et les coûts y afférents calculés selon les modalités prévues au point 1.2.6 sera présentée par la partie française.
>
> 3.2.3 Dans l'hypothèse où le coût ainsi calculé des stockages effectivement réalisés serait inférieur au plafond initialement fixé pour l'année concernée (point 2.1.1), la somme correspondant à la différence entre ces deux termes (majorée des intérêts portés par cette somme sur les 11/12ème de l'année au taux d'intérêt annuel à long terme du crédit national) est reportée sur l'année suivante. Elle augmente ainsi à due concurrence le plafond des dépenses de l'année suivante.

83. Ce n'est qu'à la fin de la période envisagée par le Protocole que les comptes devaient être définitivement apurés :

> 4.2.1. Pour les dépenses en territoire français, les versements préalables ne sont pas libératoires et un apurement définitif des comptes sera réalisé au plus tard le 31 décembre 1998 par comparaison des dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 ci-dessus et les plafonds de dépenses prévus au

> point 2 éventuellement augmentés des reports prévus au point 3.2.3 ci-dessus. Dans l'hypothèse où les dépenses effectuées par la France seraient inférieures au montant indiqué sous le point 1.2, la France s'engage à restituer le trop perçu majoré des intérêts portés sur les 11/12ème d'une année au taux d'intérêt à long terme du crédit national. À cet égard, il convient de tenir compte aussi bien du taux de hausse des prix.

84. Tout au long de la période pertinente, les quantités de chlorures effectivement stockées par la France sont restées bien en deçà des plafonds prévus par les parties. En conséquence, à la fin de la période, la France devait restituer aux autres parties les montants qui avaient été versés en trop (apurement définitif des comptes). Toutefois, des divergences sur la façon de calculer le montant du trop perçu à restituer opposent les Parties. Pour les Pays-Bas, les dépenses engagés par la France sont constituées des dépenses d'investissement, plus le montant stipulé à l'annexe III de 61,5 francs français multiplié par le nombre de tonnes de chlorures stockées et déstockées. Pour la France, ce montant de 61,5 francs français sert uniquement à calculer les plafonds pendant la période 1991-1998 ; en revanche, au moment de l'apurement définitif, c'est le coût réel du stockage et du déstockage qui doit être pris en compte. La France soumet que le coût réel du stockage et déstockage est beaucoup plus élevé que 61,5 francs français la tonne en raison de la faible quantité de chlorures stockée et déstockée en pratique. Appliquant la méthode de calcul qu'ils préconisent, les Pays-Bas réclament la restitution d'une somme de 102,33 millions de francs français en ce non compris les intérêts, tandis que sur le fondement de la méthode qu'elle défend, la France estime devoir rembourser la somme de 55.793.779 millions de francs français, en ce non compris les intérêts (voir pour le détail du calcul, paragraphes 133 et suivants).

85. Le Tribunal rappelle que les Parties lui ont posé la question suivante :

> Compte tenu de l'ensemble des stipulations pertinente du Protocole additionnel à la Convention du 3 décembre 1976 relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures et de ses annexes, interprétées conformément au droit international, quel est, entre les Parties au litige, le montant du transfert financier nécessaire pour procéder à l'apurement des comptes prévu au paragraphe 4.2.1 de l'annexe III au Protocole susvisé?

Dans les paragraphes 54 à 79 ci-dessus, le Tribunal a rappelé les règles du droit international régissant l'interprétation des traités. Il les appliquera à présent pour trancher le différend opposant les Parties.

86. La règle générale de l'article 31 de la Convention de Vienne stipule qu'un « traité doit être interprété de bonne foi » (paragraphe 1er). La France a insisté sur l'importance du principe de la bonne foi dans l'interprétation des traités. Cette insistance est pleinement justifiée ; le Tribunal lui-même a reconnu la nature fondamentale de ce principe (paragraphe 65 ci-dessus). Mais le Tribunal constate également qu'aucune raison n'existe pour mettre en doute la bonne foi de l'interprétation du Protocole défendue par les Pays-Bas. De même, il n'y a pas lieu de douter de la bonne foi de l'interprétation proposée par la France. Le Tribunal se propose donc de passer à l'examen des

termes du point 4.2.1 dont le sens est sujet à controverse entre les Parties et qu'il convient d'interpréter de bonne foi.

87. Le point 4.2.1 dispose que l'apurement définitif des comptes sera réalisé :

> par comparaison des dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 ci-dessus et les plafonds de dépenses prévus au point 2 éventuellement augmentés des reports prévus au point 3.2.3 ci-dessus.

Le désaccord entre les Parties quant à l'interprétation à donner au membre de phrase « dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 » constitue, semble t-il, le point principal du différend. Eu égard à son importance toute particulière à cet égard, le Tribunal croit devoir rappeler que le point 1.2.6 se lit :

> A chaque année, la France est libérée de ses obligations de stockage dès lors que les dépenses effectuées au cours de l'année considérée atteignent le plafond de dépenses résultant du point 2 et du point 3.2.3. A cette fin, le calcul des dépenses de fonctionnement engagées par la France s'effectue en multipliant les quantités stockées par 61,5 français par tonne (francs français 1988 ajustés). Pour la première année, il convient d'ajouter les dépenses d'investissement (40 millions de francs français ajustés).

Pour les Pays-Bas, la signification du membre de phrase précité du point 4.2.1 est claire, à savoir que les dépenses engagées doivent être calculées à l'aide du montant de 61,5 francs français la tonne. La France conteste cette interprétation et souligne que le montant de 61,5 francs français ne peut être utilisé que pour déterminer le plafond annuel et les reports, mais non pas pour le calcul de l'apurement définitif.

88. L'argumentation française paraît à première vue contraire au texte même du point 4.2.1. En effet, celui-ci renvoie explicitement, pour le calcul des dépenses engagées auquel il doit être procédé lors de l'apurement définitif des comptes, au point 1.2.6 qui se réfère au produit des quantités stockées par 61,5 francs français la tonne.

89. La France le conteste cependant en invoquant divers arguments de texte. Elle expose tout d'abord que la deuxième phrase du point 1.2.6 précise les modalités de calcul des dépenses de fonctionnement uniquement aux fins prévues par la première phrase, à savoir le calcul du plafond des dépenses.

Le Tribunal observera tout d'abord que si la version française du point 1.2.6 use des mots « à cette fin » invoqués par la France, il n'en est pas de même des versions allemande et néerlandaise. Il n'estime cependant pas nécessaire de rechercher le texte à retenir en recourant éventuellement aux méthodes d'interprétation prévues au paragraphe 4 de l'article 33 de la Convention de Vienne. En effet, le point 4.2.1 renvoie pour l'apurement définitif des comptes aux *modalités* de calcul prévues au point 1.2.6. Ce faisant, le point 4.2.1 donne à ces modalités une fin nouvelle s'ajoutant à celle fixée par le point 1.2.6. En d'autres termes, il n'est pas ici question d'une incorporation des termes exacts d'une disposition dans une autre.

90. Le point 4.2.1 stipule également que « les versements préalables ne sont pas libératoires ». Selon la France, ce membre de phrase atteste du fait que le Protocole prévoit deux mécanismes distincts : l'un temporaire, servant au calcul des plafonds et des reports, et basé sur le montant forfaitaire de 61,5 francs français par tonne ; l'autre applicable à l'apurement définitif des comptes et basé sur les dépenses réelles.

En l'espèce, l'emploi du membre de phrase précité est quelque peu incongru. En effet, dès lors que les parties ont effectué tous leurs versements préalables, elles sont libérées de toute obligation financière puisque les versements préalables constituent la limite maximale des paiements exigés annuellement de chacune d'entre elles. Si les paiements sont effectués chaque année conformément au Protocole, ils sont nécessairement égaux ou supérieurs à l'obligation totale de chaque partie et il ne saurait être question d'une dette ou obligation qui survivrait à de tels paiements.

En fait, dans ces circonstances, si « les versements préalables ne sont pas libératoires » pour l'une des parties, ce ne peut être que pour la France qui, ainsi que l'énonce clairement la deuxième phrase du point 4.2.1, doit restituer le trop perçu dans le cas où les dépenses effectuées ont été inférieures aux plafonds prévus. Dans ces conditions, ledit membre de phrase n'étaye pas la position française.

91. Les Parties sont aussi en désaccord quant aux conséquences de l'emploi du terme « comparaison ». La France fait valoir que l'emploi de ce terme au point 4.2.1 contraste avec l'emploi du terme « différence » au point 3.2.3 et que cette différence de terminologie constitue une indication supplémentaire que deux processus distincts sont envisagés par le Protocole. Les Pays-Bas concèdent qu'il y a une différence entre les deux termes, mais soutiennent que l'emploi du terme « comparaison » au point 4.2.1 s'explique aisément si l'on considère que le montant des dépenses engagées n'est pas nécessairement inférieur au plafond prévu. En effet, il pourrait lui être égal.

Le Tribunal constate que ce n'est pas parce qu'un traité emploie deux termes différents (mais dont les sens sont très rapprochés) qu'il faut immédiatement et sans plus en conclure que les parties avaient l'intention de procéder à une distinction significative. Bien entendu, chaque traité est présumé être cohérent dans l'emploi des termes qu'il utilise, mais cette présomption ne peut être érigée en règle absolue.

Par ailleurs, le terme « comparaison » est un terme très large, et certaines de ses significations se rapprochent de la notion de « différence mathématique » ou « mesure de la différence ». Le Petit Robert lui attribue les sens suivants :

> 1° Le fait d'envisager ensemble (deux ou plusieurs objets de pensée) pour en chercher les différences ou les ressemblances. **V. Comparer ; analyse, jugement, rapprochement**. *Établir une comparaison entre ... ; faire la comparaison. Mettre une chose en comparaison avec une autre* (**V. Balance, parallèle, regard**). *Il n'y a pas de comparaison possible. Soutenir la comparaison. Terme de comparaison.* **V. Mesure** (commune mesure). *Éléments de comparaison* (analogie, différence, rapport, relation,

> ressemblance). *Comparaison de textes, d'écritures*. **V. Collationnement, confrontation, recension.** *Adverbes de comparaison* : qui indiquent un rapport de supériorité, d'égalité ou d'infériorité (Ainsi, aussi, autant, comme, même (de même que), moins plus. — *Degrés de comparaison*. **V. Positif ; comparatif ; superlatif**.
>
> 2° Loc. *En comparaison de*. **V. Auprès, côté** (à), **égard** (à l'), **proportion** (en), **prix** (au), **rapport** (par), regard (en), relativement, vis-à-vis. [...]
>
> 3° Rapport établi entre un objet et un autre terme, dans le langage [...]
>
> [souligné par le Tribunal]

Le Tribunal est d'avis qu'en l'espèce, le contexte immédiat soutient l'interprétation du terme « comparaison » comme synonyme de « différence mathématique » : les deux éléments comparés en vue de l'apurement des comptes sont en effet des montants qui peuvent être chiffrés. Sans souscrire à l'opinion des Pays-Bas, le Tribunal en conclut que la France n'a pas démontré que les parties avaient l'intention d'attribuer au terme « comparaison » un sens particulier renvoyant à une méthode faisant référence aux coûts réels.

92. Le Tribunal passe à présent à l'examen des expressions « dépenses engagées » et « dépenses effectuées ». La France suggère qu'il y a lieu de distinguer les « dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 » (1ère phrase du point 4.2.1) des « dépenses effectuées » (2ème phrase du point 4.2.1). Pour la France, les « dépenses effectuées » sont les dépenses effectivement réalisées, calculées selon leur montant réel.

Le Tribunal est d'avis que les termes « engagées » et « effectuées » ont des sens très proches, sinon identiques et que dans le contexte du point 4.2.1, le sens ordinaire de dépenses « engagées » ou « effectuées » est celui de dépenses *faites* ou *réalisées*. Les deux expressions semblent ainsi avoir été employées comme synonymes. A tout le moins, si les parties avaient voulu, par l'emploi de ces termes, désigner des dépenses différentes, elles auraient dû le faire de façon plus explicite.

Qui plus est, le Tribunal relève tout d'abord que les termes « engagées » et « effectuées » semblent avoir été utilisés indifféremment dans les textes allemands, français et néerlandais. Ainsi, si le texte français du point 1.2.6 fait état, à la première phrase, des « dépenses effectuées » et si le texte allemand parle des « *getätigten Ausgaben* », c'est-à-dire des « dépenses effectuées », le texte néerlandais fait quant à lui état simplement des « *uitgaven* », ou « dépenses », sans aucune autre précision. A la deuxième phrase, le texte français parle des « dépenses de fonctionnement engagées », ce qui correspond au texte allemand faisant état de « *eingegangene Betriebskosten* ». En revanche, est utilisée dans le texte néerlandais, l'expression « *betaalde exploitatiekosten* » qui correspond à l'expression française « dépenses effectuées ». Le même manque apparent de cohérence dans l'emploi des termes « engagées » et « effectuées » se retrouve au niveau du point 4.2.1. En effet, tandis que les textes néerlandais et allemand font état, à la première phrase, d'une comparaison des « dépenses », le texte français parle en

revanche de la comparaison des « dépenses engagées». Enfin, à la deuxième phrase, ce sont les textes français et néerlandais qui, parlant respectivement des « dépenses effectuées » et « *gedane uitgaven* », utilisent des expressions semblables, tandis que le texte allemand, se lisant « *eingegangene Ausgaben* », correspond à l'expression « dépenses engagées ».

De plus, si les « dépenses effectuées » au point 4.2.1 visaient vraiment les dépenses réelles, alors le membre de phrase « par comparaison des dépenses engagées calculées selon les modalités prévues aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 ci-dessus et les plafonds de dépenses prévus au point 2 éventuellement augmentés des reports prévus au point 3.2.3 ci-dessus » perdrait toute utilité, puisque l'apurement définitif devrait être fait par simple comparaison (ou différence) entre d'une part les dépenses réelles et d'autre part le montant indiqué au point 1.2. La présomption de l'effet utile milite donc contre l'interprétation qui distingue entre les « dépenses engagées » et les « dépenses effectuées ».

Au surplus, le point 1.2.6 de l'annexe III prévoit que « la France est libérée de ses obligations de stockage dès lors que les *dépenses effectuées* au cours de l'année considérée atteignent le plafond de dépenses » [souligné par le Tribunal]. Ce même point 1.2.6 prévoit que les « dépenses effectuées » pour chaque année sont calculées en multipliant le nombre de tonnes stockées par 61,5 francs français et en y ajoutant, pour la première année, la somme de 40 millions de francs français pour les dépenses d'investissements. En d'autres termes, les « dépenses effectuées » sont calculées, dans cette disposition, non pas selon leur montant réel, mais bien selon le montant stipulé de 61,5 francs français la tonne. Ainsi donc, l'expression « dépenses effectuées » a été utilisée dans le Protocole pour couvrir des dépenses calculées sur la base de 61,5 francs français la tonne stockée.

A cet argument, la France répond que les « dépenses effectuées » n'ont pas le même sens dans les points 1.2.6 et 4.2.1 puisque les contextes de ces dispositions sont différents : les processus sont distincts, ils sont basés sur des logiques différentes et sur des modes de calculs différents. Cependant, la réponse de la France repose sur l'acceptation d'une logique différente pour le calcul des reports et pour l'apurement définitif. Or, il s'agit précisément de ce qui doit être ici démontré.

Il s'en suit que l'argument tiré de l'emploi des termes « dépenses engagées » et « dépenses effectuées » ne vient pas étayer la position selon laquelle il faudrait retenir, aux fins de l'apurement définitif, les coûts réels plutôt que le montant de 61,5 francs français par tonne.

93. Le Tribunal s'est déjà référé aux points 1.2.3, 1.2.4 et 1.2.6 dont il est fait mention au point 4.2.1. Conformément au prescrit des paragraphes 2 et 3 de l'article 31 de la Convention de Vienne, il lui reste à examiner le contexte du point 4.2.1, à savoir les autres dispositions et éléments du contexte du Protocole, également pertinents pour la solution du présent litige.

94. S'agissant des autres dispositions du Protocole, la France accorde une importance toute particulière à la clé de répartition qui figure à l'article 4 du Protocole. Selon la France, la proportion de dépenses qu'en vertu de cet article chaque partie doit assumer, constitue la base essentielle de toutes les stipulations financières du Protocole et ne saurait être contredite par aucune disposition du Protocole ou de ses annexes. Les Pays-Bas sont d'accord pour appliquer la répartition prévue par l'article 4 du Protocole, mais ajoutent que cette application doit se faire dans le respect de toutes les dispositions du Protocole.

La question sous-jacente ici est celle de savoir si la clé de répartition figurant à l'article 4 concerne les coûts réels des mesures ou les coûts stipulés par les parties au point 1.2.6. L'article 4 ne dispose pas explicitement de cette question. Toutefois, il renvoie spécifiquement aux modalités de paiement de l'annexe III. En d'autres termes, l'article 4 du Protocole ne tranche pas la question de savoir si le calcul de l'apurement définitif doit se faire sur la base du montant forfaitaire de 61,5 francs français (1988) par tonne ou sur la base des coûts réels : c'est l'annexe III qui est décisive à cet égard. Il en résulte que si l'annexe III prévoit que le calcul de l'apurement définitif doit se faire sur la base du montant de 61,5 francs français (1988) par tonne, l'article 4 prévoit quant à lui que les dépenses ainsi calculées doivent être réparties selon les proportions établies par cet article. L'article 4 aurait-il une valeur supérieure à l'annexe III que ceci ne changerait rien à la solution puisque l'article 4 s'en remet à l'annexe III pour le calcul des sommes dues.

Le Tribunal désire ajouter, quoique les Parties n'aient pas soulevé cette question, que le point 1.2.6 prévoit également un montant de 40 millions francs français (1988) pour les dépenses d'investissement. Il s'agit là d'un montant stipulé à l'avance par les parties, tout comme le montant de 61,5 francs français (1988) par tonne. Les Parties ne contestent pas que l'apurement définitif des dépenses d'investissement doit se faire sur la base du dit montant de 40 millions de francs français (1988). A la lumière de cet accord, il ne parait pas justifié de procéder à l'apurement définitif des dépenses de fonctionnement en fonction d'un critère différent, en l'occurrence celui des coûts réels.

95. Passant à présent aux éléments du contexte (autres que les dispositions du Protocole et de ses annexes), le Tribunal n'est pas en mesure de constater l'existence d'instruments qui pourraient être utiles aux fins de la présente interprétation. Tel est, en particulier, le cas de la Déclaration des chefs de délégation adoptée le 25 septembre 1991. En vertu du sous-paragraphe 31 2 b) de la Convention de Vienne, « tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité » fait partie du contexte pour l'interprétation du traité. La Déclaration des chefs du délégation constitue sans équivoque un accord en rapport avec le Protocole au sens de la disposition précitée de la Convention de Vienne, et doit être prise en considération dans l'interprétation du Protocole. Toutefois, son utilité dans l'interprétation du Protocole est assez limitée, en raison de la

grande ressemblance entre les deux documents. De l'avis du Tribunal, la prise en compte de la Déclaration des chefs du délégation de 1991 n'apporte pas d'éléments susceptibles d'assister, à ce stade, le Tribunal dans la détermination de la méthode à suivre pour réaliser l'apurement définitif.

96. Le Tribunal se penchera maintenant sur l'objet et le but du Protocole. Plus particulièrement, le Tribunal s'attachera à examiner la signification que ceux-ci peuvent avoir pour l'interprétation du point 4.2.1. En effet, les deux Parties ont consacré quelques développements à l'analyse de ces éléments. Les Pays-Bas, tirant argument du Préambule du Protocole, ont soutenu que l'objet et le but du Protocole étaient d'améliorer la qualité de l'eau et l'approvisionnement en eau potable à partir du Rhin. Pour sa part, la France a prétendu que l'objet et le but du Protocole étaient d'établir une solidarité entre les riverains du Rhin, dont les sources de pollution sont multiples et nullement limitées au territoire français. Selon la France, lui faire supporter une charge plus lourde que celle qu'elle a accepté d'assumer porterait atteinte à la solidarité que le traité met en oeuvre et méconnaîtrait son objet et son but.

Les Pays-Bas eux aussi reconnaissent la pertinence de la solidarité. Preuve en est le document DELch 17/89 intitulé « Projet de proposition néerlandaise pour la mise en oeuvre ultérieure de la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures », daté du 14 juillet 1989, et qui en réalité constituait un projet de proposition rédigé par les délégations allemande et néerlandaise. Ce document fait état de mesures à prendre « dans le respect du principe de la solidarité ». Par ailleurs, le document C 2/90 et sa version révisée, le document DELch 4/90 (sur la relation entre ces documents, voir paragraphes 114 et 122 ci-dessous) apportent un élément d'explication supplémentaire. Le paragraphe 1.2 de ces documents énonce en effet :

> Après étude de l'ensemble des possibilités de réduction des rejets de chlorures sur tout le cours du Rhin, le principe d'une réduction à réaliser aux seules Mines de Potasse française [sic], pour le compte de l'ensemble des pollueurs a été retenu, en raison de son meilleur rapport coût efficacité.

Il apparaît donc de ce document que les parties ont décidé d'opter en faveur d'un système mettant en oeuvre une solidarité entre elles.

97. Lorsque les riverains d'un fleuve international décident de doter celui-ci d'un régime commun portant sur l'usage de son eau, ils rendent témoignage à une « communauté d'intérêts » qui conduit à « une communauté de droit » (pour citer les notions dont s'est servies la Cour Permanente de Justice internationale en 1929 dans l'*Affaire relative à la Juridiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, (C.P.J.I., série A, n° 23, p. 27). La solidarité des riverains est sans doute un élément de leur communauté d'intérêts.

98. Cependant, l'identification de l'objet et du but du Protocole n'est pas déterminante en ce qui concerne la question de la base de calcul pour l'apurement définitif. Les deux interprétations défendues par les Parties sont compatibles avec l'objet et le but identifiés. En effet, le Protocole, au nom de

la solidarité existant entre les riverains du Rhin, organise en tout état de cause la lutte contre la pollution du fleuve par les chlorures en assurant un financement commun des mesures à prendre par la France et les Pays-Bas. La question est de savoir quelles sont les modalités agréées de ce financement.

99. Ensuite, en conformité avec la règle générale d'interprétation de l'article 31 de la Convention de Vienne, le Tribunal est tenu de se demander s'il existait une « pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité » (paragraphe 3) b) en l'occurrence à l'égard de l'interprétation du point 4.2.1. Le Tribunal se doit d'autant plus de se pencher sur cette question que les Parties ont toutes deux invoqué l'existence d'une telle pratique.

100. Selon les Pays-Bas, les rapports annuels et le Bilan provisoire à fin 1996 préparés par la France confirment l'interprétation néerlandaise du Protocole. La France s'est opposée à cette argumentation au motif que les rapports annuels avaient été préparés conformément au point 3.2.2 et ne démontraient nullement son acquiescement à l'interprétation défendue par les Pays-Bas relativement au point 4.2.1 et à l'apurement définitif. La France s'est, en outre, référée à l'arrêt de la Chambre de la Cour internationale de Justice dans l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du Golfe du Maine* (CIJ Recueil 1984, p. 246) et a ajouté que les rapports annuels évoqués par les Pays-Bas n'étaient en aucune façon imputables à une autorité capable d'engager la République française sur le plan international. Se référant à nouveau à la décision de la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Golfe du Maine*, la France a également suggéré que la pratique signalée par les Pays-Bas ne pouvait refléter un accord à l'égard de l'interprétation du point 4.2.1 puisqu'au moment de cette pratique, le différend juridique n'était pas cristallisé. Enfin, la France a fait valoir que la suspension des versements annuels par certaines parties constituait une pratique reflétant la flexibilité acceptée par les Parties dans l'application du Protocole.

101. Il y a lieu de se demander si la méthode employée dans les rapports annuels et le Bilan provisoire à fin 1996 préparés par la France reflètent un accord des Parties quant à l'interprétation à donner au point 4.2.1. De l'avis du Tribunal, tel n'est pas le cas. Les rapports préparés par la France l'ont été en conformité avec le point 3.2.2 du Protocole, qui prévoit que la France doit préparer annuellement « une information sur les quantités stockées et les coûts y afférents calculés selon les modalités prévues au point 1.2.6 ». Force est de constater qu'il n'est nulle part question, dans ces rapports, de l'apurement définitif. Quant au Bilan provisoire à fin 1996, il a été préparé spontanément par la France et il n'est pas établi qu'il ait été soumis à discussion ou à décision. Ainsi, s'il soulève bien la question de l'apurement définitif, il ne saurait traduire une pratique commune des Parties à cet égard. Par conséquent, les rapports annuels et le Bilan provisoire à fin 1996 témoignent uniquement de l'existence d'une pratique commune et d'un accord

pour l'interprétation du point 3.2.2, et non pas en ce qui concerne l'apurement définitif.

Ainsi donc, on ne peut conclure des textes invoquées par les Pays-Bas à l'existence d'une pratique par laquelle serait établi l'accord des Parties quant à l'interprétation à donner au point 4.2.1. Il n'y a pas lieu dès lors d'entrer dans un débat au sujet de la pertinence de l'affaire du *Golfe du Maine*, ni de décider s'il était nécessaire que le différend soit cristallisé juridiquement au moment de la pratique invoquée.

Le Tribunal est également d'avis que le fait que l'Allemagne et la Suisse, parties au Protocole, aient cessé d'effectuer leurs versements annuels vers les années 1995-1996 n'atteste pas dans les rapports entre la France et les Pays-Bas de l'existence d'une pratique reflétant un accord des Parties à la présente instance en faveur de l'interprétation donnée par la France au Protocole.

102. En s'acquittant de sa tâche, le Tribunal doit aussi tenir compte « de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les Parties » (article 31, paragraphe 3, littera c) de la Convention de Vienne).

Le Tribunal note que les Pays-Bas, à l'appui de leur demande, ont fait référence au principe du « pollueur payeur ».

103. Le Tribunal observe que ce principe figure dans certains instruments internationaux, tant bilatéraux que multilatéraux, et se situe à des niveaux d'effectivité variables. Sans nier son importance en droit conventionnel, le Tribunal ne pense pas que ce principe fasse partie du droit international général. Le principe « pollueur payeur » n'apparaît nulle part dans la Convention ou le Protocole. Ce dernier adopte d'ailleurs une autre solution. Les Pays-Bas reconnaissent au demeurant que le Protocole déroge au principe du « pollueur payeur ». Il en résulte que ce principe est dénué de pertinence pour l'interprétation du point 4.2.1.

104. Les Pays-Bas ont également fait valoir qu'ils se trouvaient dans une situation géographique particulière par rapport aux autres parties au Protocole. Les Pays-Bas ont exprimé l'opinion selon laquelle « du fait de leur position géographique sur le cours inférieur du Rhin, [ils] subissent un préjudice en raison des rejets de chlorures et se trouvent donc dans une situation différente de celle de l'Allemagne, de la Suisse et de la France pour ce qui est de l'introduction de la présente procédure. » (réplique, paragraphe 1.2).

Il n'est pas clair si, en soulignant leur position géographique, les Pays-Bas se réfèrent à un régime juridique et son effet. Les Pays-Bas n'ont pas précisé l'aspect juridique de la prétendue spécificité géographique dont ils font état. En tous les cas, le Protocole ne consacre pas une telle spécificité dans le chef des Pays-Bas en rapport avec l'apurement définitif des comptes.

105. Eu égard à l'analyse développée ci-dessus (voir paragraphes 80 à 104), le Tribunal est d'avis que le calcul de l'apurement définitif doit se faire sur la base du montant de 61,5 francs français (1988) la tonne.

*

106. Néanmoins, le Tribunal estime qu'il doit, en l'espèce, se référer au prescrit de l'article 32 de la Convention de Vienne. Aux termes de cette disposition, le Tribunal peut faire « appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 : a) laisse le sens ambigu ou obscur ; ou b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable ».

Au cours de la procédure écrite, la France et les Pays-Bas ont fait référence à certains documents qui pourraient être considérés comme moyens complémentaires d'interprétation au sens de l'article 32. Pendant l'audience, les deux Parties ont déposé des documents non antérieurement produits. Après l'audience, les Pays-Bas ont présenté deux autres documents. Le Tribunal a autorisé la présentation de ces documents et, qui plus est, a demandé aux Parties de lui fournir des explications à leur sujet, ce qui a conduit à la soumission de documents supplémentaires par les Parties. Enfin, le Tribunal a lui-même enjoint aux Parties de lui soumettre certains documents (voir paragraphes 17 à 30).

Le Tribunal se propose d'examiner les différents documents que les Parties lui ont soumis en tant que « documents préparatoires » au Protocole du 25 septembre 1991. Le Tribunal rappelle que chaque Partie a maintenu que les dits documents confirment son interprétation. En particulier, la France affirme que l'interprétation néerlandaise conduit à un résultat déraisonnable et que les documents soumis au Tribunal permettent d'écarter cette interprétation.

107. Par souci de clarté, ces documents sont identifiés ci-dessous (en ordre chronologique, selon la date y figurant). Quelques points de repère chronologiques sont également indiqués :

- août 1987 : Document intitulé « Etudes deuxième phase Convention de Bonn – Stockage provisoire de sels résiduaires à proximité des Mines », préparé par les Mines de Potasse d'Alsace S.A. (« Etudes 1987 ») ;

-14 juillet 1989 : « Zendbrief » et document intitulé « Projet de proposition néerlandaise pour la mise en oeuvre ultérieure de la Convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures », rédigé par les Parties allemande et néerlandaise à Kempen le 14 juillet 1989 et portant la cote DELch 17/89 (« DELch 17/89 ») ;

-13 novembre 1989 : Document intitulé « Stockage provisoire de sel aux MDPA pendant les périodes de forte concentration Cl^- dans le Rhin – Étude Technique et Économique », portant la cote manuscrite C 10/89 et préparé par le Service Environnement des Mines de Potasse d'Alsace SA (« C 10/89 ») ;

- novembre 1989 : Document intitulé « Efficacité et dépenses de différents scénarios pour le réglage de rétention du sel résiduaire par les mines de potasse françaises – Documentation pour la Conférence ministérielle des États riverains du Rhin du 30 novembre 1989 à Bruxelles », préparé par les Pays-Bas et portant la cote manuscrite C 11/89 (« C 11/89 ») ;

- 30 novembre 1989 : Conférence des Ministres à Bruxelles, dépôt du plan alternatif par le Ministre néerlandais, en accord avec le Ministre français.

- 1er mars 1990 : Bordereau de transmission et document intitulé « Rapport à la C.I.P.R. concernant les Aspects techniques, les coûts et les modalités de financement du plan présenté par les Pays-Bas en accord avec la France en vue de l'application de la deuxième phase de la Convention chlorures », préparé par le rapporteur Patrick Weingertner, de l'Agence de l'Eau Rhin-Meuse et portant la cote manuscrite C 2/90 (« C 2/90 ») ;

-mars 1990 : Document intitulé « Rapport du Groupe de travail "chlorures" concernant le plan alternatif franco-néerlandais en vue de l'application de la 2ème phase de la Convention "chlorures" », préparé et envoyé le 14 mars 1990 aux parties par le secrétariat de la CIPR, et portant la cote C 8/90 (« C 8/90-Nl ») ;

-Après le 21 mars 90 : Document intitulé « Relevé des décisions de la réunion du Groupe de travail ''chlorures'', tenue les 20 et 21. 03. 90 à Coblence », préparé par la C.I.P.R. et portant la cote C 11/90 (« C 11/90 ») ;

- 28 mars 1990 : Document intitulé « Rapport à la C.I.P.R. concernant les aspects techniques, les coûts et les modalités de financement du plan présenté par les Pays-Bas en accord avec la France de manière alternative aux dispositions prévues pour l'application de la Convention chlorures », préparé par le rapporteur Patrick Weingertner, de l'Agence

	l'Eau Rhin-Meuse et portant la cote dactylographiée C 2/90 rev. 21.03.90 et la cote manuscrite DELch 4/90 (« DELch 4/90 ») ;
- 4 mai 1990 :	47ème réunion des chefs de délégation à Haarlem.
- Après le 4 mai 1990 :	Document intitulé « Relevé des décisions de la 47ème réunion des chefs de délégation, tenue le 4 mai 1990 à Haarlem », préparé par la C.I.P.R. et portant la cote manuscrite Plen 1/90 (« Plen 1/90 ») ;
- 10 juillet 1990 :	Assemblée plénière de la C.I.P.R. tenue à Essen.
- 10 septembre 1990 :	Document intitulé « Evaluation des coûts pour la mise en oeuvre d'un stockage provisoire modulé en France à compter du 1er janvier 1991 », préparé par l'Agence de l'Eau Rhin-Meuse et portant la cote manuscrite C 8/90 (« C 8/90-Fr ») ;
- 5 octobre 1990 :	Document intitulé « Projet – Déclaration des chefs de délégation des gouvernements Parties à l'accord concernant la commission internationale pour la protection du Rhin contre la pollution », avec en annexe une « Note explicative de la délégation française relative au point 5 du projet de déclaration des chefs de délégation » (« DELch 12/90 ») ;
- 2 juillet 1991 :	Assemblée plénière de la C.I.P.R. tenue à Lenzbourg.
- Après le 2 Juillet 1991 :	Document intitulé « Relevé des décisions de la 56ème Assemblée plénière de la C.I.P.R. tenue le 2 juillet 1991 à Lenzbourg (Suisse) », préparé par la C.I.P.R. et portant la cote PLEN 30/91 (« PLEN 30/91 »).

108. Avant de procéder à l'analyse des documents précités, il y a lieu de formuler certaines observations préliminaires. Tout d'abord, différents systèmes de classification des documents semblent coexister (C, DELch, PLEN). Ces classifications correspondent vraisemblablement à l'instance qui a préparé le document en question ou à celle à laquelle le document était destiné (C = groupe de travail « chlorures », DELch = chefs de délégation, PLEN = assemblée plénière). En l'espèce, le Tribunal n'estime pas nécessaire de se demander si les documents portant une cote DELch ou PLEN ont en tant que tels une plus grande « valeur » aux fins de l'interprétation du Protocole que les documents avec une cote C.

Ensuite, il convient de noter qu'il existe des « trous » dans la documentation : les documents soumis par les Parties ne couvrent pas certaines périodes ou

rencontres. C'est ainsi que le Tribunal ne dispose d'aucun renseignement sur les discussions menées et les documents préparés entre le 5 octobre 1990 et la réunion du 2 juillet 1991.

109. Passant à l'analyse des documents soumis par les Parties, le Tribunal commencera par le document Études 1987. Selon la France, les montants y figurant ont été actualisés en avril 1988. Il en résulte que l' « étude d'avril 1988 » à laquelle certains documents postérieurs font référence, et les Études 1987 constituent un seul et même document. Celui-ci doit être utilisé avec précaution, car les études auxquelles il procède sont fondées sur le mécanisme prévu à l'origine dans la Convention de 1976 pour une deuxième phase de réduction des chlorures dans le Rhin. Ce mécanisme qui prévoyait un stockage continu des chlorures produits aux MDPA n'a pas été retenu dans le Protocole additionnel. Les Études 1987 envisagent un stockage de 20,6 millions de tonnes de sel résiduaire (soit 16,3 millions de tonnes de NaCl), chiffre qui sera par la suite ramené à un maximum de 5,6 millions de tonnes de NaCl. Elles font, par ailleurs, une distinction claire entre, d'une part, les coûts d'investissement liés au stockage ou au déstockage, les premiers étant évalués de 186 à 219 millions de francs français et les seconds de 62 à 65 millions (montants arrondis) et, d'autre part, les dépenses de fonctionnement pour les opérations de stockage et de déstockage, évaluées respectivement à 347 et 535 millions de francs français (montants arrondis). Ces chiffres figurant dans les Études 1987 sont en eux-mêmes d'un intérêt limité, car les investissements effectivement réalisés et les quantités de sel à stocker seront en définitive très différents de ceux anticipés en 1987. Le Tribunal n'en relève pas moins que les dépenses de fonctionnement sont évaluées dans ces études à 13 francs la tonne de sel résiduaire pour la mise en stock (annexe 9, page 3). S'agissant des dépenses de fonctionnement pour les opérations de déstockage dont le détail figure dans la même annexe (page 5), elles sont estimées à 19 francs la tonne de sel résiduaire, montant auquel vient s'ajouter un coût par tonne de 6 francs pour la mine « Marie-Louise » et de 12 francs pour la mine « Amélie », après l'arrêt de cette mine, soit environ 26 francs la tonne de sel résiduaire (ou 33 francs la tonne de NaCl). Le coût total du déstockage (y compris les investissements) est évalué à 37 francs environ par tonne de NaCl (annexe 9, page 6).

110. C'est dans le document DELch 17/89 qu'est pour la première fois proposé un plan alternatif, présenté par le Gouvernement néerlandais en accord avec le Gouvernement français, et qui constituera la base des négociations à venir. Ce document ne fournit pas de détails sur le financement des opérations ; il y est simplement énoncé que les mesures seront prises dans le respect du principe de la solidarité sans que les modalités de cette solidarité soient précisées.

111. Le document C 10/89 constitue la première étude technique et économique détaillée sur le plan alternatif envisagé. Son préambule spécifie que les caractéristiques générales des stockages à effectuer aux MDPA « sont

reprises pour l'essentiel de l'étude effectuée en avril 1988 pour l'application de la 2ème phase de la Convention de Bonn ».

Le préambule du document C 10/89 ajoute que « [l]es quantités totales de sel à stocker, ainsi que les dépenses correspondantes, seront à déterminer en fonction du nombre de jours de stockage, lié aux hypothèses retenues pour l'hydraulicité du Rhin pendant la période 1991/1998 ». Cette phrase soulève une difficulté d'interprétation : veut-on induire que le montant total variera uniquement en fonction des quantités stockées, ou que le montant par tonne lui-même variera aussi en fonction des quantités effectivement stockées ?

Le document C 10/89 prévoit que les dépenses d'investissement seront de 66,5 millions de francs français (1988) pour la première année, dont 26,6 millions (1988) pour la réalisation des aires de stockage nécessaires à une première année de fonctionnement (point 51). Cependant, il est proposé que ce montant de 26,6 millions (1988) soit déduit des dépenses d'investissement et incorporé aux dépenses de stockage proportionnelles (point 52) et que le montant total des investissements, autres que la réalisation des aires de stockage, soit limité à 40 millions de francs français (1988). Par ailleurs, le document C 10/89 rappelle que les dépenses de stockage proportionnelles avaient été fixées en avril 1988 à 13 francs la tonne de produit stocké. Il corrige ce chiffre en vue d'intégrer dans ces dépenses celles nécessaires à la réalisation des aires de stockage et de tenir compte de la réduction des quantités à stocker. Il aboutit ainsi au chiffre de 19,75 francs français, représentant le coût par tonne de produit stocké (ou 24 francs la tonne de NaCl). Il en ressort que ce montant a été calculé, ainsi que le soutient la France, à partir d'éléments fixes et d'éléments variables. Enfin, le point 51 du document C 10/89 précise que ces chiffres ont été calculés pour la première année de fonctionnement sur la base d'un stockage pour une année sèche, « soit l'équivalent de 228 jours de stockage maxi (référ. 1976) ». Le Tribunal n'a pas été en mesure de déterminer la quantité annuelle à laquelle ceci équivaut. Aucune indication n'est en outre fournie sur les quantités qu'il est envisagé de stocker après la première année.

En ce qui concerne le déstockage, le document C 10/89 retient le chiffre de 31 francs français la tonne de produits stockés (ou 37,5 francs la tonne de NaCl) en se référant à l'étude d'avril 1988. Celle-ci, comme il a été rappelé ci-dessus, comportait pour le déstockage des dépenses d'environ 37 francs par tonne de NaCl se décomposant en 33 francs environ pour les dépenses de fonctionnement et 4 à 5 francs pour les dépenses d'investissement. Là encore, il apparaît donc, comme le soutient la France, que le chiffre de 37,5 francs français la tonne a été calculé à partir d'éléments fixes et d'éléments variables. Là encore également la quantité annuelle de sel résiduaire à stocker (qui à l'évidence devait être inférieure aux 20,6 millions de tonnes initialement prévues) n'est pas précisée et n'a pu être déterminée par le Tribunal.

Au total, il ressort du document C 10/89 préparé par le Service Environnement des MPDA que ceux-ci avaient proposé des dépenses d'investissement s'élevant en définitive pour la première année à 40 millions

de francs (1988). Ils avaient en outre calculé les dépenses proportionnelles de stockage et de déstockage en y incorporant à la fois des coûts fixes et des coûts variables. Il n'est cependant pas possible, au vu de ces documents, de déterminer la part des uns et des autres dans les chiffres avancés de 24 francs la tonne de NaCl pour le stockage et de 37,5 francs pour le déstockage, soit au total 61,5 francs la tonne.

112. Le document C 11/89 a pour objet d'examiner un certain nombre des scénarios de stockage du sel en fonction de l'hydraulicité du Rhin. Les résultats sont présentés d'une part sous forme de moyennes pour la période totale (1970-1988), période jugée « représentative » et d'autre part sous forme de moyenne pour la période 1971-1980 (période sèche conduisant à une évaluation dite « *worst case* »). La quantité de sel à stocker va, selon les scénarios, de 2,9 à 6,9 millions de tonnes. Les dépenses oscillent entre 223 et 467 millions de francs. Les résultats obtenus sont résumés par le document C 11/89 dans un tableau correspondant aux trois premières colonnes du tableau qui suit. A partir de ce tableau, le Tribunal a calculé le coût par tonne de sel des dépenses de fonctionnement.

REPRÉSENTATIF (1970-1988)	STOCKAGE DE SEL (MILLIONS DE TONNES NaCl)	DÉPENSES (MILLIONS DE FRANCS FRANÇAIS 1988)	COÛT PAR TONNE (EXCLUANT LES 40 MILLIONS DE FRANCS FRANÇAIS EN INVESTISSEMENT)
Scénario 1	3,1	235	(235-40) ÷ 3,1 = 62,9 francs français/tonne
Scénario 2	2,9	223	(223-40) ÷ 2,9 = 63,1 francs français/tonne
Scénario 3	4,1	293	(293-40) ÷ 4,1 = 61,7 francs français/tonne
Scénario 4	4,7	325	(325-40) ÷ 4,7 = 60,6 francs français/tonne
Scénario 5	5,2	357	(357-40) ÷ 5,2 = 61 francs français/tonne
« Worst Case » (1971-1980)			
Scénario 1	4,7	331	(331-40) ÷ 4,7 = 61,9 francs français/tonne
Scénario 2	4,1	294	(294-40) ÷ 4,1 = 62,0 francs français/tonne

REPRÉSENTATIF (1970-1988)	STOCKAGE DE SEL (MILLIONS DE TONNES NaCl)	DÉPENSES (MILLIONS DE FRANCS FRANÇAIS 1988)	COÛT PAR TONNE (EXCLUANT LES 40 MILLIONS DE FRANCS FRANÇAIS EN INVESTISSEMENT)
Scénario 3	5,6	387	(387-40) ÷ 5,6 = 62,0 francs français/tonne
Scénario 4	6,3	430	(430-40) ÷ 6,3 = 61,9 francs français/tonne
Scénario 5	6,9	467	(467-40) ÷ 6,9 = 61,9 francs français/tonne

Il ressort de ce tableau que le coût par tonne (excluant les 40 millions de francs français d'investissement) varie entre 60,6 francs français la tonne et 63,1 francs français. En ce qui concerne les scénarios n° 3 que le document C 11/89 propose d'adopter, ce coût s'établit à 61,7 francs pour un stockage de 4,1 millions de tonnes et 62 francs pour une stockage de 5,6 millions de tonnes de sel résiduaire. Les Parties ont ainsi pu constater que les variations des coûts de fonctionnement résultant des variations envisagées du débit du Rhin étaient minimes.

113. Le plan alternatif a été présenté lors de la conférence ministérielle du 30 novembre 1989 à Bruxelles. Le préambule du document C 2/90 précise que lors de cette conférence, les ministres de l'environnement ont demandé à la CIPR de préciser divers aspects du plan alternatif.

114. C'est alors que fut préparé le document C 2/90. Dans ce document, il est procédé à un choix entre les divers scénarios de stockage qui avaient été proposés dans le document C 11/89. Sur la base de ce choix, il est expliqué en page 5 :

> Les dépenses proportionnelles sont essentiellement liées aux quantités qui seront effectivement stockées, à raison de 61,5 ff/tonne de NaCl (dont 24 f/t pour le stockage et 31 f/t pour le déstockage ultérieur).
>
> Les quantités stockées seront dans la pratique variables selon l'hydraulicité du Rhin.
>
> Calculées sur la base de 8,5 années de fonctionnement prévisionnel, les quantités stockées sont estimées à :
>
> - 4,1 millions de tonnes de NaCl pour une hydraulicité moyenne du Rhin correspondant à la période 1970-1988.
> - 5,6 millions de tonnes de NaCl pour une hydraulicité faible du Rhin correspondant à la période 1971-1980.
>
> [Note du Tribunal : Il y a ici une erreur matérielle : le montant pour le déstockage ultérieur est de 37,5 ff/t NaCl et non 31 ff/t, ce dernier montant étant celui par tonne de produit stocké, et non par tonne de NaCl].

2.2 – Les coûts

A la différence du plan global français de 1988 pour lequel le stockage supplémentaire était réalisé de manière continue sur tout la durée prévisionnelle, conduisant à un montant total de dépenses calculables avec précision par avance, les coûts prévisionnels du plan alternatif ne peuvent être établis avec exactitude.

En effet, pour le stockage intermittent réalisé aux MPDA, les dépenses seront variables selon l'hydraulicité du Rhin dans les années à venir. Ceci conduit donc à proposer simultanément :

- ★ d'établir une prévision de dépenses basée sur 5,1 Millions de tonnes de NaCl stockés [sic] en 8,5 ans, correspondant à un coût de 355 MF (dont 40 MF en investissement et 37 MF de dépenses annuelles proportionnelles).
- ★ d'apurer les comptes à l'issue, le 31 décembre 1998, par comparaison avec les dépenses effectives ;
- ★ de limiter à un montant maximal de 400 MF les dépenses à réaliser pour le stockage aux M.D.P.A.

Le Tribunal note que l'estimation faite dans ce document des quantités à stocker correspond aux deux scénarios n° 3 du document C 11/89 repris ci-dessus, à savoir 4,1 et 5,6 millions de tonnes. Les coûts correspondants s'établissaient à 61,3 francs français la tonne dans le premier cas et à 62 francs français dans le second. Plutôt cependant que de faire varier ce coût en fonction de l'hydraulicité du Rhin et des quantités à stocker le document C 2/90 a préféré retenir pour le calcul des coûts une hypothèse moyenne, celle de 5,1 millions de tonnes de sel résiduaire, à stocker en 8,5 ans, correspondant à un coût de 355 millions de francs français – dont 40 millions en investissement et 315 millions en dépenses de fonctionnement. Sur la base de cette hypothèse, le coût à la tonne aurait été de 61,8 francs français. Le coût finalement retenu en est très proche (61,5 francs) et correspond au chiffre initialement proposé par les MPDA dans le document C 10/89.

Il semble que le document C 2/90 (modalités techniques et financières préparées par la France) ait été discuté lors de la réunion du Groupe de travail « chlorures » tenue les 20 et 21 mars 1990 à Coblence, puisque le point 3.1 du document C 11/90 prévoit que la proposition rédigée par la délégation française, en l'occurrence le document C 2/90, sera remaniée par M. P. Weingertner sur la base des discussions et des demandes de modification.

115. Le Tribunal passe maintenant à l'examen du document C 8/90. Dans son Ordonnance n° 1, le Tribunal a, entre autres, demandé aux Parties de lui expliquer pourquoi la même cote, à savoir C 8/90, figurait sur deux documents différents, l'un soumis par la France lors de l'audience et l'autre par les Pays-Bas après l'audience.

116. En réponse à la question posée par le Tribunal, la France explique que le document C 8/90 présenté par les Pays-Bas (C 8/90-Nl) comporte le contenu du document C 8/90 remis par la France (C 8/90-Fr) lors de l'audience ainsi que les mesures préconisées par le gouvernement néerlandais

sur son territoire. La France ajoute (4ème paragraphe, première page de la réponse à l'Ordonnance n° 1) :

> Ces deux documents ont en partie le même contenu, mais ils auraient dû en effet comporter des cotes différentes. Le document présenté par la partie français[e] ne provient pas des archives de la CIPR [Commission internationale pour la protection du Rhin], à la différence de celui présenté par la partie néerlandaise, mais des archives de l'Agence de l'Eau Rhin-Meuse. Le gouvernement français n'est pas, pour sa part, en mesure d'expliquer l'identité de cote entre deux documents au contenu partiellement identique et partiellement différent.

La France revient sur cette question dans sa réponse à l'Ordonnance n° 3, en écrivant au 1er paragraphe de sa réponse :

> S'agissant de la réponse de la partie néerlandaise du 6 janvier 2003 à l'Ordonnance n° 1 du Tribunal, communiquée par lettre du Greffe à la partie française le 20 janvier 2003, la partie française n'a pas d'observations particulières à formuler, mais souhaite simplement réitérer la position formulée dans sa lettre du 17 janvier 2003. Il ressort en effet de cette lettre que le document C 8/90 mentionné par la partie néerlandaise a, pour ce qui concerne le présent débat, le même contenu que le document C 8/90 présenté par la partie française lors de l'audience du 3 octobre 2002. Les aspects formels du document sont en toute hypothèse sans conséquence sur le débat de fond. À cet égard, la partie française a déjà souligné que les éléments du calcul des prix contenus dans ce document avaient fait l'objet, à plusieurs reprises, d'une discussion étendue entre les parties. Comme on le sait, la notion de travaux préparatoires est plus substantielle que formelle, et la partie française ne peut comprendre comment un tel document pourrait en être exclu, dès lors qu'il est manifeste qu'il concernait bien un point important du Protocole, et qu'il a été discuté entre les parties, comme la partie française l'a démontré. [références omises]

En ce qui concerne la diffusion du document C 8/90 français, la France affirme (1er paragraphe, 2ème page de la réponse à l'Ordonnance n° 1) :

> il est clair que, comme tous les documents archivés par la CIPR, il a fait l'objet des communications nécessaires à sa discussion. Tous les documents mentionnés et pertinents pour la présente réponse proviennent au demeurant des archives de la CIPR, c'est-à-dire qu'ils ont été portés en temps utile à la connaissance des parties au Protocole, y compris la partie néerlandaise.

117. Pour leur part, les Pays-Bas écrivent aux paragraphes 5 et 6 de leur réaction à l'Ordonnance n° 1 :

> L'enquête menée avec l'assistance du secrétariat de la CIPR à Coblence permet aujourd'hui d'avancer les arguments suivants étayant la thèse que le document C 8/90 daté du 10 septembre 1990 n'est pas un document CIPR :
>
> a) L'enquête de dossier effectuée à La Haye en octobre et novembre 2002, dont compte rendu a été donné dans la lettre du 6 novembre 2002, n'a pas permis de retrouver le document C 8/90 du 10 septembre 1990. Le secrétariat de la CIPR n'a pas non plus été en mesure de retrouver ce document dans les archives de la CIPR à Coblence ;
>
> b) Cette même enquête en octobre et novembre 2002 a mis au jour un *autre* document C 8/90, daté de mars 1990, qui a bien été rédigé dans le cadre de la CIPR, témoin le fait :
>
> i. qu'il a été envoyé aux Parties avec une lettre du secrétariat de la CIPR, datée du 14 mars 1990, et

> ii. qu'il en a été question lors de la réunion du Groupe de travail « chlorures » des 20 et 21 mars 1990, même s'il n'a pas fait l'objet d'une discussion sur le fond.
>
> C'est la page *titre de ce document-là* qui a été communiquée au Tribunal en annexe à la lettre du 6 novembre 2002, en même temps que la lettre susmentionnée au secrétariat de la CIPR ;
>
> c) Aucun document cote C 8/90 daté du 10 septembre 1990 n'a été discuté lors de la réunion du Groupe de travail « chlorures » du 13 septembre 1990 ni lors de la réunion des Chefs de délégation du 31 octobre 1990, contrairement à ce que l'on aurait pu attendre compte tenu de la date de ce document ;
>
> d) Le document C 8/90 du 10 septembre 1990 a été rédigé par un organisme français (*Agence de l'Eau Rhin-Meuse, Mission Internationale*). Précisons que la cote C 8/90 a été rajoutée à la main.
>
> Compte tenu de ce qui précède, les Pays-Bas considèrent que le document C 8/90 du 10 septembre 1990 ne fait pas partie des *travaux préparatoires* du Protocole. [italiques dans l'original]

Dans leur réaction à l'Ordonnance n° 3, en date du 14 février 2003, les Pays-Bas constatent :

> S'agissant du document C 8/90 soumis par la France, les Pays-Bas considèrent qu'il a été montré de façon convaincante dans leur réaction à l'Ordonnance n° 1 du 6 janvier 2003 que ce document n'a joué aucun rôle dans les négociations sur le Protocole. Ils considèrent en outre que l'argumentation de la France concernant ce document est ambivalente. Ne dit-elle pas, d'un coté, que ce document ne provient pas des archives de la CIPR, mais de celles de *l'Agence de l'Eau Rhin-Meuse* (point 1 de la *Réponse*), et d'un autre coté, qu'il a été diffusé en tant que document archivé par la CIPR (point 2(a) de la *Réponse*) et, en outre, qu'il reflète l'aboutissement de discussions préalables et se trouve ultérieurement repris dans les négociations de la CIPR (point 2(b) de la *Réponse*). [soulignements et italiques dans l'original]

118. De l'avis du Tribunal, la comparaison des deux documents C 8/90 révèle que le document des Pays-Bas (en date de mars 1990) et le document français (en date du 10 septembre 1990) diffèrent à plusieurs égards :

- le document C 8/90 de mars 1990 reprend pour l'essentiel le document C 2/90. Après avoir mentionné plusieurs hypothèses de stockage (à savoir 4,1, 5,1 et 5,6 millions de tonnes) il propose en effet une prévision de dépenses basées sur 5,1 millions de tonnes à stocker en 8,5 ans. Le document du 10 septembre 1990 envisage lui le stockage de 4,5 millions de tonnes, à réaliser sur une période de 7,5 ans ;

- le document C 8/90 des Pays-Bas reprend les calculs du document C 2/90 sans les détailler davantage, tandis que le document français traite des coûts proportionnels annuels d'aménagement des aires de stockage.

Le Tribunal relève aussi que, si le document C 8/90 présenté par la France précise que les coûts de stockage peuvent être ventilés en coûts fixes et en coûts variables de stockage (il est dit à la page 2 de ce document que chacun de ces postes compte pour environ 12 francs par tonne stockée), ce même document ne décompose pas les coûts de déstockage en coûts fixes et coûts variables. En effet, le document mentionne uniquement le montant de 37,5 francs français la tonne, affecté au déstockage.

119. Le Tribunal commencera son analyse par le document C 8/90 de mars 1990 (document soumis par les Pays-Bas). Il ne fait pas de doute que ce document émane de la CIPR, plus précisément du Groupe de travail « chlorures ». Ce document sera plus tard décrit comme un « bref rapport récapitulatif exposant les faits […] élaboré par le secrétariat » (voir document C 11/90, page 5).

A la page 4 du document, sont discutés les coûts des opérations de stockage aux MDPA. Le montant de 61,5 francs français la tonne est décomposé en deux montants, l'un pour le stockage (24 francs la tonne) et l'autre pour le déstockage (31 francs la tonne). Le Tribunal observe, ainsi qu'il l'a fait à propos du document C 2/90 (voir paragraphe 114 ci-dessus), que ce dernier montant aurait dû se lire 37,5 francs la tonne et non 31 francs la tonne. Ces montants ne sont pas décomposés en frais fixes et frais variables.

Le document C 8/90-Nl, sur les points se rapportant au présent litige, n'est guère différent du document C 2/90. En effet, il y est expliqué à la page 4 :

> Pour le stockage intermittent à réaliser aux M.D.P.A., les dépenses seront variables selon l'hydraulicité du Rhin dans les années à venir : pour 4,1 millions de tonnes de NaCl – correspondant à une [hydraulicité] moyenne – les coûts s'élèveront à 292 MF (40 MF en investissement et 252 MF de dépenses proportionnelles) tandis que les coûts pour un stockage de 5,6 millions de tonnes de NaCl – correspondant à une hydraulicité faible – seront de 384 MF (40 + 344 MF). Ceci conduit donc à proposer simultanément :
>
> - ★ d'établir une prévision de dépenses basée sur 5,1 millions de tonnes de NaCl stockés en 8,5 ans, correspondant à un coût de 355 MF (dont 40 MF en investissement et 37 MF de dépenses annuelles proportionnelles).
> - ★ d'apurer les comptes à l'issue, le 31.12.1998, par comparaison avec les dépenses effectives.
> - ★ de limiter à un montant maximal de 400 MF les dépenses à réaliser pour le stockage aux M.D.P.A.

Lorsque l'on calcule les coûts par tonne pour ces différentes hydraulicités, on arrive toujours à un chiffre proche de 61,5 francs français la tonne, les écarts n'étant pas significatifs :

252 MF ÷ 4,1 M tonnes = 61,46 francs /tonne
344 MF ÷ 5,6 M tonnes = 61,43 francs /tonne
315 MF ÷ 5,1 M tonnes = 61,76 francs /tonne

On comprend dans ces conditions que, compte tenu des hypothèses avancées en ce qui concerne l'hydraulicité du Rhin, le chiffre de 61,5 francs français la tonne ait été retenu indépendamment de la quantité à stocker.

Enfin, le document C 8/90 de mars 1990 prévoit aussi la clef de répartition des dépenses (voir page 5) et précise que « [p]our les dépenses en territoire français, le versement préalable n'est pas libératoire et un apurement des comptes sera réalisé au plus tard le 31 décembre 1998 ».

120. Quant au document C 8/90 du 10 septembre 1990 (c'est-à-dire celui soumis par la France), le Tribunal est d'avis, eu égard aux réponses apportées par les Parties à la question posée par le Tribunal dans l'Ordonnance n° 1 relativement aux deux documents portant la cote C 8/90 (voir paragraphes 116-117), que la France n'a pas établi avec certitude que le document C 8/90 du 10 septembre 1990 ait été un document CIPR et qu'il ait été diffusé à toutes les parties.

En outre, la France n'affirme pas que ce document particulier ait effectivement fait l'objet de discussions. Elle suggère plutôt qu'il « reflète l'aboutissement de discussions préalables et se trouve ultérieurement repris dans la négociation. » (2ème paragraphe, 2ème page de la réponse à l'Ordonnance n° 1). Elle fait ensuite référence à de nombreux autres documents. Dans ces conditions, le Tribunal estime que la France n'a pas établi que le document qu'elle a produit ait fait l'objet de discussions par les Parties. Aussi, hormis les constatations suivantes faites à titre surabondant, le Tribunal est-il d'avis qu'une analyse de ce document est superflue.

Ce document semble appuyer la position française dans une certaine mesure. Il y est en effet prévu que les frais de fonctionnement d'un montant de 24 francs français la tonne pour le stockage, incluent (point 2) :

> les coûts proportionnels annuels d'aménagement des aires de stockage étanches [pour une quantité de 4,5 millions de tonnes] et les dépenses directes de stockage, chacun de ces deux postes représentant environ la moitié.

Aucune indication n'est en revanche donnée sur la ventilation du chiffre de 37,5 francs français par tonne pour le déstockage.

Enfin le Tribunal observe que *la quantité à stocker envisagée dans ce document* diffère des hypothèses retenues antérieurement, alors que le coût à la tonne demeure le même. Il reviendra sur ce point ultérieurement.

121. Le Tribunal va maintenant considérer le document C 11/90. Ce document constitue le relevé des décisions de la réunion du Groupe « chlorures » tenue les 20 et 21 mars 1990 à Coblence. Il y est écrit en page 2 :

> Après l'élaboration exacte des modalités de financement des mesures sur les territoires français et néerlandais, les experts responsables des finances devront se concerter bilatéralement.

Il n'est pas possible de savoir si ces concertations entre experts financiers ont eu lieu.

Le document C 11/90 fait également mention des rapports qui ont fait l'objet de discussions (p. 5) :

> Le groupe de travail rejette la proposition de la délégation allemande de soumettre un bref rapport récapitulatif exposant les faits comme dans le doc. C 8/90 élaboré par le secrétariat et complété par les questions encore en suspens. Il souscrit uniquement à la présentation des rapports individuels qui ont fait l'objet de discussions (C 2/90, C 3/90 et C 10/90 portant chacun la date de révision du 21.3.90). Les délégations se chargent

> elles-mêmes d'informer leurs Chefs de délégation avant la prochaine réunion des chefs de délégation des résultats des discussions et des questions encore en suspens.
>
> [Note du Tribunal : le document C 3/90 avait été préparé par les Pays-Bas et portait sur les aspects écologiques ; le document C 10/90 avait été préparé par l'Allemagne et portait sur l'approvisionnement en eau potable.]

122. Aux paragraphes 37 et suivants de sa duplique, la France a fait référence à un document lequel, avec son consentement, a été complété à l'audience par les Pays-Bas. Il s'agit du document DELch 4/90. Ce document constitue une révision du document C 2/90 et traite, tout comme ce dernier, du plan alternatif franco-néerlandais. Il fut présenté aux chefs de délégations de la CIPR le 4 mai 1990.

De même que le document C 2/90, le document DELch 4/90 contient une évaluation des coûts basés sur une estimation de 5,1 millions de tonnes de NaCl à stocker sur une période de 8,5 ans. Il y a lieu de reproduire ici les passages pertinents cités par la France :

> Les dépenses proportionnelles sont essentiellement liées aux quantités qui seront stockées, à raison de 61,50 FF/T de NaCl (dont 24 F/T pour le stockage et 31 F/T pour le déstockage ultérieur).
>
> A la différence du plan global français de 1988 pour lequel le stockage supplémentaire était réalisé de manière continue sur toute la durée prévisionnelle, conduisant à un montant total de dépenses calculables avec précision par avance, les coûts prévisionnels du plan alternatif ne peuvent être établis avec exactitude.
>
> En effet, pour le stockage intermittent réalisé aux MPDA, les dépenses seront variables selon l'hydraulicité du Rhin dans les années à venir. Cela conduit donc à proposer simultanément :
>
> - D'établir une prévision de dépenses basée sur 5,1 millions de tonnes de NaCL stockés [sic] en 8,5 ans, correspondant à un coût de 355 MF (dont 40 MF en investissement et 37 MF de dépenses annuelles proportionnelles) ;
>
> - D'apurer les comptes à l'issue, le 31 décembre 1998, par comparaison avec les dépenses effectives ;
>
> - De limiter à un montant global de 400 MF les dépenses à réaliser pour le stockage et déstockage aux M.D.P.A.
>
> [souligné par le Tribunal]
>
> [Note du Tribunal : la même erreur matérielle que dans les documents C 2/90 et C 8/90 NL se retrouve dans ce document : le montant pour le déstockage ultérieur est de 37,5 ff/t NaCl et non 31 ff/t.]

Selon la France, ce document confirme la thèse française sur un triple plan (voir duplique, paragraphe 39) :

> en ce qu'elle distingue un plafond forfaitaire et des dépenses effectives variables d'abord ; en ce qu'elle distingue un fonctionnement du Protocole sur des bases forfaitaires ensuite [sic], à partir d'une prévision de dépenses, et un apurement définitif sur la base des dépenses effectives ensuite ; en ce que enfin, pour le calcul forfaitaire, la prévision d'une quantité donnée de chlorures à stocker (qui est dans ce document de 5,1 millions de tonnes de NaCl) a été retenue.

La France ajoute que le fait que le chiffre final des chlorures à stocker ait été réduit à la baisse (de 5,1 millions de tonnes à 4,55 millions de tonnes) « est ici sans signification, d'autant plus que les chiffres restent du même ordre de grandeur ».

123. Le Tribunal relève que, si ce document prévoit un montant forfaitaire de 61,5 francs français la tonne et décompose ce montant en frais de stockage et frais de déstockage, pas plus que les documents C 2/90 et C 8/90-Nl, il ne décompose ces montants eux-mêmes en frais fixes et frais variables de stockage et de déstockage. Le document ne fait qu'indiquer que le montant de 61,5 francs français la tonne englobe, entre autres, 24 francs la tonne pour le stockage et 31 francs [sic] la tonne pour le déstockage ultérieur. Ainsi, les montants mentionnés au paragraphe 67 du contre-mémoire (12 francs/tonne pour les frais fixes de stockage ; 12 francs/tonne pour les frais variables de stockage ; 17,8 francs/tonne pour les frais fixes de déstockage ; 19,7 francs français/tonne pour les frais variables de déstockage) n'apparaissent pas dans ce document.

Par ailleurs, l'emploi des termes « dépenses effectives » dans le document ne constitue pas une indication permettant d'affirmer que les dépenses réelles étaient visées. En effet, on se retrouve avec le même problème de savoir si les « dépenses effectives » renvoient aux coûts réels ou au nombre de tonnes stockées multipliées par le montant de 61,5 francs français 1988 par tonne.

Enfin, si pour les calculs effectués dans le document DELch 4/90, les prévisions de dépenses sont fondées sur l'hypothèse d'un stockage de 5,1 millions de tonnes, il convient de relever dès maintenant que ce chiffre ne sera finalement pas retenu et qu'il sera ramené par la suite à 4,5 millions de tonnes sans que le chiffre de 61,5 francs français la tonne soit modifié (voir paragraphe 125 ci-dessous).

124. Le document PLEN 1/90 est le relevé des décisions de la 47ème réunion des chefs de délégation tenue le 4 mai 1990 à Haarlem. Au point 3, il est mentionné que le Dr. Dubois a présenté les résultats des travaux du Groupe de travail « chlorures », qui avait été chargé par les ministres d'examiner la faisabilité et les incidences du plan alternatif néerlandais soutenu par la France. Dans le sommaire de cet exposé (p. 2), il est indiqué :

> en raison des divergences de vues fondamentales exprimées, il n'a pas été possible de trouver un accord sur un projet de protocole additionnel à l'actuelle Convention « chlorures ».

125. Le document DELch 12/90 est un projet de Déclaration pour l'adoption du plan alternatif. Il fixe en son paragraphe 5 le coût total des mesures envisagées et renvoie pour les détails à une note explicative de la partie française annexée qui reprend certaines données figurant dans le document C 8/90 du 10 septembre 1990. A la première page de cette note explicative, il est écrit :

> Compte tenu du délai qui s'est écoulé depuis la présentation du plan alternatif franco-néerlandais (approximativement un an) et du raccourcissement de la période de mise en oeuvre du stockage (de 8,5 ans à 7,5 ans) il a paru opportun de procéder à une révision des coûts relatifs aux mesures de stockage à effectuer en Alsace.
>
> En décembre 1989, le coût total avait été estimé à 355 MF sur la base d'une quantité de 5,1 millions de tonnes de NaCl stockée en 8,5 ans, et le plafond des dépenses avait été fixé à 400 MF (marge de 12,5%).
>
> A ce jour, le coût total peut être estimé à 317 MF sur la base d'une quantité de 4,5 millions de tonnes de NaCl stockée en 7,5 ans et le plafond des dépenses peut être fixé à 355 MF (même marge de 12,5%).

Les Parties ont ainsi eu l'occasion de réviser les coûts relatifs au plan alternatif. Or, malgré la diminution envisagée de la quantité à stocker qui était passée de 5,1 à 4,5 millions de tonnes, le montant de 61,5 francs français la tonne est resté inchangé (voir le dernier paragraphe de la note explicative). C'est uniquement le coût total des mesures qui a été ajusté.

Cette solution s'expliquait cependant aisément, car les variations de la quantité à stocker étaient là encore sans grande influence sur le coût unitaire puisque :

(355 – 40) : 5,1 = 61,76 francs/tonne ;
(317 – 40) : 4,5 = 61,55 francs/tonne ;

126. Le Tribunal rappelle ce qu'il a déjà relevé au paragraphe 108 ci-dessus, à savoir que les Parties n'ont fourni au Tribunal aucune information sur les développements survenus entre le 5 octobre 1990 et le 2 juillet 1991.

127. Le document PLEN 30/91 constitue le relevé des décisions de la 56ème Assemblée plénière de la CIPR tenue le 2 juillet 1991. Le point 8, en page 11, traite de la Convention « chlorures » et le point 8.2 renvoie à l'annexe 4 du relevé des décisions. Dans cette annexe figurent les précisions concernant les modalités financières du plan alternatif. Le chapitre III de l'annexe 4 revêt une importance particulière aux fins du présent litige. Aussi convient-il de le reproduire dans sa totalité :

> III. Les modalités du solde des comptes en 1998
>
> Au terme de la période de stockage (31.12.1998), la France soumettra dans le cadre de la CIPR un rapport aux autres Parties contractantes faisant ressortir les sommes qui, le cas échéant, seront à restituer.
>
> La restitution éventuelle sera effectuée dans le cas où la somme résultant des dépenses réalisées en France, des obligations financières contractées en vue du déstockage et de la prestation suisse [référence omise] à prendre en compte est inférieure à 400 MF. Elle doit être calculée comme suit :
>
> 1. Pour les montants correspondants aux dépenses de stockage, la restitution éventuelle correspond à *l'excédent de financement y compris le report des années antérieures, de la dernière année de stockage (1998)*, y compris les intérêts portés par cet excédent sur les 11/12ème de l'année.
>
> 2. Pour le calcul du montant des éventuelles restitutions correspondant aux dépenses de déstockage à effectuer par ou pour la France, il conviendra de procéder de la manière suivante :

> À la fin de chaque année, la part des versements des parties correspondant au financement du déstockage de l'année et des années antérieures est reportée sur l'année suivante y compris les intérêts échus sur cette somme pour l'année concernée. Pour le calcul le taux d'intérêt à appliquer est le taux d'intérêt réel correspondant à la différence entre le taux long terme du crédit national et l'indice TP01. *On obtient ainsi au 31 décembre 1998 une somme finale à laquelle est soustrait le coût des obligations françaises de déstockage calculé en multipliant les quantités stockées depuis 1991 par 37 francs français/t F88 ajustés en fonction de l'indice TP01*. La différence éventuelle correspond, si elle est positive, à la somme à restituer par la France.
>
> Eu égard au risque de hausse des coûts de déstockage pour le gouvernement français notamment aux coûts liés au transfert probable à une société d'exploitation du fonctionnement du déstockage après arrêt des MDPA, aux reprises d'étanchéité des aires de stockage et à la prise en compte des diverses contraintes nouvelles d'environnement, il n'y a pas lieu d'effectuer une déduction des intérêts non courus des coûts de déstockage pour la période courante à partir de 1999 qui seront compensés par les surcoûts mentionnés ci-dessus. [italiques ajoutés par le Tribunal]

Le chapitre III de l'annexe 4 du document PLEN 30/91 semble établir une relation entre la restitution éventuelle et le calcul des reports (qui doit se faire sur la base du montant de 61,5 francs la tonne). Tout d'abord, pour les montants correspondants aux dépenses de stockage, la restitution est égale à « l'excédent de financement, y compris le report des années antérieures, de la dernière année de stockage (1998) ». Le calcul de cet excédent est, comme le prévoient les chapitres I et II de cette même annexe, basé sur le montant stipulé de 61,5 francs français la tonne (francs 1988). Ainsi donc, le chapitre III de l'annexe 4 du document PLEN 30/91 prévoit que le calcul de la restitution éventuelle, pour les montants correspondants aux dépenses de stockage, repose sur une opération impliquant le montant de 61,5 francs français la tonne (1988). Ceci va à l'encontre de la thèse selon laquelle le montant de 61,5 francs la tonne n'est pas utile pour l'apurement définitif.

Plus clairement encore, le même chapitre III prévoit que le calcul de l'excédent, pour la part des versements des parties correspondant au financement du déstockage, s'effectue en soustrayant de l'excédent final au 31 décembre 1998 « *le coût des obligations françaises de déstockage calculé en multipliant les quantités stockées depuis 1991 par 37 francs français/t F88 ajustés en fonction de l'indice TP01* ». Ainsi, c'est sans conteste le montant stipulé de 37 francs français la tonne (francs 1988), et non les coûts réels de remise en état, qui doit être pris en compte pour le calcul de la restitution s'agissant des sommes correspondantes aux coûts de déstockage. En outre, il est inévitable dans ces circonstances que le chiffre qui doit être retenu pour calculer la restitution pour les montants correspondants aux dépenses de stockage, soit celui de 24 francs français la tonne.

Le Tribunal relève un dernier point. Les Parties ont avec force détails traité, dans l'annexe 4 susmentionnée, de la question du risque de hausse des coûts de déstockage (voir chapitre III, paragraphe 2, 3ème alinéa). Elles ont anticipé que ce risque de hausse des coûts (en raison des coûts liés au transfert

probable à une société d'exploitation, aux reprises d'étanchéité des aires de stockage et à la prise en compte des diverses contraintes nouvelles d'environnement) serait compensé par les intérêts non courus à partir de 1999. Elles n'ont en revanche anticipé aucun risque de hausse des coûts en raison de la diminution des quantités effectivement stockées.

Pour toutes ces raisons, le Tribunal est d'avis que le chapitre III de l'annexe 4 du document PLEN 30/91 constitue un indice patent de ce que les Parties ont souhaité que l'apurement définitif des comptes se fasse sur base du montant stipulé de 61,5 francs français la tonne (francs 1988). Cette conclusion s'impose d'autant plus que le document PLEN 30/91 est le document préparatoire le plus rapproché dans le temps du moment de la signature du Protocole (signature qui a eu lieu deux mois plus tard, soit le 25 septembre 1991) et est dès lors de nature à fournir des indications plus fiables en ce qui concerne les engagements pris par les Parties dans le Protocole.

128. Pour résumer cette discussion des travaux préparatoires, il apparaît ce qui suit :

1) En 1987 et 1988, les MPDA avaient préparé des études en vue du stockage de 16,3 millions de tonnes de NaCl sur dix ans (voir paragraphe 109 ci-dessus). Ces études sont d'un intérêt limité dans le présent litige en ce qui concerne les dépenses de stockage. Elles fixent le coût total des dépenses de déstockage à 37 francs la tonne de NaCl (dont environ 33 francs pour les dépenses de fonctionnement et 4 francs pour les dépenses d'investissement).

2) En 1989, les MPDA ont préparé une étude sur le plan alternatif présenté par les Pays-Bas en accord avec la France (voir les paragraphes 110 et 111 ci-dessus). Il n'a pas été possible pour le Tribunal de déterminer avec exactitude quelles sont les quantités à stocker sur lesquelles cette étude est fondée. L'étude avance un chiffre de 24 francs français la tonne de NaCl pour le stockage (dont une partie d'éléments fixes et une partie d'éléments variables). Pour ce qui est du déstockage et en dépit de la réduction importante des quantités à traiter, elle retient le chiffre de 37,5 francs la tonne en se référant aux études antérieures. Le total est de 61,5 francs français la tonne.

3) En 1990, il a été procédé au sein de la CIPR à une étude sur l'hydraulicité du Rhin. Les prévisions effectuées étaient telles que les variations du coût du stockage à la tonne apparaissaient limitées (voir le paragraphe 112 ci-dessus). Plutôt que de faire varier ce coût en fonction des quantités à stocker, il a alors été proposé de retenir pour le calcul des coûts une hypothèse moyenne, celle de 5,1 millions de tonnes de sel résiduaire, à stocker sur 8,5 ans. Le coût correspondant à la tonne demeurait celui avancé par les MPDA, soit 61,5 francs (voir le paragraphe 114 ci-dessus).

4) Ces propositions ont été reflétées dans les divers documents qui ont suivi mais, compte tenu du retard apporté à la mise sur pied du projet, il a été en définitive décidé de calculer les dépenses sur la base d'une quantité de 4,5 millions de tonnes de NaCl à stocker sur 7,5 ans. Le coût unitaire de 61,5 francs français la tonne n'a pas alors été modifié (voir le paragraphe 125 ci-dessus).

129. Le Tribunal constate dans ces conditions que ce montant, comme le soutient la France, a bien été calculé à partir d'éléments fixes et d'éléments variables. Le Tribunal n'a cependant pas été en mesure de déterminer la part accordée en définitive à chacun de ces éléments.

Plus fondamentalement, le Tribunal constate que le chiffre de 37,5 francs français la tonne pour le déstockage a été retenu sans modification sensible depuis 1988, alors que les quantités à déstocker passaient de 16,3 millions de tonnes de NaCl à 5,1 millions, puis à 4,5 millions. Le chiffre global retenu en 1990 de 61,5 francs français la tonne est, lui aussi, resté sans changement lors de cette dernière réduction des quantités à stocker.

Ainsi les Parties ont adopté le chiffre de 61,5 francs français la tonne en sachant qu'il comportait des coûts fixes et des coûts variables. Elles ont toutefois estimé que, compte tenu des prévisions qu'elles avaient opérées en ce qui concerne l'hydraulicité du Rhin, il n'y avait pas lieu pour la détermination du coût à la tonne de tenir compte des variations qui pourraient intervenir en ce qui concerne les quantités à stocker. Elles ont dans le cadre de ces prévision retenu ce chiffre de 61,5 francs la tonne comme un chiffre forfaitaire indépendant de ces quantités, comme le confirme le relevé des décisions de la CIPR du 2 juillet 1991 (voir le paragraphe 127 ci-dessus).

Au total, les Parties au cours de cette négociation ont paru préoccupées avant tout d'éviter que, du fait d'une hydraulicité réduite du Rhin, les quantités à stocker et les dépenses à effectuer dépassent leurs prévisions. Elles n'ont à aucun moment imaginé qu'une hydraulicité plus favorable conduirait à des stockages si réduits que leurs prévisions de coût en soit bouleversées.

130. Le Tribunal rappelle enfin que la formule « les versements préalables ne sont pas libératoires » figurant au point 4.2.1 de l'annexe III au Protocole semble dénuée de sens, si prise à la lettre (voir paragraphe 90 ci-dessus). Les travaux préparatoires contiennent quelques indications qui peuvent expliquer la présence de cette formule au point 4.2.1. L'examen de ces travaux révèle que les parties avaient, à un moment donné, envisagé d'établir une prévision de dépenses (et, en conséquence, des versements) de l'ordre de 355 millions de francs français (1988), avec un plafond de dépenses de 400 millions de francs français (1988) (voir bas de la page 5 du document C 2/90 ; p. 4 du document C 8/90 Nl et p. 6 du document DELch 4/90). En pareille hypothèse, la formule « les versements préalables ne sont pas libératoires » prend tout son sens puisqu'il aurait été possible que les versements totaux soient moindres que les coûts totaux. Cependant, le texte final du Protocole prévoit que le montant des versements sera de 400 millions

de francs français ; le plafond de dépenses est lui aussi fixé à 400 millions de francs français. Partant, les Parties ne peuvent en aucun cas avoir d'obligations au-delà de leurs versements et la formule « les versements préalables ne sont pas libératoires » a probablement été laissée par erreur au point 4.2.1 de l'annexe III du Protocole.

131. Pour toutes ces raisons, le Tribunal conclut que les documents préparatoires dont il dispose ne permettent pas d'arriver à une conclusion différente de celle à laquelle il est parvenu précédemment en appliquant la règle générale d'interprétation conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne (paragraphe 106 ci-dessus).

132. Au terme de cette analyse, le Tribunal procédera, dans les paragraphes qui suivent, au calcul des sommes dues par la France aux Pays-Bas.

Chapitre VI — Calcul des sommes à restituer

133. La France et les Pays-Bas ont chacun proposé une méthode de calcul de l'apurement définitif. Ainsi qu'il résulte des considérations développées aux paragraphes 80 à 132, le Tribunal ne peut souscrire à la méthode proposée par la France qui se base sur les coûts réels des opérations de stockage et déstockage. Par ailleurs, si tout comme les Pays-Bas, le Tribunal estime que le calcul de l'apurement doit se faire sur la base du montant forfaitaire de 61,5 francs français (1988) la tonne, le Tribunal ne peut se rallier intégralement à la méthode préconisée par les Pays-Bas pour calculer les sommes à restituer.

134. Selon les Pays-Bas, les dépenses de fonctionnement doivent être calculées en multipliant les quantités de chlorures stockées, à savoir 960.000 tonnes (montant arrondi), par le montant de 61,5 francs français. Au montant de 59,04 millions de francs français ainsi obtenu, doit être ajouté celui de 40 millions de francs français représentant les dépenses d'investissement. Les dépenses totales s'élèveraient ainsi à un montant de 99,04 millions de francs français dont 34%, à savoir 33,67 millions, sont à la charge des Pays-Bas. Ceux-ci ayant versé à la France, un montant de 136 millions de francs français, il en résulterait que la France doit leur rembourser la somme de 102,33 millions de francs français. En outre, la France est tenue de payer des intérêts sur les reports annuels, sur le montant du trop perçu à compter du 1er janvier 1999 et sur les montants réservés pour le déstockage. Enfin, il convient, précisent les Pays-Bas, de tenir compte de la hausse des prix.

135. Cette méthode est, de l'avis du Tribunal, incomplète, voire erronée. Il n'est en effet pas tenu compte du fait que les dépenses – de fonctionnement et d'investissement – devaient être calculées en francs français 1988 (point 1.2.6 de l'annexe III) tandis que les versements étaient, quant à eux, faits en francs courants. En outre, s'ils sollicitent le versement d'intérêts sur les reports annuels et le solde positif au 1er janvier 1999, les Pays-Bas ne

fournissent en revanche aucune indication ou explication s'agissant du calcul des intérêts. Or ce calcul, semble t-il, dépend de divers facteurs dont, pour ce qui est des intérêts sur les reports annuels, le montant des versements annuels faits par les Pays-Bas et des reports eux-mêmes. Pour le calcul des intérêts postérieurs au 31 décembre 1998, se pose en outre la question de savoir si les intérêts doivent être calculés sur les intérêts capitalisés à cette date et porter sur les sommes nécessaires au déstockage. Enfin, le calcul des intérêts est naturellement fonction du taux d'intérêt applicable à chaque année.

136. Compte tenu des considérations susmentionnées, le Tribunal se propose de procéder au calcul de l'apurement en deux temps. Dans un premier temps, le Tribunal procédera au calcul du trop perçu, c'est-à-dire du montant que les Pays-Bas ont versé en trop à la France. Dans un second temps, le Tribunal procédera au calcul des intérêts, distinguant entre, d'une part, les intérêts échus jusqu'au 31 décembre 1998 et, d'autre part, les intérêts postérieurs à cette date. Tant pour le calcul du trop perçu que pour celui des intérêts, le Tribunal procédera année par année. Il est en effet nécessaire de déterminer, pour chaque année, le montant du trop perçu afin de pouvoir ensuite calculer, conformément au prescrit du point 3.2.3, les intérêts accrus sur ce montant, de même qu'il est nécessaire de tenir compte du fait que les intérêts des années précédentes s'ajoutent, à chaque fois, au montant du report sur lequel doivent être calculés les intérêts de l'année suivante. Enfin, le taux d'intérêt annuel à long terme du Crédit national que le Tribunal est tenu d'appliquer en vertu des points 3.2.3 et 4.2.1 est chaque année différent.

137. Pour calculer le trop perçu annuel, il convient, en premier lieu, de déterminer le montant des dépenses effectuées par la France, puis d'appliquer à ce montant le pourcentage de 34% représentant la contribution des Pays-Bas en vertu de l'article 4 du Protocole, et enfin de comparer les sommes ainsi obtenues avec les versements opérés annuellement par les Pays-Bas. Le Tribunal s'attachera dans les paragraphes suivants à déterminer et chiffrer les données nécessaires à ce calcul.

S'agissant tout d'abord des dépenses de fonctionnement, le Tribunal les calcule en multipliant les quantités stockées annuellement par la France par le chiffre de 61,5 francs français, ce conformément à l'interprétation que le Tribunal a donné du point 4.2.1. Pour déterminer les quantités stockées lesquelles, ainsi qu'il ressort du paragraphe introductif de l'annexe I du Protocole, sont des quantités de sel résiduaire, le Tribunal se fonde sur les chiffres figurant dans les rapports annuels soumis par la France et au tableau relatif aux « Dépenses effectuées actualisées pour l'apurement définitif » figurant dans le document intitulé « Convention de Bonn – dépenses effectuées calculées en F 88 », soumis par la France lors de l'audience. Selon ce tableau, la quantité totale de sel stockée est de 960.199 tonnes, quantité sur lesquelles les Parties s'accordent. Si pour les années 1992, 1993, 1997 et 1998, les quantités de sel reprises dans les rapports annuels et le tableau susmentionné sont identiques, à savoir 177.917 tonnes pour l'année 1991-1992, 102.455 tonnes pour l'année 1993, 310.590 tonnes pour l'année 1997 et

98.799 tonnes pour l'année 1998, le Tribunal a retenu pour l'année 1995 les quantités de sel résiduaire figurant au tableau, à savoir 270.438 tonnes, le rapport annuel pour cette année faisant état uniquement des quantités de NaCl. Pour les années 1994 et 1996, le tableau ne mentionne aucun sel stocké, tandis que les rapports annuels font état d'un stockage de 8300 et 8500 tonnes de NaCl. Ce stockage, ainsi qu'il ressort du Bilan provisoire à fin 1996, était imposé non par la Convention de Bonn, mais par des arrêtés préfectoraux, ce qui explique pourquoi la France n'en a pas fait mention dans le tableau qu'elle a soumis le 3 octobre 2003. Ayant noté que selon les rapports annuels afférents à ces deux années, ce stockage n'en a pas moins été utile pour la consolidation des plates-formes, le Tribunal estime qu'il est justifié d'en tenir compte. Constatant qu'en règle générale, une tonne de NaCl correspond à 1,31 tonne de sel résiduaire, le Tribunal a retenu pour les années 1994 et 1996, les chiffres de 10.873 et 11.135 tonnes de sel résiduaire.

Enfin, il convient de tenir compte dans le calcul des dépenses de fonctionnement, de la hausse des prix. En effet, si le point 3.2.3 est muet à cet égard, les rapports annuels préparés par la France en tiennent compte. Les Pays-Bas ne se sont pas opposés à cette prise en considération et acceptent explicitement d'en tenir compte (voir réplique, paragraphe 4.3). Le Tribunal s'est donc référé aux coefficients de revalorisation figurant dans les rapports annuels et dans le tableau soumis par la France, et non contestés par les Pays-Bas. Pour les années 1991/1992 à 1998, ces coefficients sont respectivement de 1,1319%, 1,1556%, 1,1847%, 1,2096%, 1,2290%, 1,2500% et 1,2536%.

Compte tenu de ces observations, les dépenses annuelles de fonctionnement se chiffrent comme suit :

1991/1992 :	12.385.132 francs
1993 :	7.281.415 francs
1994 :	792.196 francs
1995 :	20.117.991 francs
1996 :	841.622 francs
1997 :	23.876.606 francs
1998 :	7.617.047 francs

Au total, elles s'élèvent à 72.912.009 francs français.

Conformément au point 1.2.6, doivent pour la première année être ajoutées aux dépenses de fonctionnement, les dépenses d'investissement d'un montant de 40 millions de francs français 1988, à revaloriser pour tenir compte de la hausse des prix. Le Tribunal constate cependant que, selon les rapports annuels, 32.458.273 francs français ont été consacrés aux investissements en 1992 et 12.732.044 francs français en 1993, soit au total 45.190.317 francs français. En d'autres termes, 72% des dépenses d'investissement ont été effectuées en 1992 tandis que 28% l'ont été en 1993 (pourcentages arrondis). Il convient dès lors de procéder à la revalorisation du montant forfaitaire de 40 millions de francs français 1988 en appliquant le coefficient de hausse des prix de 1992 (soit 1,1319%) à 72% dudit montant, soit 28.800.000 francs

français. De même, le coefficient de hausse des prix de 1993 (soit 1,1556%) doit être appliqué à 28% du même montant forfaitaire, soit 11.200.000 francs français. Les dépenses d'investissement à prendre en compte s'élèvent donc à 32.598.720 francs français pour l'année 1991/1992 et 12.942.720 francs français pour l'année 1993.

Ces montants devant être imputé sur les années 1991/1992 et 1993, il convient de les ajouter aux dépenses de fonctionnement afférentes à ces deux années d'un montant respectif de 12.385.132 et de 7.281.415 francs français. Les dépenses totales pour l'année 1991/1992 s'élèvent donc à 44.983.852 francs français, tandis que les dépenses totales pour l'année 1993 s'élèvent à 20.224.135 francs français.

Pour ce qui est des versements effectués annuellement par les Pays-Bas, le Tribunal a retenu les montants, non contestés par la France, figurant à l'annexe 4 du mémoire néerlandais. Selon cette annexe, les Pays-Bas ont fait les versements suivants :

24 décembre 1991 :	30.600.000 francs
26 février 1992 :	12.920.000 francs
5 mars 1993 :	9.180.000 francs
3 février 1994 :	24.820.000 francs
2 février 1995 :	12.240.000 francs
21 août 1996 :	12.240.000 francs
19 janvier 1998 :	16.850.000 francs
27 novembre 1998 :	16.850.000 francs

Le Tribunal relève qu'aucun versement n'a été opéré par les Pays-Bas en 1997, tandis que deux versements ont été versés en 1998. Ces deux versements ont été affectés à l'année 1998. Par ailleurs, les versements opérés en 1991 et 1992 ont été additionnés aux fins du calcul. Au total, les Pays-Bas ont versé à la France un montant de 135.700.000 francs français.

Compte tenu des données ainsi déterminées, la différence entre le versement annuel versé par les Pays-Bas et le montant résultant de l'application aux dépenses annuelles françaises du pourcentage de 34% représentant la contribution des Pays-Bas, c'est-à-dire le montant versé annuellement en trop par les Pays-Bas, se chiffre comme suit :

1991/1992 :	28.225.490 francs
1993 :	2.303.794 francs
1994 :	24.550.653 francs
1995 :	5.399.883 francs
1996 :	11.953.849 francs
1997 :	– 8.118.046 francs
1998 :	31.110.204 francs
Total :	95.425.827 francs

138. Le Tribunal procédera maintenant au calcul des intérêts. Le Tribunal se penchera d'abord sur le calcul des intérêts échus jusqu'au 31 décembre 1998 et, s'attachera ensuite à déterminer les intérêts postérieurs à cette date. Comme noté ci-dessus, le calcul des intérêts accrus sur ces deux périodes s'opère en effet différemment.

139. C'est en vertu, et conformément au prescrit du point 3.2.3 de l'annexe III du Protocole qu'il doit être procédé au calcul des intérêts échus jusqu'au 31 décembre 1998. Ce point énonce que « dans l'hypothèse où le coût ainsi calculé des stockages effectivement réalisés serait inférieur au plafond initialement fixé pour l'année concernée (point 2.1.1), la somme correspondant à la différence entre ces deux sommes (majorée des intérêts portés par cette somme sur les 11/12ème de l'année au taux d'intérêt annuel à long terme du crédit national) est reportée sur l'année suivante. Elle augmente ainsi à due concurrence le plafond des dépenses de l'année suivante ».

Se référant au point 2.1.1 de l'annexe III, ce texte renvoie aux plafonds annuels de versements qui, selon le Protocole, devaient correspondre exactement aux versements à opérer. Toutefois ces versements n'ont pas été effectués conformément au point 2. L'intention des parties au Protocole n'ayant certes pas été de faire porter des intérêts sur des sommes non versées, il en résulte, de l'avis du Tribunal, qu'il faut appliquer le texte du point 3.2.2 en calculant les intérêts sur les soldes annuels effectifs tels que résultant du calcul des trop-perçus opéré ci-dessus.

Par ailleurs, le point 3.2.3 prescrivant la capitalisation des intérêts ainsi accrus avant le 31 décembre 1998, il s'en suit que, hormis le solde afférent à l'année 1991/1992 lequel est égal au montant du trop perçu pour l'année 1991/1992, à savoir 28.225.490 francs français, les sommes en report sont la somme, non seulement, du solde de l'année précédente et de l'année en cours, mais également des intérêts sur le solde de l'année précédente.

Selon le point 3.2.3, les intérêts sont versés sur les 11/12ème de l'année. Cette disposition traduit, selon le Tribunal, le fait qu'en vertu du point 2.1.2, les Parties devaient régler leur contribution « par versement annuel unique et préalable ». Les versements devant être opérés au plus tard le 31 janvier de chaque année (voir point 3.2.1), il était normal de stipuler que les sommes en cause porteraient intérêt 11 mois sur 12. Aussi, convient-il, dans la mesure où les dits versements n'ont pas été « préalables », d'appliquer un coefficient différent. D'après les indications fournies par les Pays-Bas en annexe 4 à leur mémoire, les Pays-Bas ont, de 1991 à 1996, procédé aux versements comme prévu. Toutefois, s'agissant des années 1992, 1993 et 1996, des retards de paiement doivent être notés. Le versement afférent à l'année 1992, a été versé le 26 février, ensuite celui afférent à l'année 1993, le 5 mars et enfin celui afférent à l'année 1996, avec un semestre de retard, soit le 21 août. Partant, le Tribunal estime justifié d'appliquer, pour l'année 1992, un coefficient de 10/12, pour l'année 1993, un coefficient de 9/12 et, pour l'année 1996, un coefficient de 4/12.

Toujours selon l'annexe 4 au mémoire néerlandais, les Pays-Bas cessèrent tout versement en 1997 et firent deux versements en 1998. Or, la France avait au début de l'année 1997 produit son compte rendu annuel pour 1996 et un bilan provisoire d'ensemble, le Bilan provisoire à fin 1996. Il ressortait de ce bilan que « les conditions en matière d'hydrologie et une baisse générale de la charge en chlorures du Rhin ont fait que très rarement les conditions de la mise en oeuvre du stockage étaient remplies ». Le bilan notait plus précisément que « sur une période de cinq années pleines, le stockage réel total (soit 436.439 tonnes) est inférieur à une année selon les prévisions (600.000 tonnes) ». Il était par suite évident que tout nouveau versement à la France pour l'application du Protocole était totalement inutile. Aussi bien la Suisse et l'Allemagne cessèrent-elles tout versement à partir respectivement de 1995 et 1996, et la France, semble-t-il, accepta tout naturellement qu'il en soit ainsi. Ainsi que noté ci-plus haut, les Pays-Bas, quant à eux, après avoir tout stoppé tout versement en 1997, changèrent d'attitude en 1998 et versèrent le 16 janvier 1998 leur contribution pour 1997, soit 16,85 millions de francs, puis le 27 novembre 1998, leur contribution pour 1998, d'un même montant. Ces versements opérés tardivement au cours de la dernière année de fonctionnement du Protocole suscitent quelque perplexité. Ils pourraient certes être regardés comme ayant eu pour objet de régulariser la situation née du retard de paiement de 1996 et de l'absence de tout paiement en 1997. Mais, en janvier 1998 et à fortiori en novembre 1998, les Pays-Bas ne pouvaient ignorer que les sommes en cause n'étaient pas susceptibles d'être employées pour lutter contre la pollution du Rhin par les chlorures conformément au Protocole. Ces sommes devaient nécessairement être restituées aux Pays-Bas après avoir porté intérêt selon le taux d'intérêt à long terme prévu au texte de l'annexe III. En définitive, il s'agissait là d'un placement. La France aurait pu et peut-être dû refuser ce placement. Mais à l'époque, elle envisageait de prolonger l'application dans le temps du Protocole, proposition qui fut refusée par ses partenaires. Dans la perspective française, les versements néerlandais pouvaient se justifier. Il n'en reste pas moins que ces versements ne pouvaient avoir pour but d'assurer à la France les avances requises pour la dépollution du Rhin. Elles étaient déraisonnables. Elles doivent certes êtres restituées aux Pays-Bas, mais compte tenu des circonstances de l'espèce, le Tribunal estime qu'il n'y a pas lieu pour les sommes ainsi versées par les Pays-Bas de porter intérêt.

Enfin, le taux d'intérêt à appliquer est, aux termes du point 3.2.3, le taux d'intérêt annuel à long terme du Crédit national. Suite à la disparition du taux à long terme du Crédit national, le Tribunal a, après consultation des Parties, appliqué pour les années 1997 et 1998, les taux d'intérêt des obligations d'Etat françaises à 10 ans, tels que communiqués par la France et non contestés par les Pays-Bas, à savoir 5,56% pour l'année 1997 et 4,65% pour l'année 1998.

Compte tenu des considérations qui précédent, les intérêts et soldes en report se chiffrent comme suit :

	INTERETS DE L'ANNEE PRECEDENTE	SOLDE EN REPORT
1991/1992 :	----------	28.225.490 francs
1993 :	1.992.249 francs	32.521.533 francs
1994 :	2.427.764 francs	59.499.950 francs
1995 :	4.499.684 francs	69.399.517 francs
1996 :	5.248.338 francs	86.601.704 francs
1997 :	4.026.097 francs	82.509.755 francs
1998 :	3.516.978 francs	117.136.937 francs

Au 31 décembre 1998, le solde total en report était donc de 117.136.937 francs français et les intérêts capitalisés, de 21.711.110 francs français.

140. Se fondant sur les montants ainsi déterminés, le Tribunal s'attachera à présent à calculer les intérêts dus après le 31 décembre 1998, ainsi que le prescrit le point 4.2.1 de l'annexe III du Protocole.

Selon le Tribunal, il convient à cet égard d'opérer une distinction entre les dépenses de stockage et celles de déstockage. Le document PLEN 30/91 examiné par le Tribunal aux paragraphe 47, et plus précisément le chapitre III de l'annexe 4 de ce document, dispose en effet, pour ce qui est du déstockage, « qu'au 31 décembre 1998, le coût des obligations françaises de déstockage [est] calculé en multipliant les quantités stockées par 37 FF/t F88 ajustés en fonction de l'indice TPOI ». Il ajoute : « Eu égard au risque de hausse des coûts de déstockage pour le gouvernement français, notamment aux coûts liés au transfert probable à une société d'exploitation du fonctionnement du déstockage après arrêt des MPDA, aux reprises d'étanchéité des aires de stockage et à la prise en compte des diverses contraintes d'environnement, il n'y a pas lieu d'effectuer une déduction des intérêts non courus des coûts de déstockage pour la période courant à partir de 1999 qui seront compensés par les surcoûts mentionnés ci-dessus ». Les quantités stockées s'élevant à 982.207 tonnes (voir paragraphe 137 ci-dessus) et le coefficient de hausse des prix pour l'année 1998, à 1,2536%, les coûts du déstockage au 31 décembre 1998 se chiffrent, selon cette disposition, à 45.557.904 francs français. Quant à la part des Pays-Bas, elle est de 15.489.687 francs français, c'est à dire 34% de ces coûts. Selon cette disposition toujours, et contrairement à ce qu'affirment les Pays-Bas, cette somme ne doit pas rapporter intérêt pour la période courant à partir de 1999.

Par ailleurs, et ainsi que le Tribunal l'a indiqué ci-plus haut, ne doit pas non plus rapporter intérêt après le 31 décembre 1998, la somme de 31.110.204 francs, résultant des versements opérés en 1998 par les Pays-Bas.

Il convient partant, pour calculer les intérêts futurs, de déduire du solde au 31 décembre 1998, à savoir 117.136.937 francs français, les montants susmentionnés de 15.489.687 francs français et 31.110.204 francs français. Le solde au 31 décembre 1998 se chiffre ainsi à 70.537.046 francs français.

Le Tribunal note, en outre, que les Pays-Bas dans leur réplique (paragraphe 4.3) sollicitent le paiement d'intérêts sur le seul capital dû à cette date. En revanche, ils ne sollicitent pas le versement d'intérêts après le 31 décembre 1998, sur les intérêts accrus à cette date. Le Tribunal ne pouvant statuer *ultra petita*, il convient pour le calcul des intérêts après le 31 décembre 1998 de soustraire également du solde au 31 décembre 1998, les intérêts alors échus. Ceux-ci s'élèvent, ainsi qu'il a été dit, à 21.711.110 francs français. Partant, le solde au 31 décembre 1998, pour le calcul des intérêts après cette date, se chiffre à 48.825.936 francs français.

Conformément au point 4.2.1 de l'annexe III du Protocole, et de la même façon que pour le calcul des intérêts échus avant le 31 décembre 1998, ce montant portera intérêt au taux d'intérêt des obligations d'Etat françaises à 10 ans, le taux à long terme du Crédit national ayant disparu. Les taux des obligations d'Etat françaises communiqués par la France, et non contestés par les Pays-Bas, sont de 4,61% pour 1999, 5,42% pour 2000, 4,96% pour 2001, 4,88% pour 2002 et enfin 4,13% pour 2003. Le Tribunal précise encore que compte tenu du prescrit du point 4.2.1, et en l'absence de conclusions des Pays-Bas tendant au versement d'intérêts composés (voir réplique, paragraphe 4.3), il n'y a pas lieu ici à capitalisation des intérêts.

Les intérêts dus jusqu'à la fin de l'année 2003 se montent donc à 2.250.876 francs français pour l'année 1999, 2.646.366 francs français pour l'année 2000, 2.421.766 francs français pour l'année 2001, 2.382.706 francs français pour l'année 2002 et 2.016.511 francs français pour l'année 2003. Au total, ils se chiffrent à 11.718.225 francs français.

141. Il résulte de ces calculs que le montant du trop perçu que la France est tenue de restituer aux Pays-Bas, s'élève à 128.855.162 francs français, c'est-à-dire le solde total en report au 31 décembre 1998, à savoir 117.136.937 francs français, majoré des intérêts dus après le 31 décembre 1998 d'un montant de 11.718.225 francs français.

142. Toutefois, et conformément au prescrit du chapitre III de l'annexe 4 du document PLEN 30/91, doivent être déduits de cette somme, les surcoûts résultant pour le déstockage, de la hausse des prix après 1998. A cet égard, si le Tribunal a été en mesure de déterminer le coût du déstockage au 31 décembre 1998, à savoir 45.557.904 francs français, il se trouve dans l'impossibilité de déterminer les surcoûts résultant de la hausse des prix après 1998, ceux-ci dépendant du rythme du déstockage et de la hausse des prix. Il appartiendra aux Parties de procéder à leur détermination. Le Tribunal estime néanmoins qu'il est approprié de réserver dès à présent une somme destinée au financement des dits surcoûts. Cette somme, que le Tribunal fixe à 10 millions de francs français, vient en déduction du montant du transfert financier que la France est tenue d'opérer au bénéfice des Pays-Bas.

143. En conclusion, le montant de l'obligation de paiement de la France envers les Pays-Bas, s'élève en l'état actuel, à 128.855.162 francs français, soit 19.643.843 euros (1 euro égalant 6,55957 francs français). La France est,

dès à présent, tenue de verser aux Pays-Bas, la somme de 118.855.162 francs français, soit 18.119.353 euros. Il lui incombe en outre de réserver la somme de 10 millions de francs français, soit 1.524.490 euros, destinée au financement de la hausse des prix du déstockage après 1998. Il lui appartiendra enfin, lorsque les Parties auront procédé à la détermination des dits surcoûts, de les déduire de la somme réservée à cet effet et de transférer la somme restante aux Pays-Bas, sans qu'il y ait lieu à paiement d'intérêt.

Chapitre VII — Décision

PAR CES MOTIFS,

le TRIBUNAL décide à l'unanimité que :

1. Le transfert financier nécessaire pour procéder à l'apurement des comptes entre la France et les Pays-Bas tel que prévu au point 4.2.1 de l'annexe III du Protocole s'élève à un montant de 128.855.162 francs français, soit 19.643.843 euros, sous réserve que soient déduits de ce montant les surcoûts résultant de la hausse des prix du déstockage après 1998 ;

2. En vue de pouvoir faire face à ces surcoûts, la France conservera en réserve une somme de 10 millions de francs français, soit 1.524.490 euros ; cette somme ne portera pas intérêt ;

3. La France est tenue de rembourser dès maintenant aux Pays-Bas la somme de 118.855.162 francs français, soit 18.119.353 euros ;

4. Dès que les opérations de déstockage seront parvenues à leur terme, la France et les Pays-Bas procéderont à la détermination des surcoûts résultant de la hausse des prix du déstockage après 1998 ;

5. Il appartiendra à la France, après déduction du montant des surcoûts visés au point 4) du présent dispositif, de rembourser aux Pays-Bas, le solde de la somme réservée conformément au point 2) du présent dispositif.

Fait en français au Palais de la Paix, à La Haye, le douze mars deux mille quatre, en trois exemplaires dont l'un restera déposé aux archives du Bureau international de la CPA et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et au Gouvernement de la République française.

(*Signé*) Krzysztof Skubiszewski
Président

(*Signé*) Pieter H. Kooijmans (*Signé*) Gilbert Guillaume

(*Signé*) Anne Wallemacq Greffière

M. Gilbert Guillaume joint une déclaration à la présente sentence.

DÉCLARATION DE M. GILBERT GUILLAUME

Les Parties s'opposent sur les modalités de l'apurement définitif des comptes relatifs au stockage et au déstockage du sel opérés en territoire français conformément au Protocole additionnel à la convention relative à la protection du Rhin contre la pollution par les chlorures. Les Pays-bas estiment qu'indépendamment des investissements initiaux, les dépenses de fonctionnement doivent être calculées conformément aux dispositions combinées des points 4.2.1. et 1.2.6. de l'annexe III au Protocole, à savoir sur la base de 61,5 francs français la tonne de sel résiduaire stocké. La France soutient que ce calcul doit être effectué en fonction des coûts réels unitaires.

L'essentiel de l'argumentation française repose sur l'article 4 du Protocole qui dispose notamment que :

> les coûts des mesures prises sur le territoire français conformément aux articles 1 et 2 et s'élevant au maximum à 400 millions de francs français … sont répartis comme suit :
>
> | | |
> |---|---|
> | République fédérale d'Allemagne | 30% |
> | République française | 30% |
> | Royaume des Pays-Bas | 34% |
> | Confédération Suisse | 6% |

Selon la France, l'application des dispositions invoquées par les Pays-Bas conduirait à laisser à la charge de la France 75% du total des dépenses, ce qui serait contraire à l'article 4 du Protocole.

Le Tribunal a observé à juste titre que l'article 4 se borne à fixer une clef de répartition des dépenses, mais renvoie à l'annexe III pour ce qui est des modalités de paiement de ces mêmes dépenses. Or, pour ce qui est de l'apurement définitif des comptes, le point 4.2.1. de l'annexe III renvoie lui-même au point 1.2.6. qui retient le chiffre de 61,5 francs la tonne. La thèse française paraît de ce fait difficilement compatible avec le texte même du Protocole.

Le calcul opéré conformément au Protocole n'en aboutit pas moins à un résultat sinon absurde, du moins déraisonnable. Il conduit en effet à chiffrer les dépenses totales à 99,04 millions de francs 1988 (dont 33,67 millions à la charge des Pays-Bas). Or, selon la France, ces dépenses seraient d'environ

206 millions. Ce chiffre est à l'évidence excessif, la France n'ayant pas effectué tous les travaux initialement prévus. Il n'en reste pas moins que, même en opérant les corrections nécessaires à partir du bilan 1996 présenté par la France et des données fournies par elle lors des audiences et dans sa lettre du 28 mars 2003, les dépenses totales demeurent de l'ordre de 160 millions de francs 1988. Si les Pays-Bas devaient régler seulement 33,67 millions, ils contribueraient à ces dépenses non pour 34% mais pour 21% et la France supporterait 57% de ces dépenses, au lieu des 30% prévus par le Protocole. Un tel résultat est déraisonnable.

Or, il résulte d'une jurisprudence arbitrale abondante rappelée par le Tribunal qu'en vertu du droit coutumier tel que codifié à l'article 32 de la convention de Vienne sur le droit des traités, il convient en pareille hypothèse de rechercher si la solution résultant d'une application littérale du texte n'est pas contraire à la volonté des Parties telle qu'elle se dégage des travaux préparatoires.

Le Tribunal arbitral a analysé ces travaux et conclu que la somme de 61,5 francs la tonne a bien été calculée, comme le soutient la France, à partir d'éléments fixes et d'éléments variables. Il a estimé n'avoir pas été en mesure de déterminer la part accordée en définitive à chacun de ces éléments. Pour ce qui est des dépenses de stockage, je ne vois toutefois, en ce qui me concerne, pas de raison de mettre en doute la répartition des coûts par moitié telle que figurant dans le document C 8/90 du 10 septembre 1990. Elle correspond en effet sensiblement aux calculs opérés dans les documents antérieurs. En revanche je reconnais que, pour ce qui est du déstockage, le calcul est plus difficile à opérer. En outre, ces chiffres eux-mêmes sont sujets à révision du fait que la France n'a pas réalisé tous les équipements prévus.

Mais la vraie question n'est pas là. Elle est de savoir si on peut tirer des travaux préparatoires la conclusion que le chiffre de 61,5 francs la tonne a été retenu par les auteurs du Protocole comme un chiffre forfaitaire indépendant des quantités stockées.

Le Tribunal a estimé qu'il en était bien ainsi dans le cadre des prévisions opérées par les Parties en ce qui concerne l'hydraulicité du Rhin. Je partage sur ce point son sentiment. En fait, les Parties ont procédé à des prévisions conduisant à stocker au minimum 3,1 millions de tonnes de sel et au maximum 6,9 millions. Elle ont cependant écarté ces prévisions extrêmes et estimé que l'hydraulicité pourrait varier de sorte que le stockage varie lui-même de 4,1 à 5,6 millions de tonnes. Elles ont en outre calculé le coût unitaire sur la base de 5,1 millions de tonnes à stocker. Il ressort des travaux préparatoires que ce chiffre présentait un caractère forfaitaire qui était indépendant des quantités stockées *dès lors que celles-ci restaient dans les limites des prévisions*.

En réalité les Parties – et notamment la France – ont été avant tout préoccupées au cours des négociations d'éviter toute dépense supplémentaire dans l'hypothèse où l'hydraulicité du Rhin serait inférieure à ces prévisions.

Ces préoccupations ont trouvé leur traduction dans les dispositions des points 1.2.1. et 1.2.6. de l'annexe III fixant un plafond absolu de dépenses de 400 millions de francs français 1988 et déterminant pour chaque année des plafonds au-delà desquels la France était dégagée de toute obligation de stockage. En revanche, à aucun moment les négociateurs n'ont envisagé que les tonnages à stocker soient si faibles que leurs calculs de coût puissent être remis en cause.

Dans ces conditions, je ne pense pas que l'on puisse dégager des travaux préparatoires une commune intention des Parties allant à l'encontre du texte même du Protocole et permettant d'écarter la solution résultant de l'application de ce texte, si déraisonnable soit elle.

La difficulté fondamentale de cette affaire résulte en réalité du fait que les prévisions faites en 1989 en ce qui concerne l'hydraulicité du Rhin se sont révélées complètement fausses. La question se pose dès lors de savoir si on ne se trouve pas face à un changement fondamental de circonstances de nature à permettre au tribunal de faire jouer d'office la clause « *rebus sic stantibus* ».

A cet égard, il convient de rappeler que, selon l'article 62, § 1, de la convention de Vienne sur le droit des traités :

> 1. Un changement fondamental de circonstances qui s'est produit par rapport à celles qui existaient au moment de la conclusion d'un traité et qui n'avait pas été prévu par les parties ne peut pas être invoqué comme motif pour mettre fin au traité ou pour s'en retirer, à moins que :
>
> a) L'existence de ces circonstances n'ait constitué une base essentielle du consentement des parties à être liées par le traité ; et que
>
> b) Ce changement n'ait pour effet de transformer radicalement la portée des obligations qui restent à exécuter en vertu du traité.

La Cour internationale de Justice a reconnu à ces dispositions un caractère coutumier dans ses arrêts du 2 février 1973 sur la *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande), C.I.J. Recueil 1973*, p. 63, par. 36) et du 25 septembre 1997 dans l'affaire du *Projet Gabcíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie),C.I.J. Recueil 1997*, p. 64, par. 104). Le Tribunal des réclamations Iran/Etats-Unis d'Amérique y a même vu un principe général de droit (*Questech Inc v. The Ministry of National Defence of the Islamic Republic of Iran*, affaire n° 59, 20 septembre 1985, sentence n° 191-59-1, *Iran-United States Claims Tribunal Reports*, vol. 9 - 1987, p. 122).

Ces dispositions sont donc applicables au cas particulier, nonobstant le fait que la France n'est pas partie à cette convention. Or j'estime qu'en l'espèce les conditions fixées par l'article 62, § 1, sont remplies. Il me semble en effet que l'hydraulicité du Rhin a, au cours des années 1991 à 1998 été fondamentalement différente de ce qu'elle avait été dans les années antérieures. Il en est résulté que la quantité de sel à stocker a été de l'ordre d'un cinquième de celle qui avait servie de base aux calculs de coûts. La France n'aurait certainement pas accepté une fixation forfaitaire des coûts à

61,5 francs français la tonne si elle avait su qu'il en serait ainsi. Il s'agissait là d'une base essentielle de son consentement comme d'ailleurs de celui des autres Parties. Le changement survenu a eu pour effet de transformer radicalement les obligations qui restaient à exécuter. Dès lors, les conditions de l'article 61, § 1, sont bien remplies (les exceptions de l'article 62, § 2, ne trouvant pas à s'appliquer). Dans l'affaire du barrage de Gabcíkovo-Nagymaros, la Cour internationale de Justice avait précisé que la « rentabilité estimée du projet pouvait apparaître moins élevée en 1992 qu'en 1977 », mais elle avait ajouté que cette rentabilité n'était pas « condamnée à chuter dans une proportion telle que les obligations conventionnelles des parties s'en fussent trouvées radicalement transformées » (*C.I.J. Recueil 1997*, p. 64, § 104). Il en est différemment en l'espèce.

Quelles conséquences convient-il de tirer d'une telle situation ? En droit interne, lorsque la théorie du changement fondamental de circonstances est admise, elle peut conduire soit à la résiliation du contrat[1], soit à sa révision par le juge (voir pour ce dernier cas en droit administratif français l'application de la théorie de l'imprévision[2]; voir en droit allemand, l'article 242 du code civil et la théorie de la « *Wegfall der Geschäftsgrundlage* »[3] ; en droit suisse, la jurisprudence du Tribunal fédéral)[4]. Cette dernière solution a parfois été envisagée, encore que jamais retenue, dans le droit des contrats internationaux relevant de la « *lex mercatoria* » (voir la sentence arbitrale rendue au sein de la Chambre de commerce international dans l'affaire n° 2508, *Recueil des sentences arbitrales* de la Chambre de Commerce international, 1976, p. 939)[5]. En revanche, elle ne l'a jamais été en droit international public. Dans les relations interétatiques, la clause « *rebus sic stantibus* » implique en cas de changement fondamental de circonstances une obligation de négociation entre les Parties puis, en cas d'échec de la négociation, elle permet éventuellement

---

[1] En droit anglais, la « *frustration* » entraîne la dissolution automatique et immédiate des contrats sans que le juge ait à intervenir et sans qu'il puisse modifier le contrat.

[2] Le Conseil d'Etat français a forgé et consolidé la théorie de l'imprévision depuis la décision « Gaz de Bordeaux » du 30 mars 1916. La Cour de cassation française a adopté avec l'arrêt « Canal de Craponne » du 6 mars 1876 une attitude diamétralement opposée refusant la révision et même la résiliation des contrats de droit privé pour circonstances imprévues. La solution du Conseil d'Etat n'en a pas moins été retenue et généralisée en son temps dans les législations de nombreux pays tels l'Egypte et la Syrie.

[3] La jurisprudence allemande considère, en vertu de cette théorie fondée sur la bonne foi, que le créancier ne peut plus exiger l'exécution de la prestation lorsque, selon l'équité, elle est devenue insupportable pour le débiteur. Ce critère laisse une grande liberté au juge.

[4] Le Tribunal fédéral suisse autorise l'intervention du juge dans le contrat en présence d'« un déséquilibre des prestations engendré par un changement extraordinaire des circonstances tel que le partage des risques déterminé par le contrat n'est plus supportable pour l'une des parties et que la persistance du contractant dans la volonté de faire valoir ses droits est, eu égard aux circonstances de l'espèce, abusive » (par exemple, Tribunal fédéral, 26 septembre 1974, ATF, 1974, vol. 100, p. 345 et suiv.).

[5] Voir Antoine Kassis, « Théorie générale des usages de commerce », *LGDIP*, 1984 (chapitre IV, « Les contrats internationaux et le changement de circonstances », en particulier p. 463) ; voir aussi B. Goldman, « La lex mercatoria dans le contrat et l'arbitrage international », *Recueil Clunet*, 1979, n° 3 ; B. Goldman, *Traité de l'arbitrage international*, paragraphes 1482 et 1483 et la jurisprudence rapportée en notes de renvoi.

de se retirer d'une convention ou d'en suspendre l'application (convention de Vienne sur le droit des traités, article 62, § 3). Elle n'en permet la révision par le juge ou l'arbitre que dans l'hypothèse où ce dernier s'est vu reconnu un tel pouvoir par les Parties[6]. Tel n'est pas le cas en l'espèce.

Cette situation me paraît tout à fait regrettable dans la mesure où elle a conduit le Tribunal à retenir une solution déraisonnable qui aurait dû être revue au regard des circonstances nouvelles grâce à une négociation de bonne foi entre les Parties. On eut pu espérer que, dans les relations entre deux pays voisins et amis, une telle négociation aurait été possible. On ne peut que regretter qu'elle n'ait pas eu lieu et souhaiter que les problèmes qui demeurent pendants entre les Parties et ceux qui pourraient surgir entre la France d'une part, l'Allemagne et la Suisse d'autre part, trouvent par ce processus une solution raisonnable.

(*Signé*) Gilbert Guillaume

[6] Voir le deuxième rapport de Sir Humphrey Waldock à la Commission du droit international, *Annuaire de la Commission*, 1963, II, p. 84. Voir aussi Paul Reuter, *Introduction au droit des traités*, par. 270 et suiv.