

CR 97/13 (Translation)

CR 97/13 (Traduction)

Friday 11 April 1997, 10 a.m.

Vendredi 11 avril 1997, 10 heures

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. Je donne la parole à M. Wheeler pour la suite de son exposé.

M. WHEATER :

7A. LES INCIDENCES DE LA VARIANTE C : LES POINTS D'ACCORD (SUITE)

Je vous remercie, Monsieur le Président.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

25. Hier, j'ai parlé des points d'accord entre les scientifiques concernant la valeur et le fonctionnement du système naturel, et des inquiétudes relatives aux incidences de la variante C sur l'environnement. J'ai également évoqué les éléments de preuve se rapportant aux incidences de la variante C, à commencer par les incidences sur la qualité des eaux de surface, les eaux souterraines et notamment la qualité de ces dernières. Je vais maintenant traiter des effets biologiques, puis je finirai cette partie de mon exposé en faisant quelques remarques sur l'exploitation actuelle. La deuxième partie de mon exposé sera consacrée aux répercussions à long terme et aux implications du rapport PHARE quant à l'appréciation de ces répercussions.

4. Les forêts et la flore

J'aborde à présent la question de la flore en général et des forêts en particulier.

26. M. Mikulka¹ nous a présenté les effets positifs de la construction du barrage sur les arbres et d'autres espèces végétales. Il a dit à la Cour que la forêt se rétablissait, que les arbres étaient en bonne

¹CR 97/11.

santé, qu'ils ne montraient aucun signe de déclin, et que l'on assistait à un reboisement naturel. Pendant la descente sur les lieux, M. Somogyi a parlé à la Cour de l'expérience assez différente de la Hongrie, qui a constaté un déclin des arbres. Que disent les scientifiques slovaques ? On peut se référer à nouveau au Livre bleu². On y lit : «Là où il y a eu baisse permanente du niveau des eaux souterraines ... des effets négatifs se sont fait sentir, notamment la destruction locale des couches d'arbres et de buissons et une nette réduction, de 20 à 30 pour cent, de l'indice foliaire³. On a constaté une «tendance négative» dans huit des quatorze zones observées⁴. Le livre mentionne également «l'absence de crues et la baisse du niveau des eaux de surface et souterraines», «l'assèchement de biotopes dû à une altération du régime hydrique», le fait qu'en 1994 «le nombre des saules a chuté de 45 pour cent» et que le «spectre des espèces a changé»⁵. Et ainsi de suite. En d'autres termes, le Livre bleu contredit à plusieurs reprises les conseils slovaques. Il y a accord manifeste entre les scientifiques pour conclure que des dommages ont été causés à la flore.

5. Les poissons

27. Monsieur le Président, je ferai quelques commentaires rapides sur les poissons, en me permettant de renvoyer la Cour à l'annexe 10 du classeur des juges, pour des observations tirées du «Livre bleu» slovaque sur d'autres questions.

28. M. Mikulka nous dit que le réservoir constitue un habitat nouveau et important pour les poissons, que l'ancien lit du fleuve leur offre un environnement plus favorable et que les conditions dans le réseau de bras slovaques se sont «considérablement» améliorées.⁶ Il a affirmé que les poissons dont les Hongrois déploraient la disparition, notamment l'esturgeon russe, avaient disparu avant la construction du barrage en 1992, et il a laissé entendre que les poissons-chiens d'Europe, dont il a convenu qu'ils étaient une espèce en danger, n'avaient jamais été présents dans le Szigetköz.

29. De nombreuses erreurs ont été commises en la matière. Dans l'article cité, l'auteur, qui n'est

²CR 97/11, p. 26.

³*Gabcíkovo Part of the Hydroelectric Power Project – Environmental Impact Review*, Bratislava, 1995, p. 161.

⁴*Ibid.*, p. 145-149.

⁵*Ibid.*, p. 146-147.

⁶CR 97/11, p. 37-38.

autre que l'ichtyologiste slovaque M. Holík⁷, affirme expressément que deux esturgeons russes ont été pêchés dans le Danube à Bratislava en 1987; voilà qui dispose de l'argument selon lequel ils auraient disparu dans les années soixante. Concernant le poisson-chien d'Europe, *Umbra krameri*, l'ichtyologiste hongrois Vida Jr. signale une population très importante dans le Szigetköz, notamment dans le Lipót. Après le détournement, tous les poissons présents dans ce bras ont péri⁸. M. Mikulka s'est référé à un document de M. Keresztessy qui ne mentionnait pas la présence du poisson-chien dans le Szigetköz. Mais s'il avait lu le même article dans le même journal (illustration 7.8), il aurait constaté que M. Guti⁹ signalait que cette espèce était courante dans le Szigetköz avant 1992 et que son habitat avait été détruit par la suite.

30. Permettez-moi d'en venir maintenant au point de vue des scientifiques slovaques sur les habitats des poissons, par exemple tel qu'ils l'ont exprimé dans le Livre bleu. Nous y lisons que «La quantité de poissons et la diversité des espèces ont diminué sur les bords de l'ancien lit principal»¹⁰, que plusieurs espèces en danger ont «disparu de cet endroit»¹¹ et que «la diminution de la population d'autres espèces rhéophiles est alarmante»¹². Si l'on passe maintenant à la pêche de plaisance, on constate qu'en 1993 les prises de poisson appartenant aux trois groupes principaux ont enregistré une chute de plus de 80 pour cent. La raison en est «la destruction du delta intérieur fonctionnel et le fait que les espèces de poisson les plus importantes ont perdu leurs zones de frai, d'alevinage et d'hivernage»¹³. Monsieur le Président, je pourrais poursuivre, mais la situation est claire. Les scientifiques slovaques qui, comme M. Mucha l'a dit, «sont experts de ces questions»¹⁴ brossent un tableau qui est complètement différent de celui présenté par M. Mikulka, et qui va dans le sens des

⁷Holík, J. (1996) «Vanishing freshwater fish species of Slovakia», in *Conservation of Endangered Freshwater Fish in Europe*, A. Kirchner & D. Hefti, dir. pub., p. 79-88.

⁸Mémoire de la Hongrie, vol. 1, app. 2.

⁹Guti, G., 1995, *Ecological impacts of the Gabčíkovo River Barrage System with special reference to Umbra krameri WALBAUM, 1792, in the Szigetköz floodplain*, Ann. Naturhist. Mus. Wien, 97B, 466-469, nov.

¹⁰*Gabčíkovo Part of the Hydroelectric Power Project – Environmental Impact Review*, Bratislava, 1995, p. 203.

¹¹*Ibid.*

¹²*Ibid.*, p. 209.

¹³*Ibid.*, p. 211.

¹⁴*Ibid.*, p. 315.

préoccupations de la Hongrie.

31. Monsieur le Président, j'en arrive maintenant, dans cette partie de mon exposé, à un point de désaccord entre les Parties. Il s'agit de la mise en œuvre actuelle de la variante C. Les deux Parties sont d'accord sur les relevés des fluctuations quotidiennes du niveau des eaux et des débits qui ont été faits aux limnimètres situés en aval de la confluence. La Partie slovaque confirme la mise en service du réservoir de Cunovo sur un mode discontinu, une amplitude de variation d'exploitation de 30 centimètres provoquant des variations des débits quotidiens de 400 m³/s environ en aval (illustration 7.9)¹⁵.

32. La Slovaquie prétend qu'il s'agit d'un mode continu ou au fil de l'eau¹⁶, et que des raisons techniques militent en faveur de ce mode d'exploitation. Mais, d'un point de vue technique, rien n'exige le régime de pointe. Les turbines installées à Gabčíkovo sont des turbines modernes de type Kaplan, qui permettent une régulation précise des débits tout en garantissant un très bon rendement¹⁷. Dans le Rhin supérieur, par exemple, le débit naturel doit être rétabli en aval du dernier barrage, grâce au régime de pointe, et une amplitude de variation limitée, ne pouvant pas dépasser 40 m³/s, est tolérée pour lancer le régime de pointe¹⁸. Voilà qui démontre clairement qu'il est possible d'exercer un contrôle précis.

33. Monsieur le Président, les fluctuations observées dans les débits en aval de Gabčíkovo s'apparentent, par leur ordre de grandeur, au régime de pointe dans le Rhin¹⁹. Manifestement, la Slovaquie fait fonctionner la variante C en régime de pointe.

34. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, ainsi s'achève la première partie de mon exposé. J'en arrive maintenant aux incidences à long terme et à l'évaluation qui en est faite dans le rapport PHARE. Il s'agit d'un examen préliminaire du rapport PHARE, avant la soumission d'un compte rendu plus complet sous forme écrite, conformément à l'ordonnance de la Cour.

¹⁵CR 97/4, p. 60.

¹⁶M. Liska, descente sur les lieux à Gabčíkovo, 3 avril 1997.

¹⁷Giesecke, J. et E. Mosonyi (1997). *Wasserkraftanlagen-Planung, Bau und Betrieb [Hydropower Stations - Design, Construction, Operation]*, Springer Publications, Heidelberg, Berlin, p. 623, chap. 14.2.6.

¹⁸Classeur des juges, annexe 19.

¹⁹*Ibid.*

7B. LES INCIDENCES À LONG TERME DE LA VARIANTE C ET L'ÉVALUATION QUI EN EST FAITE DANS LE RAPPORT PHARE

35. Permettez-moi d'emblée de dire que, comme d'autres scientifiques de Hongrie et de divers pays ayant commenté ce rapport, je reconnais que l'étude PHARE a été menée par une équipe internationale compétente, avec une forte participation slovaque. En outre, il est opportun d'intégrer des modèles connus de l'institut hydraulique danois, afin de disposer d'outils d'évaluation des incidences de la variante C et des options de gestion. Toutefois, des problèmes majeurs se posent. Premièrement, dans son exposé oral, M. Refsgaard est allé bien au-delà de ce que pouvait justifier le ton généralement modéré et franc employé dans la plupart des développements du rapport. Deuxièmement, le rapport et les conclusions qu'il tire présentent malheureusement de graves insuffisances. J'espère présenter un tableau équilibré : il y a des points forts, mais également de sérieuses lacunes, ce qui explique que nous ne souscrivions qu'à certaines parties du rapport et non à d'autres.

36. La Cour aurait tout lieu de se demander pourquoi un rapport de décembre 1995 particulièrement pertinent en l'espèce ne lui a été soumis qu'un mois avant l'ouverture des audiences. Il est certain que cela n'a donné à la Hongrie que fort peu de temps pour l'examiner. Après mon exposé, la Cour estimera peut-être que la Slovaquie avait de bonnes raisons pour ne pas souhaiter que la Hongrie examine de trop près ce document.

37. M. Refsgaard n'a pas voulu ennuyer la Cour en entrant dans les détails²⁰. Monsieur le Président, je crains d'être amené à le faire, tout au moins jusqu'à un certain point. Le rapport PHARE présente les résultats de simulations informatiques, et non la réalité. Tout comme il est nécessaire, en la matière, de ne pas s'arrêter à la surface des choses pour comprendre, par exemple, les véritables effets du réservoir de Cunovo, il est nécessaire de ne pas prendre pour argent comptant les résultats d'une modélisation informatique. Toutefois, je limiterai mon exposé oral à certaines questions.

38. Peut-être pourrais-je commencer en rappelant à la Cour l'interdépendance des phénomènes naturels que l'étude PHARE représente par une série de modèles informatiques. Premièrement, il est nécessaire de modéliser les débits et les niveaux des eaux de surface dans le réservoir, le lit principal du Danube et le réseau de bras secondaires. Le transport et le dépôt de sédiments grossiers et fins de

²⁰CR 97/10, p. 43.

même que la qualité des eaux de surface dans le réservoir, le lit principal et le réseau de bras secondaires dépendent des débits. Viennent ensuite les eaux souterraines, qui dépendent du niveau des eaux dans le réservoir et des fuites par infiltration à partir du lit du réservoir, de même que des conditions dans les bras secondaires et le lit principal. Ce phénomène de fuites par infiltration dans le réservoir reflète le mode de dépôt des sédiments et leur effet d'envasement. Ce sont le niveau des eaux et les sédiments qui, ensemble, déterminent les flux des eaux souterraines.

39. A partir des flux des eaux souterraines, il est possible de modéliser le parcours de la pollution des eaux souterraines. Mais je rappelle à la Cour les inquiétudes sur la qualité des eaux souterraines qui ont été exprimées dans le rapport PHARE, que j'ai cité hier. Le dépôt de sédiments fins dans le réservoir est l'une des clés de la détérioration de la qualité des eaux souterraines et du système d'alimentation des eaux souterraines.

40. Jusqu'à présent, j'ai discuté des processus physiques : les débits et les niveaux des eaux, les sédiments et les eaux souterraines. A ceci viennent s'ajouter les réponses biologiques, notamment la croissance et les activités des algues dans les eaux de surface, qui causent un cycle d'oxygénation accrue pendant la journée en raison de la photosynthèse — d'où les hautes teneurs en oxygène que vous avez constatées lors de votre visite — et qui provoque une diminution de la teneur en oxygène pendant la nuit du fait de la respiration de ces algues. Sont aussi comprises les conditions réservées aux poissons et à la végétation. Monsieur le Président, j'espère que la Cour aura conscience que la représentation de ces liens complexes par des modèles informatiques est un véritable défi, avec toutes les possibilités d'erreur qui s'y attachent. Des erreurs mineures dans les valeurs retenues comme hypothèses pour certains calculs peuvent avoir des conséquences disproportionnées sur les processus qui en dépendent, et on a vite fait de négliger des effets importants dans le souci d'obtenir un modèle utilisable.

41. Après ces remarques introductives, permettez-moi d'en venir à la teneur du rapport PHARE. Je fais observer en passant que toutes les personnes auxquelles la Hongrie s'est adressée ont relevé l'insuffisance de la documentation PHARE. Les informations données ne permettent pas de suivre exactement ce qui a été fait ni de comprendre quelles étaient les hypothèses de départ. M. Somlyódy est un expert mondial des modélisations relatives à la qualité des eaux et c'est l'ancien directeur du service de modélisation concernant la qualité des eaux à l'Institut international pour l'analyse des

systèmes appliqués sis à proximité de Vienne, un institut financé conjointement par les Etats-Unis d'Amérique et la Russie. Il a qualifié la documentation de «tout à fait rudimentaire» et a notamment relevé l'absence de définition, en particulier pour les sous-modèles de qualité de l'eau et des paramètres qui déterminent le fonctionnement des modèles. Il a ajouté : «si j'avais été chargé officiellement d'évaluer cette étude, j'aurais refusé ce rapport à moins que des informations supplémentaires n'y soient jointes»²¹. Au cas où la Cour penserait que les commentaires de M. Somlyódy sont influencés par ses liens avec la Hongrie et sa contribution aux pièces écrites hongroises²², M. van Rijn, un expert néerlandais du transport des sédiments, a fait le commentaire suivant : «il manque une analyse des processus physiques liés au régime hydrique et au mode de dépôt des sédiments dans l'ancien Danube et dans le réservoir tels qu'ils existaient avant et après la construction du barrage», «les auteurs devraient ... indiquer qu'ils comprennent les problèmes en question», «le rapport est un peu chaotique»²³.

42. J'évoquerai maintenant certains problèmes concrets que posent les modélisations faites dans le cadre du programme PHARE. L'un des sujets les plus critiques est le transport des sédiments. Hier, M. Kern s'est référé aux résultats relatifs aux sédiments grossiers, à la charge de fond. Comme je l'ai expliqué, le dépôt de sédiments fins est un facteur clef de l'envasement du lit du réservoir et de la qualité des eaux souterraines. Lors de la descente sur les lieux, vous avez vu ces sédiments fins à proximité du seuil immergé et à Asvanyraro. Il y a deux paramètres critiques pour ces sédiments fins : la vitesse du courant en-dessous de laquelle il est probable que des sédiments fins se déposent sur le lit du fleuve et la vitesse du courant au-dessus de laquelle ces sédiments sont détachés du fond et transportés en aval, c'est-à-dire qu'ils subissent une nouvelle érosion. Ces deux paramètres sont très difficiles à quantifier, puisque on ne comprend toujours pas bien le comportement des sédiments fins cohésifs.

43. Comment, en ce cas, le rapport PHARE aboutit-il aux deux nombres qu'il a utilisés ? Les seules références données sont van Rijn, 1989 et 1984²⁴. Toutefois, comme leur auteur l'a confirmé,

²¹Classeur des juges, annexe 9.

²²Contre-mémoire de la Hongrie, vol. 2, sect. 3.3.

²³Classeur des juges, annexe 12.

²⁴Rapport PHARE, vol. 2, p. 10-28 et 10-30, p. Ref-11.

aucun de ces documents ne se réfère à ces propriétés des sédiments fins. Je répète, d'où sortent ces valeurs critiques ?

44. Par ailleurs, les valeurs retenues sont-elles appropriées ? Examinons ce que dit M. van Rijn des valeurs retenues dans le rapport PHARE : «les vitesses critiques pour l'érosion des sédiments fins ... peuvent être beaucoup trop faibles pour des sédiments argileux compacts déposés sur un lit irrégulier». Autrement dit, les valeurs retenues ne sont pas satisfaisantes et pourraient considérablement surestimer le volume de sédiments enlevés dans le réservoir, le lit principal et le

réseau de bras. Or, si ce volume de sédiments est surestimé, il s'ensuit que l'accumulation de sédiments sera sous-estimée, au moins là où la vitesse du courant dépasse les valeurs seuils.

45. Comment *devrait-on* procéder ? M. van Rijn est clair, il dit : «ce type d'information peut être obtenu à partir d'expériences d'érosion *in situ*. S'il n'est pas possible de recueillir des données sur le terrain, l'effet devrait à tout le moins être étudié par variation de ce paramètre dans le modèle.» On s'attendrait normalement à ce que ces hypothèses critiques fassent l'objet de recherches approfondies, au minimum à ce que les effets des différentes valeurs soient étudiés.

46. M. van Rijn note que : «les résultats des modèles sont difficiles à évaluer, parce que l'influence des paramètres d'entrée et des paramètres fondamentaux des modèles sur les résultats de la simulation n'ont pas été étudiés... Les auteurs devraient démontrer que les modèles appliqués donnent des résultats réalistes dans des situations similaires (validation du modèle).»

47. Monsieur le Président, nous avons là une indication claire, venant d'un expert indépendant reconnu en la matière — l'autorité mentionnée dans le rapport PHARE — que les hypothèses de départ n'étaient pas satisfaisantes, que les références étaient fausses et que la méthode suivie était erronée.

48. Quelles sont les implications des résultats dénués de fondement de ces modélisations ? Elles sont étendues, mais les plus sérieuses sans doute concernent les courants des eaux souterraines et la qualité de ces eaux. Permettez-moi de rappeler une fois de plus les inquiétudes que suscitent le dépôt de sédiments dans le réservoir et leur décomposition ultérieure. Ces effets sur la qualité des eaux souterraines sont tout simplement passés sous silence. On part de l'hypothèse que l'alimentation des eaux souterraines provient essentiellement d'une zone limitée du réservoir, où les calculs ont indiqué que le dépôt de sédiments n'était pas prévisible. Ainsi, sur la base de ces calculs manifestement erronés relatifs à la sédimentation, toutes les inquiétudes relatives à la qualité des eaux souterraines sont écartées, non seulement dans le rapport PHARE, mais aussi par la Slovaquie. Celle-ci ne s'est même pas risquée à faire des observations sur les calculs que la Hongrie a faits, qui démontraient que les sédiments allaient probablement modifier la composition chimique des eaux d'infiltration²⁵. Dans ses pièces écrites, la Slovaquie n'a ni mentionné ni commenté ces calculs.

²⁵Contre-mémoire de la Hongrie, vol. 2, p. 97-99.

49. Comme je l'ai déjà dit, le dépôt de sédiments a d'importantes conséquences sur la quantité et la qualité de l'alimentation des eaux souterraines. La modélisation des eaux souterraines dans la zone du réservoir suscite également des inquiétudes concernant les calculs relatifs aux sédiments. Nous apprenons que les fuites par infiltration déduites du modèle relatif aux sédiments ont dû être divisées par un facteur de dix afin de refléter fidèlement le niveau des eaux souterraines adjacentes²⁶. Cette erreur montre que les effets de la sédimentation de l'envasement sont dix fois supérieurs à ce qu'indique le modèle relatif aux sédiments.

50. Il y aurait encore beaucoup à dire sur les modélisations relatives aux eaux souterraines mais le temps nous en empêche; permettez-moi toutefois d'attirer l'attention de la Cour sur deux points. On nous dit que «les niveaux des eaux souterraines à long terme dépendront notamment de l'envasement dans les bras secondaires, qui n'est pas pris en considération»²⁷. Il est donc manifeste que l'on ne peut pas déduire les incidences à long terme. En outre, on nous dit qu'il n'a pas eu d'étalonnage des modèles relatifs aux eaux souterraines dans la plaine alluviale parce que les puits d'observation sont «situés dans deux zones d'observation limitées et [qu']ils ne donnent donc pas une image des conditions prévalant dans l'ensemble du réseau de bras secondaires»²⁸. Autrement dit, le système d'observation des eaux souterraines dans le réseau de bras secondaires ne donne pas des résultats représentatifs, contrairement aux données hongroises²⁹ qui, vous l'avez vu au cours de la descente sur les lieux, illustrent l'envasement, la baisse des niveaux des eaux souterraines et la mauvaise qualité de ces eaux.

51. Concernant la qualité des eaux de surface, je serai bref, mais les commentaires détaillés de M. Somlyódy sont à la disposition de la Cour³⁰. Permettez-moi d'en mettre certains en avant : «l'étalonnage et la validation du système actuel de modélisation en question ne sont pas satisfaisants pour différentes raisons». Par exemple, «par rapport au grand nombre de paramètres, le nombre d'observations est insuffisant (en certains cas, il n'est pas supérieur à 2/5)» «On n'a pas analysé des

²⁶Rapport PHARE, vol. 2, p. 5-43.

²⁷*Ibid.*, vol. 3, p. 9-51.

²⁸*Ibid.*, vol. 2, p. 12-25.

²⁹Contre-mémoire de la Hongrie, vol 2, p. 93, 101.

³⁰Classeur des juges, annexe 9.

périodes suffisamment longues ... pour refléter les variations saisonnières et d'une année à l'autre...»
«l'étalonnage du modèle relatif à l'eutrophisation a échoué et la validation fait complètement défaut». Tous comme pour les sédiments, les informations critiques visant à justifier le choix des paramètres des modèles font défaut : «il n'y a pas d'informations sur le coefficient crucial de réaération déterminant l'apport d'oxygène» et M. Somlyódy fait une remarque d'ordre général : «en résumé, la plupart des modèles n'ont pas fait l'objet d'expérimentations correctes et ne doivent pas être utilisés comme base de prévisions».

52. A ce stade, Monsieur le Président, il pourrait être utile de résumer notre point de vue sur le rapport PHARE. J'ai démontré que la documentation est déficiente, que le rapport présente de graves lacunes du point de vue technique, d'une importance critique pour la simulation des effets à long terme. Mais le document est, dans l'ensemble, honnête. Il souligne clairement les lacunes que présentent les données disponibles pour l'étalonnage des modèles, le succès limité de l'étalonnage et de la validation des modèles, les limites des prévisions et les incertitudes (bien qu'à notre avis celles-ci aient été sous-estimées et n'aient fait l'objet que d'une étude incomplète). Bon nombre de ces commentaires figurent à l'annexe 13 du classeur des juges.

53. Comment répondons-nous aux affirmations de M. Refsgaard ? Il a prétendu qu'«il existe des données complètes de bonne qualité sur tous les aspects clefs»³¹. Il ressort clairement d'innombrables références contenues dans le rapport PHARE que tel n'est pas le cas. Il a dit que «les modèles ont été rigoureusement calés et validés avec des données d'avant et d'après les travaux»³². A mon avis, et à celui de mes éminents collègues de Hongrie et d'autres pays, cela n'est tout simplement pas vrai. L'étalonnage n'a pas été rigoureux, les caractéristiques de fonctionnement n'ont pas été validées et le fonctionnement a été, à de nombreux égards, peu satisfaisant. Il a affirmé que «Les modèles sont désormais un outil approprié pour faire des études d'impact sur l'environnement concernant des questions de gestion des eaux.»³³ Mais nous n'avons vu aujourd'hui que certaines des nombreuses lacunes qui viennent saper cette affirmation, notamment en ce qui

³¹CR 97/10, p 47.

³²CR 97/10, p 43.

³³CR 97/10, p 47.

concerne les processus à long terme de sédimentation, d'envasement et de dégradation de la qualité des eaux souterraines.

54. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, la Hongrie se félicite du rapport PHARE, qu'elle considère comme une véritable tentative d'étudier les incidences complexes et diverses de la variante C. Je l'ai dit, il n'est pas sans défauts, mais il a fait progresser la compréhension de ces incidences et des possibilités qui s'offrent du point de vue de la gestion. Il a aussi, dans la plupart des domaines, renforcé les inquiétudes de la Hongrie quant aux dommages qui pourraient être causés à l'environnement, à la fois à la suite du détournement et du fait des mesures correctrices. Je veux parler notamment de la réduction du niveau des eaux souterraines³⁴ et de leur variabilité³⁵, de la dégradation de la qualité des eaux souterraines³⁶, de la réduction de l'irrigation souterraine naturelle pour l'agriculture³⁷, de la dégradation des habitats pour les poissons³⁸, de la disparition des routes de migration pour les poissons³⁹, de la dégradation progressive du réseau de bras⁴⁰, d'une activité algale accrue et de la croissance de végétaux dans le réservoir⁴¹, de la sédimentation, des dommages causés aux habitats des poissons rhéophiles et de la dégradation de la qualité de l'eau dans les zones de remous en amont des seuils immergés comme celle d'Asvanyraro, que vous avez visitée⁴².

55. Mais il est clair que les conclusions des simulations faites dans le cadre du programme PHARE, par exemple celles relatives à la qualité de l'eau, aux sédiments fins, aux eaux souterraines, et notamment à leur qualité, ne sont tout simplement pas fiables et ne permettent pas de dissiper les inquiétudes concernant les répercussions à long terme. Je reviens au commentaire de M. Somlyódy,

³⁴Rapport PHARE, vol. 1, schéma 5.1.

³⁵*Ibid.*, vol. 2, p. 5-44.

³⁶*Ibid.*, vol. 2, p.7-3, 7-5.

³⁷*Ibid.*, vol. 3, p. 4-9.

³⁸*Ibid.*, vol. 3, p. 9-8.

³⁹*Ibid.*

⁴⁰*Ibid.*, vol. 1, p 5-16.

⁴¹*Ibid.*, vol. 3, p. 8-22; vol. 1, p. 5-22.

⁴²*Ibid.*, vol. 3, p.9-14, 9-19, 9-20; schémas 6.18, 6.19.

auquel je souscris entièrement. Il a dit : «à mon avis, la mise au point d'un système intégré de modélisation pour le Danube est un outil très utile pour comprendre et analyser le comportement de ce système complexe... Toutefois, en l'état actuel, le modèle ne permet pas de tirer des conclusions sur les incidences du projet hydro-électrique.»

56. Monsieur le Président, je conclurai en attirant votre attention sur les remarques finales de M. Somlyódy. Il a affirmé : «j'espère que les ... professionnels des deux pays collaboreront pour peaufiner les modèles et leur donner de nouvelles applications, et pour réaliser d'autres études visant à mettre au point une stratégie viable pour la région du Danube en question». Permettez-moi de souscrire à ces commentaires. Comme vous l'avez vu, la modélisation informatique n'est pas la panacée. Mais si elle est affinée, si elle peut s'appuyer sur des données appropriées et s'il en est fait une application critique, de préférence en collaboration entre les Parties, elle peut donner un aperçu inestimable en vue de procéder à une évaluation intégrée des incidences de la variante C et de toutes autres propositions concernant la région qui pourraient être faites par la suite. Le programme PHARE est le premier pas dans cette direction.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention. Cela a été pour moi, si je puis me permettre, un privilège que de me présenter devant vous.

Monsieur le Président, pourrais-je vous prier de bien vouloir maintenant appeler M. Dupuy.

LE PRESIDENT : Merci, Monsieur Wheeler. Monsieur Dupuy, s'il vous plaît.

Mr. DUPUY:

8. THE CHRONOLOGY AND ILLEGALITY OF VARIANT C

1. Thank you Mr. President, I must now revert to two essential points, of fact and then of law, both in relation to Variant C.

2. The strategy adopted by Slovakia's gifted counsel to try and save the legality of Variant C is basically simple. They put the emphasis first and foremost on the facts, the aim being to show that in the period 1989 to 1992, because of the inflexibility of the Hungarian positions, Czechoslovakia was finally forced to adopt Variant C.

3. If our opponents, and for all that our friends, place so much emphasis on the sequence of

facts between 1989 and 1992, it is because they know they have no convincing legal argument. At the same time, they omit or distort reality. All this needs to be looked at again, more closely. We shall do so in three steps. First Slovakia's contentions concerning the facts of the chronology of Variant C (I) need to be analysed. We shall then review — briefly since Slovakia does not lay much emphasis on this — the legal justification of Variant C which it has presented to you (II). Finally, we shall make a definitive assessment of the breaches of law, more particularly environmental law, resulting from Slovakia's approach (III).

I. THE CHRONOLOGY OF VARIANT C

4. Why is it so necessary to have a precise idea *of the time when Slovakia began to dig out of its drawers the old project of the unilateral diversion of the Danube, exclusively on national territory?* Because what is at stake here is the entire picture of relations between the two States between late spring 1989 (suspension of work at Nagymaros by Hungary) and autumn 1992 (unilateral diversion of the Danube by Czechoslovakia).

5. As I said, Slovakia is using its best endeavours to convince you that Czechoslovakia, whilst pursuing the completion of work at Gabčíkovo more actively than ever, offered its hand to the other side, ready to make all kinds of concessions, including concessions on the issue of "peak power" production. However, were it to be confirmed that, during that same period, the same country was preparing, more or less covertly, an operation involving the unilateral diversion of the river on national territory, then Slovakia's entire argument would collapse. Yet it really does turn out that Czechoslovakia was very attracted by Variant C as far back as 1989, and in particular that the highly dynamic Hydrostav, a State-run company, had a very precise view of it by autumn of that year. As for the time when the "green light" was effectively given for its construction, everything points to the fact that this was not in July 1991 but at the latest in January the same year. Here again, the issue is not a trivial one: in particular, the Court will recall that there was a fresh meeting between the Parties on 25 July 1991, which ended in failure. If Czechoslovakia had already at that time decided to construct Variant C, this proves that it merely wanted to pull the wool over Hungary's eyes during those negotiations, but that in reality the die was already cast. I shall not, therefore, go back in detail

over the arguments submitted to the Court by my friend Philippe Sands in the first round⁴³. Needless to say, Hungary maintains its argument in full. I shall

⁴³CR 97/6, pp. 74-89.

merely analyse the rebuttals made by my colleague Alain Pellet and by Sir Arthur Watts in turn. Three points emerge from their respective statements.

6. The first is strategic withdrawal. A withdrawal executed in good order, but a withdrawal nonetheless. Previously, i.e., at the stage of the written Reply, they stated: "even the approval of initial financing and planning for Variant C did not occur until 25 July 1991"⁴⁴. Today, counsel for Slovakia are in retreat. Although they still contend that no "decision" was taken before *July* 1991, they do concede that there were *travaux préparatoires*⁴⁵. "Simply the stuff of bureaucratic option-selection"⁴⁶ says Sir Arthur, even if he agrees, very fairly by the by, that this was indeed "initial planning."⁴⁷

In fact, Slovakia's flexible defence consists in conceding that there was indeed preparation then decision at an early stage on the part of the Federated Government of Slovakia. But not yet on the part of the Federal State of Czechoslovakia. The drawback of this argument is that "the conduct of an organ of the State shall be considered as an act of that State under international law". The Court will recognize of course the wording of Article 6 of the first part of the draft codification of the law of State responsibility, concerning the "irrelevance of the position of the organ in the organization of the State".

7. My second point concerns the recognition by Slovakia of the authenticity of the documents presented in the Court by Hungary three weeks ago, in particular documents quoted in order to establish how very early the concept, decision and financing of Variant C took place. The other party has no intention of denying, indeed how could it have done, the statement made by engineer Oblozinsky to *Pravda* on 2 November 1989. In this newspaper he gave a very faithful description of the successive phases of the construction of Variant C, in the future tense not the conditional⁴⁸. Nor does Slovakia reject the official Slovak declaration which appeared in the same newspaper a few days before that, announcing that if Hungary did not wish to comply with its

⁴⁴SC-M, p. 124, para. 5.67.

⁴⁵Statement by Mr. A. Pellet, CR 97/9, p. 54.

⁴⁶Statement by Sir Arthur Watts, CR 97/10, p. 59.

⁴⁷*Ibid.*, p. 58.

⁴⁸HR, Vol. 3, Ann. 60.

obligations (i.e., construct the whole of the original project) "the Czechoslovak party will be compelled... to implement a provisional solution exclusively based on the territory of the Czechoslovak Republic"⁴⁹.

8. Nor can Slovakia challenge the unchallengeable documents appended to the Hungarian Reply, and particularly the "International Law Analysis of the Possibility of Implementing the Gabčíkovo Hydropower Plant as a National Investment"; let us recall that this was an internal document dated 29 October 1990⁵⁰. Members of the Court, remember that it was this opinion which coldly stated, and I quote: "the Czech and Slovak Federal Republic must present Variant C to the Hungarian partner as a provisional solution".

In view of Sir Arthur's previous functions, I have no need to remind him that a document of this type can be produced by a legal department only on the instructions of the political authorities under which the department falls, and generally speaking when the political authorities are at the very least on the point of taking a decision, when it has not already been taken that is. Yet it was then only October 1990.

9. My third point is even more revealing. It is that the Slovak defence has been at pains to *disregard* some of the documentary evidence presented by Hungary in its previous pleadings. Alas I shall not have time to give many examples of this here and in particular I shall not revert to the statement made by Mr. Meciar, in August 1990 not 1991. What he said was that Czechoslovakia would try to ensure timely "completion" (sic) of the construction on the basis of a "substitute solution"⁵¹. Let me just recall the "well known secret", as *Pravda* puts it, that the national company Hydrostav was to begin construction work on Variant C, quite at odds with the conclusions of the Slovak experts themselves, on 2 April 1991. Members of the Court, how could work have begun on 2 April if, as Slovakia now claims, the decision was taken on 27 July the same year, i.e., four months later? It's a mystery! The mystery of Slovakia's anticipation of governmental decisions, a subject hastily skated over by our talented opponents.

⁴⁹HR, Vol 3, Ann. 59.

⁵⁰HR, Vol. 3, Ann. 64.

⁵¹HR, Vol. 1, p. 77, para . 2.22 and Vol. 3, Ann. 62.

10. In fact, Members of the Court, at the very least Slovakia really had decided in January 1991 to move from planning to construction of Variant C; an option chosen at the outset in preference to the six other options submitted to its water quality experts, who included Mr. Mucha himself. Slovakia chose Variant C because this was the best way of attaining its long-standing national design dating back to the aftermath of the First World War: to have for its own a portion of the international river which Czechoslovakia might then manage in the exclusive exercise of its territorial jurisdiction⁵². "Think of it always. Speak of it never!" Or as little as possible. Nevertheless — something else our opponents neglected to mention — at the thirty-fifth session of the Government of the Slovak Republic, from 17 to 19 January 1991, it was agreed to continue the *travaux préparatoires* with a view to the rapid completion of Variant C. This was stated in a Note of the Slovak Environmental Committee, an administrative organ of State. The Court may consult the text in Annex 168 of the Hungarian Memorial⁵³.

At the time however 19 conditions necessary for the protection of the environment were attached to the decision by the Slovak authorities themselves. The same committee would later find, in March 1993, that the vast majority of these conditions had still not been met⁵⁴. Therefore January 1991 is indeed the crucial date for the definitive consolidation of Slovakia's intentions concerning the decision to construct Variant C.

Members of the Court, I almost forgot! Should any doubts remain in your minds on this score, you can easily get rid of them. You need only consult the work by Mr. Egil Lejon, the Norwegian writer who can hardly be suspected of being antipathetic to Bratislava's position. Slovakia conscientiously provided each of you with a copy of his book⁵⁵. The chronology, which is reliable, can be found on page 86 and also in your Files. I quote: "January 17, 1991: Based on the report, the Slovak Government decides to start preparations of the temporary solution, i.e., "Variant C", not depending on Hungarian cooperation, however not excluding the possibility of returning to the Treaty conditions in the future".

⁵²HR, Vol. 1, pp. 70 *et seq.*

⁵³HM, Vol. 4, Ann. 168, especially p. 403.

⁵⁴*Ibid.*, Ann. 172.

⁵⁵Egil Lejon, Gabcíkovo-Nagymaros, Old and New Sins, H & H, Bratislava, 1994, p. 86.

11. However I would not wish to conclude my analysis of the way Slovakia seeks to interpret the facts without drawing the Court's attention to the way Slovakia distorts the precise content of certain documents included in the File. This distortion is often subtle. Yet it deserves mention, relating as it does to essential points. It has, for example, to be ascertained whether, on 8 January 1992, the Slovak Prime Minister proposed — I am quoting from the oral argument of my friend Alain Pellet — to "suspend the application of Variant C" "*and*" to take into consideration the conclusions of a trilateral committee of experts⁵⁶. This presentation suggests to the Court that Czechoslovakia had *previously* accepted the suspension, as a *prelude* to the work of the experts, that effectively it had agreed to stop work pending the experts' verdict and that, no doubt about it, it was always those wretched Hungarians who refused to negotiate . . .! Members of the Court, may I respectfully ask you to consult the text of Mr. Carnogursky's letter to Mr. Mádl, presented in Annex 72 of the Hungarian Memorial⁵⁷, where you will find that there was *never* any question of Czechoslovakia suspending the construction of Variant C *before* the intervention of the trilateral committee of experts which was set up. It could not be otherwise, furthermore, since the Czechoslovak Government itself had just confirmed the continuation of the work in a resolution adopted 25 days earlier, on 12 December 1991⁵⁸. And the Court will also recall that, shortly afterwards, in April 1992, Czechoslovakia also failed to heed the invitation to moderation from the Vice-President of the Commission of the European Community, Mr. Andriessen. Thus Czechoslovakia did indeed persist in opting for a policy of the *fait accompli*, not that of suspending work on Variant C to facilitate scientific experiments. A headlong dash forwards, not negotiation. This brings me to:

**II. THE LEGAL ARGUMENT RELIED ON BY SLOVAKIA
TO JUSTIFY VARIANT C:**

12. Based, as I have recalled, on an artificial presentation of the facts, the true nature of the legal reasoning which underpins Slovakia's clever attempts to justify Variant C can be read between the lines: a sort of invocation of necessity which dare not speak its name. An argument which is not

⁵⁶Oral argument of Mr. A. Pellet, CR 97/9, p. 56, para. 16.

⁵⁷HM, Vol. 4, pp. 131-132.

⁵⁸HM, Vol. 1, p. 81, para. 3.150 referring to the letter sent on 23 January 1992 by Mr. Calfa, the Czechoslovak Prime Minister, to Mr. Joseph Antall, the Hungarian Prime Minister (full text of the letter in HM, Vol. 4, Ann. 73) .

acknowledged, however, because Slovakia knows it does not meet any of the legal conditions for invoking it. An argument which is not acknowledged also because, unlike Hungary, neither Czechoslovakia nor later Slovakia has been willing to pay the necessary compensation for the damage which may be caused by conduct dictated by necessity. All in all, I said to myself, remembering how forcefully Sir Arthur argued the facts and how circumspectly he argued the law, the Slovak argument of "approximate application" is, as it were, pseudo-necessity minus compensation.

13. In seeking to convince the Court that it was Hungary which refused to negotiate, what the riparian State upstream wishes to show is that it had no alternative but to implement Variant C by approximation. Slovakia thus grants itself what it denies to Hungary. It purports to evade treaty law, which has no knowledge of "approximate application", in order to rely upon the pressures of necessity but without daring to say so.

14. What the extreme inconsistency of Slovakia's arguments reveals above all is its difficulty in justifying what, let me remind you, is the sole legal argument in support of Variant C. Members of the Court, in the long list which I read out to you the other day of works which deal with treaty law without mentioning "approximate application" there was one I forgot, for which I must beg your indulgence as it is one of the best-known. It is the ninth edition of *Oppenheim-Lauterpacht*, of which Sir Arthur is the co-author. Yet this too fails to mention "approximate application" and it is easy to understand why. When he spoke on Thursday 27 March, Sir Arthur endeavoured to find precedents in support of his argument⁵⁹. I have to say that I thank him for the examples he gave us. For all confirm what I myself noted in analysing the opinion of Sir Hersch Lauterpacht⁶⁰, that in fact there was never any question of "discrediting"⁶¹ his view, of which we stand accused, but of setting it in its specific context. When for example eminent counsel for Slovakia refers to the Security Council continuing to function in the absence of a permanent member, he is clearly indicating that an ordinary treaty relation, which is moreover a bilateral treaty relation, cannot be equated with the functioning of an international institution endowed by its constituent charter with permanent organs. The institution, based on a multilateral convention that is also its constitution, an institution whose objectives,

⁵⁹*Ibid.*, pp. 10 *et seq.*

⁶⁰CR 97/5, pp. 32-33.

⁶¹Statement by Sir Arthur Watts, CR 97/11, p. 12.

furthermore, are universal in scope, must continue to function despite the conduct of one of its members; even if this means by a collective adaptation of the interpretation of its constitution. For its part, a treaty relation, all the more so when it is a bilateral, presupposes adaptation of the agreement by means of negotiation.

To take the analysis of the example provided a step further, two points may be noted: *primo*, the absence of a permanent member was not seen as a breach of the Charter; *secundo*, the reinterpretation of Article 27 of the Charter as a result of the practice of the Security Council noted by the Court in its *Namibia* Opinion has never been interpreted by anyone as an approximate application. At the very most it is a customary interpretation of the Charter endorsed by the assent of the member States. The other examples given by Sir Arthur further demolish, as if there were any need, the argument for the existence of the approximate application of treaties.

The Court has thus learnt, with interest but also with surprise that, like Molière's Mr. Jourdain talking in prose, it was making an "approximate application" without being aware of it. According to Slovakia, it engaged in this approximative approach when delivering some of its decisions in the absence of one of the parties to the case⁶². However, it hardly needs to be said that when the Court sits even in the absence of one of the parties, it does so simply in application of Article 53 of the Statute: "Whenever one of the parties does not appear before the Court, . . . the other . . . may call upon the Court to decide in favour of its claim." Here again, there is no trace of approximate application.

Of course not, Members of the Court! Even by approximation, there can be no attempt to equate a simple agreement "*inter partes*" and the functioning of an institution governed by a constitution. I could review each of the arguments or examples put forward by the opposing Party but do not have the time to do so.

15. As for the idea of "mitigation of damage", which has been referred to as a variant of approximate application, it seems to me at this stage to call for two comments: firstly, Slovakia has been unable, whether after its oral arguments or in its previous written pleadings, to furnish systematic, relevant evidence of sufficient convergence between the main domestic systems of law to convince the Court of the existence of a general principle of law. We are still awaiting proof of this.

⁶²*Ibid.*, p. 11.

It is not provided by the case-law of the Iran-United States Claims Tribunal which Slovakia persists in invoking whereas the Tribunal, as I have already stated, applied Iranian law alone⁶³. Nor is it provided by the recently created United Nations Compensation Commission. I have no difficulty in commenting on the opinion of the panel of experts of this subsidiary body⁶⁴. Two brief remarks: firstly, that opinion was drafted first and foremost in respect of claims for compensation made *by individuals* ("*Individual Claims for Damages up to US \$ 100,000*"), not by States, and therefore the international law to which it refers is rather substantive private international law; secondly and above all, I respectfully refer the Court to my comment on 6 March last⁶⁵. A secondary rule of compensation must not be confused with a primary rule of conduct. It is quite admissible for there to be a general rule that a victim cannot claim compensation for damage caused by his own negligence. However, this has nothing to do with the possible legalization of active conduct leading a subject of law to breach with impunity its obligations "to do" or "not to do". Nevertheless, this is what Czechoslovakia did by diverting the Danube. In conclusion then, let us now consider the illegality of Variant C under international environmental law.

III. THE ILLEGALITY OF VARIANT C UNDER INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW

16. Apart from the "last stand" of Slovakia's courageous counsel, endeavouring to save the justification put forward for Variant C, counsel for our opponents have been remarkably discreet on the subject of the consonance of this Variant with international environmental law. Out of a total of 15 hours of oral argument, barely a few brief minutes were devoted to this subject, at the end of Sir Arthur's second statement.

17. Members of the Court, as you know, some silences are very telling. But this silence is all the more surprising in that it relates to a principle of public international law which is particularly familiar to Slovakia's principal counsel in environmental law. This is the principle of the equitable and reasonable use of watercourses. Its most recent version was adopted as a draft convention on 4 April last, with Hungary's support, by the Sixth Committee of the United Nations

⁶³CR 97/5, p. 44.

⁶⁴Statement by Sir Arthur Watts, CR 97/11, p. 14.

⁶⁵CR 97/5, pp. 42-43, para. 24.

General Assembly. The agreed wording of Article 5 does not differ substantially from the versions previously agreed on the basis of proposals put forward by the Special Rapporteurs to the International Law Commission, two of whom are in Court. All of them emphasized the need for the riparian States to play a part in the use, development and protection of the watercourse in an "equitable" and "reasonable" way.

18. In particular, the second Special Rapporteur authoritatively showed in his third report the direct link between this rule and that of the sovereign equality of States. He rightly noted that it was the latter rule in particular which firmly anchored the former in customary law⁶⁶. He also recalled its reliance on a well-known decision: that of the Permanent Court of International Justice concerning the *Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder*⁶⁷, referring to the "community of interests" of riparian States resulting in their "perfect equality" in law.

19. Members of the Court, this rule of equitable use was therefore firmly anchored in custom by 1977. As such, it formed part thereafter in the interpretation of Articles 15 and 19 of the Treaty concluded between the two partners the same year. But the customary principle of equitable use was also very precisely embodied in the 1976 Boundary Waters Convention. Article 3, paragraph 2, of this Convention provides expressly that the two Parties shall each be entitled to one half of the volume of boundary waters⁶⁸. This rule of equitable use, set out here in the contractual framework, and which in its own way subsumes by itself all other rules concerning the management of international watercourses and the protection of their environment, was *a fortiori* in force at the time the decision to implement Variant C was taken.

20. How can it then be claimed, as learned counsel for Slovakia nevertheless claimed on 27 March last⁶⁹, that, in conformity with the principle of "equitable and reasonable" use, a State may legitimately divert the course of an international river, unilaterally and for its sole benefit, restoring it 40 kilometres downstream, when it "felt like it". How conceivably can it comply with the rule of

⁶⁶S. Schwebel, Third Report on the Non-Navigational Uses of International Watercourses, Doc. A/CN.4/348/11 December 1981, para. 41.

⁶⁷*P.C.I.J., Series A, No. 23, 1929*, p. 27.

⁶⁸HM, Vol. 3, Ann. 19, p. 228.

⁶⁹CR 97/11, p. 23.

equitable use firstly to recognize that Hungary, like Slovakia, was entitled to half the water of the Danube, and subsequently to divert, for almost five years now, 80 to 90 per cent of this water on average each year? How can it be "equitable" and "reasonable" from one day to the next to leave the riparians of the Old Danube with dried-up ports, such as the Asvanyraro, or facing the impossibility of ever using the Old Danube for navigation again? Is it acting in conformity with the principle of equitable and reasonable use to produce annually millions of kWh without giving back a single one to the downstream riparian State? And how can it be claimed that there has not been an out and out violation of this principle when a State unilaterally awards itself exclusive control of the flow of water to the downstream riparian State, thus giving itself control of the entire management of the river?

And can all this seriously be countered by saying, as counsel for Slovakia said before the Court the other day, that Hungary had accepted it⁷⁰? No, Members of the Court, Hungary did not accept it. It consented to the construction of an integrated, joint project, under the shared control of each of the two riparian States. It did not consent to taking an international river hostage!

21. Members of the Court, the same might be argued, for the same reasons, regarding the other rules of which it might be said, without exaggeration, that they already formed part of customary law at the time of the conclusion of the Treaty, of which Variant C claims to be the "approximate application". This is of course a case of the fundamental rule of the prevention of transfrontier damage⁷¹ or the no less elementary rule of "non-harmful use of national territory"⁷². Both rules form the essence of Principle 21 of the Stockholm Declaration and I have no need to remind the Court how it interpreted this declaration in its last Advisory Opinion. It is also a case, of course, of the general obligation to co-operate with other riparian States on an international river⁷³. This obligation implies the other obligations of prior notification and consultation⁷⁴ which were also totally disregarded, despite their denials, by Czechoslovakia then by Slovakia regarding Variant C. Nevertheless these rules were also binding on these two countries on the basis of customary law, which would in itself be

⁷⁰See oral argument of Sir Arthur Watts, CR 97/11, p. 23.

⁷¹HM, paras. 6.56-6.69.

⁷²HM, paras. 7.45-7.56.

⁷³HM, paras. 6.70-6.81.

⁷⁴HM, paras. 7.57-7.65.

largely sufficient, and also on the basis of treaties. Since Slovakia claims to be a party to the 1977 Treaty, a Treaty which moreover is allegedly still in force, is there really any need to remind the Court that it was precisely co-operation that formed the heart of the 1977 Treaty as a whole, as of Article 3 of the Boundary Waters Convention of 31 May 1976, an article which was based entirely on mutual agreement (Art. 3, para. 1 (a)), mutual information (para. 1 (c)) and prior negotiations on any activity concerning water management (para. 1 (d))?

22. As for the two rules whose emergence in international environmental law is certainly more recent than the entry into force of the 1977 Treaty, namely the use of environmental impact studies and that amounting to the principle of precaution, even though they already derive directly from the obligation to prevent damage, I would refer you to the comments of my friend Philippe Sands yesterday morning. In 1991, taking into account these courses of action became legally inherent in the application of Articles 15 and 19 of the Treaty, the articles of which Slovakia now claims that Variant C is the approximate application.

Now here is what I read about Variant C in the memorandum on the meeting of experts called by the Slovak Ministry for Forest and Water Management on 14 September 1990 in order to examine the seven solutions proposed. It is a commentary on the proposal for Variant C: "it is necessary to mention that this alternative is described very poorly and superficially and even the interested workers have difficulties in finding their bearings in this alternative"⁷⁵.

23. This is disturbing when we know that the final decision to proceed with Variant C was to be taken less than four months later. Effectively, this left little time to carry out an impact study worthy of the name.

24. I would not wish to tire the Court by recalling the other conventions which Variant C flagrantly conflicts. All those cited yesterday by my colleagues Alexandre Kiss⁷⁶ and Philippe Sands⁷⁷ would need to be listed again, and I shall merely refer the Court to them.

Members of the Court, you will have seen by now that Variant C has caused so many breaches of law that presenting them calls for a hierarchical structure or at least some kind of selection, even

⁷⁵HC-M, Vol. 3, Ann. 50, p. 171.

⁷⁶CR 97/12, pp. 23-25.

⁷⁷*Ibid.*, pp. 65-70.

though each of these breaches in itself is sufficient to constitute an infringement entailing Slovakia's responsibility.

Thank you.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur Dupuy. Monsieur Valki, s'il vous plaît.

M. VALKI : Merci, Monsieur le Président.

9. L'ARTICLE 27 ET LE RÈGLEMENT DU DIFFÉREND

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour :

1. Je vais répondre aux observations de M. McCaffrey et de M. Pellet concernant la procédure de règlement des différends que prévoit le traité de 1977. Dans leurs exposés, ils ont soutenu que la Hongrie n'avait pas tenté d'utiliser la procédure envisagée par l'article 27 du traité, et que cette carence plaçait la Hongrie dans l'impossibilité de mettre fin au traité⁷⁸. Leur argumentation est indéfendable. Premièrement parce que les deux parties ont en fait cherché à résoudre le différend pratiquement à tous les niveaux gouvernementaux de façon entièrement compatible avec l'article 27. Deuxièmement, parce que invoquer — pour agir ainsi — l'article 27 n'aurait fait aucune différence, du point de vue de la procédure ou du point de vue du fond. Troisièmement, parce qu'il était clair que l'article 27 n'établit pas de procédure complète — il n'exclut pas la possibilité de se fonder sur d'autres arrangements, y compris le recours éventuel à la Cour internationale de Justice. Leurs efforts pour créer un problème au niveau de l'article 27 constitue une diversion, un «red herring» pour reprendre l'expression de mes éminents collègues britanniques, ce hareng rouge qui est l'une des espèces de poisson mentionnée au cours de ces audiences qui ne soit pas en danger.

2. L'article 27 prévoyait le règlement des différends, premièrement par des délégués gouvernementaux, puis par les gouvernements des parties contractantes⁷⁹.

3. Les délégués gouvernementaux — appelés aussi «plénipotentiaires» — avaient pour principale responsabilité de coordonner la construction et la mise en service du système de barrages entre les deux Etats. Leur tâche était importante, mais c'était essentiellement une tâche de gestion.

⁷⁸CR 97/7, p. 50-52, CR 97/10, p. 21.

⁷⁹Mémoire de la Hongrie, vol. 3, p. 248.

Le règlement des différends n'était que l'une de leurs nombreuses attributions, et cette fonction était étroitement liée aux autres tâches qui leur étaient dévolues.

4. Les plénipotentiaires n'étaient certes pas dans une position hiérarchique supérieure à celle des membres de leur gouvernement. Dans les deux pays, le ministre ou le ministre adjoint responsable était beaucoup plus élevé dans la hiérarchie qu'un plénipotentiaire. A entendre M. McCaffrey, on pourrait avoir l'impression que les deux plénipotentiaires siégeaient quelque part au firmament, bien au-dessus des gouvernements. Selon lui, les deux plénipotentiaires formaient un «mécanisme conjoint de coopération»⁸⁰. Je pense qu'il y a quelque exagération à appeler «mécanisme» les rencontres régulières de deux personnes. Mais quel que soit le sens à attribuer à ce mot, l'article 27 n'avait pas établi de mécanisme. Il énonçait simplement qu'en cas de problème, les parties devaient *négoier* l'une avec l'autre. Cette disposition désignait les principaux fonctionnaires des deux administrations qui avaient la responsabilité initiale de négocier. Leur responsabilité était seulement initiale, parce que l'article 27 n'exclut pas que d'autres fonctionnaires gouvernementaux puissent faire quelque chose, si des problèmes survenaient. Par exemple un ministre compétent rencontrait certains problèmes concernant la construction du projet, ne pouvait-il prendre son téléphone et appeler directement son homologue ? Ce ministre était-il d'abord obligé de soumettre le problème aux plénipotentiaires ? Evidemment non. Lorsqu'un problème se posait, non sur la façon de savoir *comment* le système de barrages pouvait être mis en œuvre, mais sur des études, sur des normes environnementales, sur des questions de conception, et ainsi de suite, il n'était pas surprenant que le problème fût posé à un niveau plus élevé, et pas à un niveau directement lié au système de barrages. En pratique c'était la façon dont le système fonctionnait.

5. Lorsque la Hongrie a suspendu les travaux à Nagymaros et à Dunakiliti, la Tchécoslovaquie n'a pas protesté sur la façon de faire de la Hongrie. Jusqu'à la présente procédure, la Tchécoslovaquie ne s'est pas plainte une seule fois que la Hongrie ait «manqué» d'invoquer la procédure prévue à l'article 27.

6. Pour résoudre le différend, entre 1989 et 1991, parallèlement des réunions des plénipotentiaires, des secrétaires d'Etat, des ministres et des premiers ministres ont été tenues. Par

⁸⁰CR 97/7, p. 50-52.

exemple, les plénipotentiaires se sont réunis en mai⁸¹, en septembre et en octobre 1990⁸², mais ils n'ont abouti à aucun résultat.

7. Après la réunion d'octobre 1990, le premier ministre hongrois a conclu, dans une lettre adressée à son homologue, que les négociations bilatérales entre les plénipotentiaires «avaient abouti à une impasse». Il a recommandé que des négociations se poursuivent à un échelon plus élevé, au niveau intergouvernemental⁸³. En vue de préparer ces négociations intergouvernementales, en février 1991, le plénipotentiaire hongrois a adressé à son homologue un projet d'accord qui portait sur une terminaison conjointe du traité de 1977⁸⁴. La Tchécoslovaquie n'a jamais objecté à cette procédure; elle n'a pas invoqué l'article 27.

8. M. McCaffrey a décrit la procédure de règlement du différend prévue à l'article 27 comme étant «simple et facile à mettre en route»⁸⁵. On pourrait se demander : alors pourquoi la Tchécoslovaquie ne l'a-t-elle pas invoquée ? La procédure en question paraissait effectivement simple, mais il n'était plus utile de l'invoquer, vu les efforts que les deux Etats déployaient dans la pratique pour résoudre le différend. Et on est amené à se demander : en invoquant l'article 27, de quoi la Slovaquie se plaint-elle vraiment ?

9. M. McCaffrey a parlé de l'article 27 comme si cette disposition prescrivait une véritable procédure de règlement des différends, par exemple en ayant recours à une tierce partie. Si le traité de 1977 avait contenu une disposition prévoyant qu'un différend concernant le projet serait soumis à la Cour internationale de Justice, un vrai «mécanisme» de règlement des différends aurait été mis en route, et la thèse slovaque aurait pu avoir quelque fondement. Mais, à l'époque, les Etats socialistes ne reconnaissaient pas la juridiction de la Cour internationale de Justice ni d'autres formes de règlement obligatoire par des tierces parties. Avant la fin des années quatre-vingt aucun traité n'aurait pu contenir une telle disposition. C'est pour cette raison que ce traité, et d'autres

⁸¹Mémoire de la Hongrie, par. 3.111.

⁸²Mémoire de la Hongrie, vol. 4, annexe 37.

⁸³Mémoire de la Hongrie, vol. 4, annexe 40.

⁸⁴Mémoire de la Hongrie, vol. 4, annexe 45.

⁸⁵CR 97/7, p. 51.

traités conclus par des Etats socialistes, prévoyaient tous les même modalités : ils renvoyaient le différend aux parties en litige elles-mêmes.

10. Mais comme je l'ai dit, l'existence même de l'article 27 n'excluait pas une autre procédure de règlement des différends. Les parties étaient libres de choisir toute autre procédure qu'elles jugeaient nécessaire; c'est ce qu'elles ont fait au cours de ce différend.

11. M. McCaffrey a dit que «l'article 27 a une portée limitée : il ne permet pas la «revision» du traité comme la Hongrie l'a prétendu». M. McCaffrey a lu le mémoire de la Hongrie comme si ce texte envisageait un droit unilatéral de revision. Or le mémoire n'a jamais énoncé la prétention que la procédure visée à l'article 27 prévoyait une revision unilatérale. Le mémoire de la Hongrie énonce clairement que l'article 27 «prévoit précisément que la méthode de règlement des différends concernant le traité sera celle de la revision par accord mutuel entre les délégués gouvernementaux ou les gouvernements des parties contractantes».

12. M. McCaffrey a ensuite mal interprété une autre conclusion des écritures hongroises, puis il a allègrement réfuté ce qu'il avait mal interprété. Selon lui, la Hongrie a soutenu que «la Tchécoslovaquie aurait en effet pu opposer son veto aux modifications du projet que la Hongrie considérait comme nécessaires»⁸⁶. Un veto dans des relations bilatérales ? Très improbable. La Hongrie a déclaré le contraire : la Hongrie a dit que «*l'argument slovaque* relatif à l'article 27 suppose que la Tchécoslovaquie avait un droit de veto»⁸⁷. La Hongrie pensait au fait que lorsque des préoccupations concernant les conséquences du projet pour l'environnement se sont fait jour, Prague ou Bratislava ont toujours dit à Budapest : construire d'abord, étudier ensuite. La Hongrie était tenue de continuer les travaux relatifs au projet jusqu'à ce qu'elle eut obtenu l'accord de la Tchécoslovaquie pour des modifications. Le refus par la Tchécoslovaquie de prendre au sérieux les préoccupations relatives à l'environnement n'était évidemment pas un veto. La décision de suspendre les travaux du barrage de Nagymaros, puis de les abandonner, n'était pas non plus un veto, contrairement aux suggestions de M. McCaffrey⁸⁸.

⁸⁶CR 97/7, p. 51.

⁸⁷CR 97/4, p. 20 (les italiques sont de nous).

⁸⁸CR 97/7, p. 52.

13. L'argument le plus surprenant que M. McCaffrey a avancé est que la procédure prévue à l'article 27 empêchait la Hongrie d'invoquer l'état de nécessité, même si les préoccupations scientifiques et environnementales de la Hongrie étaient justifiées. Il dit que la procédure énoncée à l'article 27 fournissait un outil adéquat pour permettre aux parties d'adapter les plans du projet conformément au progrès des connaissances en matière d'environnement. En 1989, la Hongrie, au lieu de confier ses préoccupations à ce «mécanisme», c'est-à-dire aux plénipotentiaires, avait suspendu les travaux à Nagymaros, ainsi elle avait violé le traité de 1977⁸⁹. Monsieur le Président, la thèse selon laquelle les actes de la Hongrie étaient illicites simplement parce que la Hongrie n'a pas eu recours à l'article 27 est totalement fautive. La Slovaquie veut faire primer la forme sur le fond.

14. «L'article 27 existait mais la Hongrie n'en a pas tenu compte.» Telle a été la conclusion de M. McCaffrey⁹⁰. Nos conclusions sont les suivantes :

Premièrement, l'article 27 existait et la Hongrie comme la Tchécoslovaquie ont, en pratique, cherché à régler leur différend de la façon prévue par cette disposition.

Deuxièmement, la Tchécoslovaquie à aucun moment n'a protesté que l'une ou l'autre partie n'avait pas invoqué la procédure de l'article 27.

Troisièmement, l'article 27 n'excluait aucune autre procédure de règlement des différends.

Quatrièmement, la Tchécoslovaquie elle-même n'a jamais invoqué l'article 27 avant de construire, unilatéralement, la variante C.

15. Monsieur le Président, avant d'achever mon intervention permettez-moi de répondre brièvement à une affirmation de sir Arthur Watts concernant la participation éventuelle de la Communauté européenne⁹¹. On a soulevé la question de savoir si, en mai 1992, les deux parties avaient accepté l'offre de M. Andriessen, vice-président de la Commission européenne, de présider un comité d'experts indépendants, dont la tâche aurait été d'aider les parties à résoudre leurs différends. Comme je l'ai dit il y a quelques semaines, la Hongrie a accepté cette offre sans condition préalable⁹². L'exemplaire manquant de l'original de la lettre du ministre des affaires étrangères hongrois a

⁸⁹*Ibid.*, p. 49, 51.

⁹⁰*Ibid.*, p. 52.

⁹¹CR 97/7, p. 55.

⁹²Voir réplique de la Hongrie, vol. 3, annexe 89.

maintenant été déposé au Greffe. Contrairement à ce qu'affirme sir Arthur, la Tchécoslovaquie n'a pas accepté cette offre. Le ministre des affaires étrangères tchécoslovaque a paru répondre de façon positive à M. Andriessen, mais il a rédigé une lettre conjointe des deux parties adressée au vice-président. Cette lettre contenait entre autres la phrase suivante :

«Les résultats de l'évaluation par le comité en tant que tel n'auront aucune incidence sur la modification ou la terminaison des obligations découlant du traité de 1977.»⁹³

C'est cette lettre-là qui aurait dû être signée par les deux ministres des affaires étrangères.

16. Monsieur le Président, je me demande quel genre d'aide le comité aurait pu fournir aux parties, si le résultat de ses travaux ne pouvait avoir aucune incidence sur les obligations découlant du traité de 1977. Donc, M. Andriessen a fait une proposition et — en rédigeant la lettre conjointe — la Tchécoslovaquie l'a refusée.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention. Puis-je vous prier d'appeler maintenant à la barre M. Crawford.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur Valki. Monsieur Crawford, vous voudrez peut-être interrompre votre exposé aux alentours de 11h 30.

M. CRAWFORD : Oui, Monsieur.

10. LE TRAITE DE 1977 — REJET, TERMINAISON ET SUCCESSION

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour.

LES CONSÉQUENCES DU MAINTIEN EN VIGUEUR DU TRAITÉ DE 1977

⁹³Mémoire de la Slovaquie, vol. 4, annexe 108, p. 315.

1. La question du maintien en vigueur du traité de 1977 est absolument capitale en l'espèce. Si le traité est en vigueur, la Hongrie sera tenue de construire un barrage à Nagymaros et d'exploiter la centrale en régime de pointe — que Dunakiliti soit ou non mis en service. Le 27 mars, jeudi, la Cour a entendu M. Pellet décrire, avec la clarté et la véhémence qui lui sont coutumières, les conséquences du maintien en vigueur du traité⁹⁴. Si le traité de 1977 est en vigueur, la Hongrie doit alors réaliser les travaux à Nagymaros à un rythme accéléré, elle doit achever ceux qui restent à effectuer à Dunakiliti, elle doit exploiter Nagymaros en régime de pointe — et si donc la Hongrie a satisfait à toutes les exigences de la Slovaquie, si elle rembourse à la Slovaquie la totalité des frais que celle-ci a exposés pour construire la variante C, y compris la phase II, on pourra alors mettre en service le grand barrage de Dunakiliti qui noiera les installations de Cunovo qui auront alors été payées par la Hongrie. Toutes ces mesures, dit M. Tomka, régleront le différend⁹⁵. Toutes ces mesures, dit M. Pellet, sont la conséquence logique et inéluctable du maintien en vigueur du traité. 2. Il est bien des réponses qu'on pourrait opposer à cette thèse, mais le point essentiel qu'elle fait valoir est exact. Si le traité de 1977 est en vigueur, la Hongrie est alors tenue de réaliser les travaux à Nagymaros. Sans étude d'impact sur l'environnement. Et peu importe les conséquences. Pas d'autre issue. Si le traité est en vigueur, il faut construire Nagymaros.

3. Je relève en passant le contrôle judiciaire très strict que M. Pellet envisage d'appliquer au nouveau programme de construction. Non content du maintien de la compétence de la Cour prévue par le paragraphe 3 de l'article 5 du compromis jusqu'à la résolution définitive du différend, M. Pellet demande un contrôle judiciaire permanent des travaux que la Hongrie réalisera à Nagymaros sur le modèle du paragraphe 63 de l'avis bien connu rendu par la Cour dans l'affaire des *Essais nucléaires*⁹⁶. Il me semble pourtant me rappeler — il n'y a pas si longtemps — que le paragraphe 63 ne suscitait guère l'enthousiasme de M. Pellet⁹⁷. Or aujourd'hui il s'exprime avec la fougue des prosélytes. Arborant un casque sans aucun doute, les membres de la Cour iront donc à multiples reprises examiner la situation, la descente sur les lieux effectuée la semaine passée se voyant ainsi transformée en une

⁹⁴CR 97/11, p. 43-48.

⁹⁵CR 97/7, p. 17-18.

⁹⁶CR 97/11, p. 47-48.

⁹⁷*Demande d'examen de la situation (Nouvelle Zélande c. France), C.I.J. Recueil 1995, CR 95/21, p. 30-46.*

reconnaissance préalable.

4. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, *si* telle est bien la conséquence de la validité du traité, on peut y voir une forte indication du fait qu'il n'est pas en vigueur. On invoque évidemment l'adage *fiat justitia ruat coelum* — que justice soit faite quoi qu'il advienne, que les accords soient respectés quoi qu'il advienne. Certes, lorsque des valeurs humaines fondamentales sont en jeu, le raisonnement fondé sur les conséquences doit se voir reléguer au deuxième rang. Mais il s'agissait d'un projet d'investissement dont chacun, sauf ceux qui sont étroitement impliqués dans ce projet du côté slovaque, s'abstient de se féliciter des répercussions même s'il est prêt à les atténuer. Sir Arthur Watts nous dit qu'il s'agit d'un contrat de construction. Ces contrats peuvent certes créer des droits acquis s'ils sont passés en bonne en due forme mais ils ne sont pas, en tant que tels, irrésiliables. Ils doivent être mis en œuvre conformément au droit général en vigueur à l'époque considérée.

TERMINAISON DU TRAITÉ : LA VARIANTE C

5. Ce tableau d'ensemble dressé, je passe aux questions particulières que soulève la terminaison du traité et qui opposent les Parties. M. Sands a examiné chacun des motifs de terminaison dans l'ordre où ils ont été invoqués dans la déclaration de terminaison⁹⁸. Je ne répéterai pas ce que j'ai déjà dit. Je voudrais plutôt examiner la question de la terminaison du traité en prenant comme repère le fait absolument capital du mois de mai 1992, l'imminence de la variante C. 6. Ce fait présente un quadruple rapport au moins avec la terminaison du traité. Joint à toutes les autres aléas du traité, à toutes les autres violations et à tous les autres changements de circonstances qui se sont produits, il a engendré une situation où le traité ne pouvait tout simplement pas survivre. Placé sur une trajectoire qui le mettait en collision directe avec les réalités du monde des années 1989-1992, le traité ne pouvait survivre. Nous attachons tous une grande importance à la vie et la Cour est tenue tout particulièrement d'attacher une grande importance à la vie des traités. Mais vient un moment où il faut dire que tout est fini, où il faut faire face à la réalité.

7. J'ai dit que la variante C se rapportait à la terminaison du traité à un quadruple titre. Permettez-moi d'indiquer brièvement ces quatre liens.

*En premier lieu, et pour le dire très simplement, la variante C viole le traité. Dès qu'on reconnaît

⁹⁸CR 97/5, p. 69-81; CR 97/6, p. 10-17.

que la variante C n'était pas une solution temporaire ou provisoire, mais bien une mainmise exercée de façon permanente et unilatérale sur le Danube à un endroit différent et avec des effets néfastes différents, il s'ensuit qu'il s'agissait d'une violation du traité, notamment des articles 15, 19 et 20. Même si la Hongrie avait alors violé le traité — ce qui n'est pas le cas — même dans cette hypothèse, la Hongrie avait le droit de mettre fin au traité du fait de la violation commise par la Tchécoslovaquie. C'est là une conséquence manifeste de l'article 60 de la convention de Vienne.

*En deuxième lieu, la variante C a fait de la terminaison du traité une nécessité. Le fait primordial en mai 1992 c'était la variante C ainsi que le fait connexe que la Tchécoslovaquie invoquait le droit conventionnel de détourner le fleuve. La Hongrie s'est donc trouvée dans la nécessité absolue de couper court à cette prétention. Cette nécessité s'ajoutait à celles qui découlaient à l'origine des nombreuses oppositions manifestées au projet initial — il y avait donc accumulation de nécessités.

*En troisième lieu, la variante C, adoption unilatérale sur une base permanente d'un projet tout à fait différend en amont, valait rejet du projet initial. M. Mucha a mis dans le mille lorsqu'il l'a qualifié de «solution substitutive», M. Mucha l'a bien compris. Un traité qui est rejeté par une partie et auquel l'autre a mis officiellement fin ne saurait survivre.

*En quatrième lieu, la variante C était la modification la plus importante du cortège de toutes celles qui ensemble constituaient un changement fondamental de circonstances par rapport à celles sur lesquelles reposait le traité de 1977.

8. Les conséquences juridiques de la situation à laquelle on en était arrivé en mai 1992 peuvent être exprimées de diverses façons, par exemple, sous l'angle de la nécessité, de la résiliation pour cause de violation, d'un changement fondamental, du rejet. On peut également l'aborder sous l'angle de l'impossibilité d'exécution et les évolutions ultérieures qu'a connues le droit international sont également riches d'enseignements pour les motifs que M. Sands a si clairement exposés. Quelle que soit la façon dont le problème est abordé, la réalité qu'il recouvre est claire et constitue un motif suffisant pour mettre fin au traité à l'époque.

CONTRE-ARGUMENTS DE LA SLOVAQUIE

a) La violation du traité

9. Quels étaient les arguments que la Slovaquie a avancés lors du premier tour de plaidoiries contre la position adoptée par la Hongrie à cet égard ? Je commencerai par la question de la violation du traité. Il n'y a cependant guère grand chose à dire. La Slovaquie ne conteste pas le fait qu'une partie peut mettre fin à un traité en cas de violation même si cette partie l'a elle-même violé. Elle nie simplement que la variante C soit une violation du traité. Pour les motifs que la Hongrie a exposés, la variante C constituait une violation substantielle même s'il existait d'autres violations. Il n'y a vraiment plus grand chose d'autre à dire sur ce point. On a inventé la théorie improbable de l'application par approximation — *ex post facto* — pour se soustraire à la conséquence manifeste que la variante C, qui assurément n'était pas et n'est pas conforme au traité, devait être une violation, auquel cas il pouvait être mis fin au traité. Le rejet de la théorie de l'application par approximation mène à la conclusion qu'il a été valablement mis fin au traité. Si la variante C était une violation, il s'agissait d'une violation substantielle.

Monsieur le Président, c'est probablement le moment propice pour faire une pause.

Le PRESIDENT : Je vous remercie beaucoup, Monsieur Crawford. La Cour fera une pause de quinze minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 25 à 11 h 55.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. Monsieur Crawford.

M. CRAWFORD : Je vous remercie, Monsieur le Président, j'étais en train d'examiner avant la pause les différents arguments avancés par la Slovaquie relativement à la terminaison du traité. Je passe au deuxième argument qui concerne la nécessité.

b) La nécessité

10. S'agissant de la nécessité, M. Kern a rappelé de nouveau les répercussions probables du projet initial. Mme Gorove a montré que ces répercussions ont été passées sous silence, sous-estimées ou mal comprises avant 1989 et qu'il n'avait pas été procédé avant cette année là à une évaluation intégrée des impacts du projet. M. Sands a ensuite démontré que la Hongrie avait le droit, dans ces circonstances et compte tenu des règles de droit international applicables, de suspendre puis de cesser les travaux liés à différents éléments du projet.

11. Ces arguments se rattachent à la responsabilité des Etats en matière d'exécution alors que je traite de la terminaison de traité. La Hongrie a invoqué la nécessité pour mettre fin au traité, invocation qui a entraîné deux critiques connexes de la part de M. Pellet.

12. La première objection qu'il formule c'est que la nécessité, au sens du projet d'article 33 de la Commission du droit international, est toujours temporaire alors que la terminaison d'un traité est permanente. La nécessité ne saurait donc, dit-il, justifier un acte ayant des effets permanents⁹⁹.

13. Je marque un temps d'arrêt ici pour relever qu'il faut faire preuve d'une certaine prudence lorsque le conseil de la Slovaquie emploie l'adjectif «temporaire». Son emploi a connu une évolution considérable au cours du présent différend, très parallèle à l'historique de la variante C.

14. Mais dans le contexte qui nous intéresse, M. Pellet utilise le mot «temporaire» dans ce que je comprends être son sens ordinaire selon le dictionnaire : qui ne dure que peu de temps. D'où on déduit que l'invocation de la nécessité n'est par essence que de courte durée. Cela sera d'ailleurs parfois le cas. Il en était ainsi par exemple dans l'affaire des *Pêcheries d'otaries à fourrure au large des côtes russes*, décision que M. McCaffrey a jugé bien fondée en droit. La nécessité se rapportait à des activités en cours auxquelles il a été mis fin par voie d'accord, l'état de nécessité ayant ensuite disparu. Mais il n'y a rien dans l'essence même de la théorie de la nécessité qui la limite ainsi, le texte de l'article 33 ne contient d'ailleurs aucune prescription en ce sens. Il n'y a aucune difficulté à reconnaître qu'un état de nécessité pourrait durer pour une période indéterminée. Il n'y a pas non plus de difficulté lorsque l'état de nécessité exige de prendre des mesures ayant des effets permanents, même si ces mesures n'ont pas un caractère de permanence. Prenons l'exemple de la découverte d'un vice majeur de construction d'un barrage rendant celui-ci dangereux pour le public. La nécessité pourrait exiger sa destruction. En l'espèce, la nécessité revêt un caractère permanent parce que la variante C, telle que nous la voyons aujourd'hui, avait fait l'objet d'une décision irrévocable de réalisation en mai 1992.

15. M. Pellet a ensuite récusé totalement l'application de la théorie de la nécessité à la terminaison des traités. Il a invoqué l'article 42 de la convention de Vienne qui limite les causes de terminaison à celles qu'elle énumère.

16. Mais examinons — comme sir Arthur Watts nous y incite toujours — le fond de la

⁹⁹CR 97/8, p. 58-59 (M. Pellet).

question. Un traité prévoit qu'une chose donnée doit être faite — par exemple construire un barrage. Et voilà que l'Etat qui a pris cet engagement démontre que les conditions pour invoquer l'excuse de nécessité prévue à l'article 33 sont réunies et que cette situation persistera à long terme et revêtira un caractère indéterminé. Un intérêt essentiel de l'Etat s'oppose impérativement à l'exécution de l'obligation. Et pourtant, selon M. Pellet, le traité demeure indéfiniment en vigueur sans recevoir exécution. Si l'on adopte ce point de vue, l'Etat qui invoque la nécessité n'aurait qu'à indemniser son partenaire jour après jour — il pourrait toujours dire en invoquant les meilleures sources que la nécessité est par définition temporaire et verser l'indemnité en petites tranches !

17. La règle doit sûrement être celle ci : si, en vertu du droit international, une obligation internationale ne doit pas être exécutée à la date fixée pour son exécution ou est reportée sans aucune limitation de durée, le document duquel cette obligation découle — le traité en l'espèce — a vécu. Il se peut, sur le plan de l'analyse, que l'on aboutisse à cette conclusion par l'*effet conjugué* du droit de la nécessité et du droit des traités, par exemple par la théorie de l'impossibilité d'exécution ou du changement fondamental de circonstances. Le traité qu'un Etat ne peut exécuter pour cause de nécessité est assurément impossible d'exécution et donc couvert par l'article 61 qui, soit dit en passant, établit une distinction expresse entre l'impossibilité temporaire et l'impossibilité permanente. Ou encore les circonstances génératrices de l'état de nécessité sont telles que le changement fondamental de circonstances met fin au traité. Quel que soit le mode précis d'analyse retenu, le résultat est le même et le projet d'article 35 prévoit évidemment une indemnisation pour toute atteinte aux droits acquis. Que l'on considère la nécessité comme une théorie autonome au regard des traités, il doit s'ensuivre qu'un état de nécessité indéterminé dans le temps rendant impossible l'exécution d'un traité aboutit à la terminaison de celui-ci. Les règles du droit international en matière de responsabilité des Etats et en matière de traités doivent être au moins intégrées jusqu'à ce point.

c) Rejet du traité

18. J'en viens au troisième motif de terminaison lié à la variante C, celui du rejet du traité. J'éprouve ici quelques difficultés car les conseils de la Slovaquie n'ont pas pris la peine de répondre à la thèse que j'avais développée sur ce point lors du premier tour de plaidoiries. Certes M. Pellet a exprimé un léger désaccord au sujet de ma définition du terme «rejet» préférant réserver ce terme pour

les rejets qui sont illicites¹⁰⁰. C'est une question qui n'a qu'une importance très limitée, car si les *deux* parties à un traité bilatéral répudient celui-ci, le rejettent pour reprendre le terme français ordinaire, qui viendra se plaindre que l'une ou l'autre des parties n'aurait pas dû le faire ? Si elles l'ont fait toutes les deux cela suffit assurément. Hormis cela, tout ce qui a été dit c'est que la Hongrie avait rejeté le traité alors que — rengaine éternelle — ce n'était pas le cas de la Slovaquie. Un autre conseil de la Slovaquie — il s'agissait cette fois de sir Arthur Watts — a abondé clairement dans mon sens pour dire que la question du rejet était une question de fond et non pas d'étiquettes¹⁰¹. Il semble donc que la Slovaquie ne conteste pas le fait qu'un traité bilatéral rejeté par les *deux* parties ne saurait survivre. Elle pense elle aussi que le rejet est une question de fond qui doit être tranchée en recherchant si l'Etat, par des paroles ou par son comportement, rejette un traité pour l'avenir. Seul point de divergence : la Slovaquie ne reconnaît pas que la variante C vaut rejet du traité.

19. Je voudrais signaler qu'il existe une différence importante entre la violation substantielle et le rejet même si ces deux notions sont traitées ensemble à l'article 60 de la convention de Vienne. Le rejet est une démarche plus fondamentale vis-à-vis d'un traité qu'une violation, qu'une violation substantielle même. Une violation donnée peut être très grave, mais il peut s'agir d'un seul acte qui demeurera sans conséquences permanentes pour l'avenir du traité. Comme dans l'affaire du *Conseil de l'OACI*¹⁰², cette violation unique peut être grave, mais il est très peu probable qu'elle soit assimilée à un rejet. Le rejet marque davantage le fait de se détourner du traité — une intention, déclarée ou se déduisant manifestement du comportement, indiquant que l'Etat a définitivement rejeté le traité comme règle de comportement à l'avenir.

20. Il est exclu qu'un traité simplement violé par deux parties prenne fin ainsi — il arrive parfois qu'un traité soit violé par les deux parties, mais cela ne suffit pas. Il faut alors que l'une ou l'autre des parties prenne l'initiative de mettre fin au traité en vertu de l'article 60. Mais un rejet réciproque a un effet plus fondamental. Si l'un des Etats rejette un traité et déclare qu'il ne l'exécutera pas et que l'autre Etat se fait alors justice et recourt à d'autres moyens pour réaliser l'objet du traité, qui excluent le premier Etat, le traité a alors vécu. Le deuxième Etat a, par son comportement, accepté le

¹⁰⁰CR 97/8, p. 43.

¹⁰¹CR 97/6, p. 29, par. 11; CR 97/10, p. 62.

¹⁰²*C.I.J. Recueil 1972*, p. 46.

rejet du premier Etat. Les deux Etats ont en fait par leurs comportements réciproques mis fin au traité. Par exemple, si l'Etat A rejette un traité — prenons le cas d'un traité pour la vente d'un système radar national de défense aérienne — vous ne pouvez avoir qu'un seul système radar national de défense aérienne — donc, l'Etat A refuse de vendre ce système à l'Etat B. Celui-ci s'en va alors acheter un autre système ailleurs. Dans ce cas, l'Etat B a clairement accepté le rejet du traité par l'Etat A. Ce dernier ne peut par la suite changer d'avis et exiger que l'Etat B achète son propre système. Peu importe dans ce cas que l'acte initial qui a conduit l'Etat A à rejeter soit licite ou non. La licéité ou non-licéité demeure sans effet sur le traité, elle a par contre des conséquences en ce qui concerne l'indemnisation. Une fois que l'Etat B a adopté clairement un comportement qui est fondamentalement incompatible avec le maintien en vigueur du traité, qu'il s'en est détourné, il est alors mis fin au traité. Le traité ne saurait survivre à son rejet réciproque et définitif par les deux parties. Bien sûr, l'une ou l'autre d'entre elles peut avoir le droit d'agir en réparation et il se peut que des droits régulièrement acquis aux termes du traité avant la terminaison de celui-ci survivent. Mais il s'agit là de questions distinctes, régies expressément par l'article 70 de la convention de Vienne.

21. En l'espèce, la variante C valait rejet en 1990 lorsque les travaux de planification battaient leur plein et que tous les travaux apparemment réalisés pour le projet initial servaient en fait à réaliser la variante C. Elle constituait un rejet en janvier 1991 lorsque le Gouvernement slovaque, comme vient de le montrer M. Dupuy, a fini par se prononcer en faveur de la variante C, contre tous les avis des écologistes et sur le fondement d'une opinion juridique interne qui révèle que la Tchécoslovaquie savait qu'en se détournant expressément du traité, elle le rejetait. Cet avis juridique demandait que l'on y mit les formes pour éviter cette conséquence¹⁰³. Mais y mettre les formes ou sauver les apparences ne suffit pas; il s'agit d'une question de fond. La variante C équivalait encore à un rejet le 2 avril 1991 lorsque la Slovaquie a entrepris les travaux, le 25 juillet 1991 lorsque le Gouvernement tchécoslovaque à Prague a finalement donné son aval au projet, reconnaissant la réalité de ce qui était une décision slovaque qu'il ne pouvait plus modifier, et de nouveau en novembre 1991 lorsque le permis de construction slovaque — c'est ce qu'on dit — a finalement été délivré, document que la Cour, soit dit en passant, n'a jamais été autorisée à voir¹⁰⁴. La Hongrie a accepté ce rejet par la

¹⁰³Réplique de la Hongrie, vol. 3, annexe 64

¹⁰⁴Sir Arthur Watts n'a indiqué aucune référence pour ce document : CR 97/10, p. 60. Il ne figure pas en annexe aux écritures slovaques.

Tchécoslovaquie dans sa déclaration de terminaison, qu'elle

n'était pas tenue de renouveler en octobre lorsque la variante C a fini par être mise en service. Un traité bilatéral rejeté par les deux parties ne saurait survivre.

d) Changement fondamental de circonstances

22. Dans la thèse principale qu'elle avance à cet égard, que M. Pellet s'est chargé de développer, la Slovaquie cherche à minimiser l'importance de tous les changements politiques qui — reconnaît-il — se sont produits dans la région en 1989 et 1990¹⁰⁵. Or la Hongrie n'a jamais soutenu que les changements politiques constituaient en eux-mêmes une justification suffisante pour mettre fin au traité. Ils constituaient l'arrière-plan essentiel des événements de cette époque, c'est tout. Bien plus importants furent les facteurs suivants : l'évolution de la situation économique, l'arrivée rapide et totalement imprévue de la région sur le marché libre mondial de l'énergie et les changements radicaux et tout aussi imprévus qu'ont connus les économies des deux pays et de la région.

23. L'importance de ces mutations à l'échelle mondiale a été expressément reconnue dans le préambule de l'accord de 1994 relatif à l'application de la partie XI de la convention sur le droit de la mer. Cet accord se fondait expressément entre autres sur «les changements politiques et économiques, y compris les orientations fondées sur l'économie de marché, qui affectent l'application de la partie XI». Or la région à laquelle appartiennent la Hongrie et la Tchécoslovaquie connaissait précisément une évolution des orientations fondées sur l'économie de marché. Ces mutations, tout autant qu'une meilleure compréhension des risques que le projet faisait courir à l'environnement, à la biodiversité et aux ressources et réserves d'eau potable, exigeaient impérativement qu'on procède à un nouvel examen complet et sans idée préconçue du projet. L'importance des «mutations structurelles profondes» dans le contexte précisément du projet est soulignée tout au long du rapport national soumis par la Tchécoslovaquie à la conférence de Rio, qui figure dans vos dossiers. On se trouve donc en 1992 en présence d'un mélange détonnant de changements pesant sur chacune des justifications du projet énumérées dans le préambule du traité de 1977.

¹⁰⁵Mémoire de la Slovaquie, par. 8.77; contre-mémoire de la Slovaquie, par. 2.12, 10.64-10.65; réplique de la Slovaquie, par. 5.27.

24. En cherchant à refuser l'évidence des mutations profondes qui se sont justement produites à l'époque où le différend s'est élevé, c'est-à-dire en 1989 et 1990, M. Pellet y est allé de son petit intermède théâtral, citant un long passage d'une déclaration de M. Horn, premier ministre de la Hongrie, que la Cour a eut le plaisir de rencontrer¹⁰⁶. L'impact du texte qu'a lu M. Pellet a toutefois été quelque peu émoussé lorsqu'il a reconnu — discrètement, je pense — que la déclaration datait de 1988, époque à laquelle M. Horn était secrétaire d'Etat aux affaires étrangères dans un gouvernement précédent. Peut-être la Cour sait-elle que c'est le même M. Horn qui, moins d'un an après cette déclaration, a ouvert la frontière hongroise aux milliers de citoyens de l'Allemagne de l'Est qui, tous au volant de Trabants — m'a-t-on dit — ont forcé le rideau de fer, contribuant ainsi à l'effondrement de tout le système. Il appartiendra à la Cour de rechercher si l'action de M. Horn traduit la continuité ou plutôt la survenance d'un changement fondamental de circonstances. Mais quels que soient les changements politiques d'ordre général, les changements qu'a connus le projet dans ses détails, parmi tous ceux-ci, et primant tous les autres celui que représentait la variante C entre 1988 et 1992 était vraiment fondamental.

25. Certes la réalisation du projet en amont avait atteint un stade avancé en 1989, mais ce n'était pas le cas de Nagymaros. Lors du premier tour de plaidoiries, la Slovaquie n'a pas récusé les chiffres que j'ai cités dans mon exposé précédent et qui montraient une différence majeure entre l'investissement d'amont et celui d'aval, ainsi qu'une parité en gros entre les investissements réalisés par les deux parties au traité en 1989¹⁰⁷. On peut comprendre l'argument selon lequel l'ampleur des travaux réalisés en amont exigeait de sauver quelque chose du projet, et ce quel que soit le caractère radical des changements en cause et des conséquences qu'ils entraînaient. Une solution était de gérer conjointement la centrale construite sur le fleuve à Gabčíkovo avec une retenue d'une superficie bien moindre. Mais même cette solution aurait exigé une nouvelle adaptation majeure du traité. Il se serait effectivement agi d'un nouveau projet exigeant une nouvelle étude d'impact sur l'environnement. Il fallait donc soit modifier de façon radicale le traité, soit — voie beaucoup plus probable — conclure un nouveau traité.

¹⁰⁶CR 97/10, p. 36.

¹⁰⁷CR 97/4, p. 24, par. 35.

26. L'élément déterminant en l'espèce, c'est toutefois le fait que la Tchécoslovaquie n'a jamais accepté d'apporter quelque modification que ce soit au traité de 1977. Elle n'a jamais accepté que le traité de 1977 soit modifié. La Hongrie a fait une offre en ce sens à la Tchécoslovaquie vers la fin de 1989¹⁰⁸. Mais celle-ci n'a jamais répondu. Il est vrai que la Hongrie a, dans les premiers transports de la révolution démocratique en Tchécoslovaquie, en janvier 1990, plutôt proposé un réexamen de l'ensemble du projet et la suspension des travaux par les deux parties¹⁰⁹. Mais ni la Tchécoslovaquie ni la Slovaquie n'ont jamais proposé une nouvelle adaptation du traité. Elles ont dit en fait : ou le projet initial se réalise conjointement ou nous réalisons unilatéralement la variante C. La Hongrie construisait Nagymaros ou bien la Tchécoslovaquie faisait sien l'investissement hongrois à Gabčíkovo, ouvrage appartenant aux deux Parties, pour en tirer seul profit¹¹⁰.

27. Compte tenu de ces circonstances, à tous ces changements qu'avait connus le projet du fait des mutations structurelles de l'économie, de l'évolution politique, d'une meilleure connaissance des impacts du projet sur l'environnement, des nouvelles obligations en matière de protection de l'environnement, etc., s'ajoutait le fait essentiel de la mise en œuvre inflexible de la variante C. Si, comme le soutient la Hongrie, les autres changements, pris ensemble, suffisaient à déclencher l'application du principe du changement fondamental de circonstances en mai 1992, ces changements étaient manifestement suffisants lorsque vient s'y ajouter la variante C.

SUCCESSION AU TRAITE

28. C'est dans ce contexte qu'il appartiendra à la Cour ou, plus probablement, qu'il ne lui appartiendra pas d'examiner la question de la succession au traité. Comme je l'ai dit plus tôt, cette question ne se pose que si le traité a survécu d'une façon ou d'une autre. M. Mikulka n'a avancé que deux arguments en matière de succession. Selon son argument principal, l'article 34 de la convention de Vienne de 1978 est déclaratoire du droit international en ce qui concerne les nouveaux Etats¹¹¹. Mais il a aussi soutenu que le traité de 1977 était un traité «de caractère local»¹¹². Ces deux

¹⁰⁸Mémoire de la Hongrie, par. 3.102-3.103; mémoire de la Hongrie, vol. 4, annexes 29 et 30.

¹⁰⁹Mémoire de la Hongrie, par. 3.105 et 9.05; mémoire de la Hongrie, vol. 4, annexe 32.

¹¹⁰CR 97/11, p. 43-48.

¹¹¹CR 97/9, p. 10-14.

¹¹²CR 97/9, p. 14-17.

arguments sont un peu comme le mariage de la carpe et du lapin, car l'un d'entre eux dépend totalement du traité de 1978 alors que l'autre présume l'absence totale de pertinence de ce traité. Si l'article 34 est du droit international coutumier, c'est à cause de la convention de 1978. Mais cette convention écarte totalement la catégorie des traités de caractère local. De sorte que le traité avait un effet quasi législatif pour ce qu'il acceptait mais aucun effet du tout pour ce qu'il rejetait !

29. S'agissant de l'article 34, M. Mikulka n'a pas répondu aux arguments que j'ai tiré des arrêts de la Cour dans les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord* et de la *Bosnie*¹¹³, et il n'a guère été non plus prolix au sujet de la pratique récente des Etats si ce n'est de celle de la République tchèque et de la Slovaquie. J'ai déjà montré à quel point la position adoptée par la Slovaquie à l'égard de la convention de 1978 est isolée¹¹⁴. Quant à la République tchèque, je ne prendrai qu'un seul exemple, la situation existant entre celle-ci et les Etats-Unis. La liste des traités bilatéraux que la République tchèque a notifiée aux Etats-Unis en juin 1993 omettait huit traités bilatéraux, certains de ceux-ci étant récents et importants¹¹⁵. La pratique suivie par d'autres Etats en matière de traités bilatéraux est émaillée d'incohérences du même ordre.

30. M. Mikulka cite l'article que j'ai publié sur la succession en matière de traités dans le *British Year Book* de 1980, mais il omet de signaler que j'y démontrerais que l'article 34 n'est pas représentatif de l'état du droit international¹¹⁶. Il cite aussi le rapport de 1996 du comité de l'International Law Association (ILA). J'ai présidé les débats lors de la conférence de 1996. Mais ce rapport, préliminaire, fondé sur des éléments d'information restreints, a conclu que la principale caractéristique de la pratique moderne est la négociation entre les Etats intéressés sur la base d'une présomption de continuité¹¹⁷. Les incohérences qui caractérisent la pratique dans une large mesure ont également été signalées. Des points de vue analogues ont été exprimés lors des discussions à Helsinki.

¹¹³CR 97/6, p. 42, par. 34-35.

¹¹⁴CR 97/6, p. 45-47.

¹¹⁵P. R. Williams, «The Treaty Obligations of the Successor States of the Former Soviet Union, Yugoslavia and Czechoslovakia : Do they Continue in Force ?» (1994) 23 *Denver JILP* 1, p. 40-41. Les huit traités sont indiqués à la note 194.

¹¹⁶CR 97/9, p. 14 citant J. Crawford, «The Contribution of Professor D. P. O'Connell to the Discipline of International Law», 51 *BYBIL*, 1980, p. 40.

¹¹⁷International Law Association, *Report of the 66th Conference, Helsinki, août 1996* (sous presse) p. 691.

Sir Franklin Berman est resté par exemple sceptique quant à la valeur de la convention de Vienne comme règle de droit international coutumier¹¹⁸. La conclusion à laquelle a abouti la réunion, rappelant les travaux antérieurs de l'International Law Association sous la direction de M. O'Connell, était que jouait une «présomption en faveur de la continuité»¹¹⁹.

31. En résumé donc, le droit international reconnaît à tout le moins une *présomption* de succession à l'égard de traités conclus en dehors du contexte colonial. Pour les motifs que j'ai énoncés¹²⁰ — que M. Mikulka ne récuse pas ni même aborde — cette présomption est écartée en l'espèce.

32. M. Mikulka a soutenu à titre subsidiaire que le traité de 1977 était un traité territorial dans un sens vague et général, c'est-à-dire qu'il revêtait un «caractère local», qu'il visait un territoire bien défini¹²¹. Sans toutefois offrir une définition satisfaisante de la notion de traité «de caractère local». Et il n'a pas non plus expliqué comment cette catégorie aurait pu survivre à son rejet exprès par la Commission du droit international dans des travaux ayant reçu l'aval de la conférence de Vienne. 33. La catégorie qui *est* pertinente dans la convention de Vienne et qui *trouve effectivement* un appui dans la pratique des Etats est la catégorie des régimes territoriaux reprise à l'article 12. Dans son commentaire sur cet article, la Commission du droit international a fait remarquer qu'elle ne «port[ait] [pas] sur un très grand nombre de traités dits territoriaux ... Il faut en somme que l'accord en question comporte un élément de règlement territorial.»¹²²

34. Deux observations s'imposent ici. Premièrement, pour les motifs que la Hongrie a énoncés et que la Slovaquie n'a pas semblé contester — du moins lors du premier tour de plaidoiries devant vous —, on ne saurait soutenir que le traité de 1977 a créé un régime territorial objectif ou conféré des droits *in rem* sur le fleuve. Deuxièmement, l'article 12 est expressément assujéti au principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles énoncé à l'article 13. Sir Arthur Watts a tenté

¹¹⁸*Ibid.*, p. 704.

¹¹⁹*Ibid.*, p. 708.

¹²⁰CR 97/4, p. 47-48, par. 44-46.

¹²¹CR 97/9, p. 14-17.

¹²²*Rapport de la Commission du droit international* (vingt-sixième session), vol. 2, première partie, p. 212, par. 35.

d'éluder ce principe en récusant son application à des ressources naturelles partagées¹²³. Mais le Danube en aval de Cunovo n'est pas un condominium, chaque Etat exerce ses propres droits sur la ressource jusqu'à la frontière commune, droits qui sont reconnus à part entière dans les conventions applicables¹²⁴. Certes il va de soi que certains de ces droits ne peuvent être effectivement exercés qu'en coopération. C'est dans la nature même des fleuves frontières. Mais cela ne rend pas ces droits moins importants pour ces Etats et ne porte nullement atteinte à la souveraineté permanente qu'exerce chacun de ces Etats sur la part qui lui revient de cette ressource naturelle. C'est pour cette raison aussi que le traité de 1977 n'est pas un régime territorial relevant de l'article 12.

CONCLUSION

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour.

35. Lorsque la Hongrie a notifié sa décision de mettre fin au traité, la Tchécoslovaquie avait pris la décision irrévocable d'aller de l'avant avec la variante C. Celle-ci étant illicite au regard du traité de 1977, il s'ensuit que la Hongrie avait le droit de mettre fin à ce traité. Et même si elle a violé elle-même le traité en 1992, la Hongrie avait le droit d'y mettre fin. La Hongrie a mentionné d'autres motifs justifiant la terminaison du traité, mais, historiquement parlant, c'est la variante C qui est l'élément catalyseur qui a justifié la terminaison du traité. La variante C est la justification la plus manifeste et la meilleure pour mettre fin au traité. La variante C n'est pas simplement une violation, mais bien un rejet du traité. Un rejet permanent. Même si la Hongrie avait avant mai 1992 déjà rejeté le traité, indépendamment de la question de savoir si l'excuse de nécessité qu'elle invoque de bonne foi est justifiée en droit — question que la Hongrie a toujours été disposée à faire trancher par une tierce partie — il n'en reste pas moins que la Tchécoslovaquie a aussi rejeté le traité comme le fit la Slovaquie à partir du premier jour de son indépendance. Comment la variante C peut-elle être compatible avec le traité ? Implantée à un endroit différent et se composant d'installations différentes, elle a été construite unilatéralement sous le contrôle exclusif de la Slovaquie, pour le seul avantage de celle-ci, sans se préoccuper de l'intégration socialiste ou de toute autre forme d'intégration, sans être un investissement conjoint, et elle met à mal des «relations fraternelles», ne fait pas partie d'un

¹²³CR 97/11, p. 24.

¹²⁴Voir également le régime réservé à la navigation locale et à la pêche aux articles 14 et 23 de l'accord de 1976 concernant la coopération et l'assistance mutuelle le long de la frontière hongro-tchécoslovaque, Prague, 19 novembre 1996 (mémoire de la Hongrie, vol. 3, annexe 20).

«système d'ouvrages opérationnel, unique et indivisible», n'est pas compatible avec les normes de protection de l'environnement qui se retrouvent et sont inscrites aux articles 15 et 19 du traité et qui ont été développées ultérieurement par le droit international général, et elle fonctionne également en régime de pointe modifié sans le consentement de la Hongrie. De l'incompatibilité de la variante C avec le traité de 1977 découle donc le rejet de celui-ci. Un traité rejeté par les deux parties ne saurait survivre. Et il n'a certainement pas survécu à une succession d'Etats.

Je vous remercie, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, de l'attention suivie dont vous faites preuve dans cette difficile affaire.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur Crawford. Monsieur Dupuy, s'il vous plaît.

Mr. DUPUY: Thank you, Mr. President.

11. THE CONSEQUENCE FOR THE PARTIES OF THE TERMINATION OF THE 1977 TREATY

1. As we are now almost at the end of this second round of oral argument, I must now, Members of the Court, as in the first round, reconsider the legal consequences ensuing from the violation by Czechoslovakia and then by Slovakia of its obligations, the latter country having succeeded to the former not through the Treaty, which is defunct, but through its violations, in which it persisted¹²⁵.

These consequences may be considered from two angles: first, Slovakia's responsibility; then the role of the Court under the Special Agreement and taking account of the particular characteristics of this case.

¹²⁵CR 97/6, pp. 60-61.

I. SLOVAKIA'S RESPONSIBILITY

2. Mr. Pellet's oral argument of Thursday 27 March on this question reveals certain points of contact between the respective positions of the Parties. However, and this is in no way surprising, the Parties draw utterly conflicting conclusions therefrom¹²⁶.

Confining oneself, for the moment, to the list of the applicable principles of the law of responsibility, it is apparent that Slovakia, like Hungary, calls for the cessation of the wrongful acts by the other party¹²⁷, the application of the rule "restitutio in integrum"¹²⁸, and lastly, the non-repetition of the wrongful acts imputable to the other State¹²⁹. Where the latter — non-repetition — is concerned, the fact that Mr. Pellet now finds an unsuspected charm in a clause about which I knew he was formerly more reserved, namely, paragraph 63 of the Judgment of 1974, might give cause for irony¹³⁰. But, as we have actually heard him say, still on the subject of non-repetition, Slovakia aimed to protect itself against the exclusive control of the Danube . . . by . . . Hungary¹³¹, which, it must be acknowledged, is all the same a peculiar way of describing the reality.

However, the reality is too serious to allow much scope for irony.

3. Also, as I was saying a moment ago, these resemblances stem from the fact that there is not one single law of responsibility.

¹²⁶CR 97/11, pp. 40 *et seq.*

¹²⁷CR 97/6, pp. 63-64 and 97/11 p. 43.

¹²⁸CR 97/6, pp. 65-74 and 97/11, pp. 45-51.

¹²⁹CR 97/6, pp. 64-65 and 97/11, p. 47.

¹³⁰CR 97/11, p. 47.

¹³¹*Ibid.*

The positions of the two parties remain diametrically opposed. On the one hand, Hungary notes that the Treaty no longer exists for the reasons explained by Professor James Crawford just before me, and whose legal consequences must therefore be deduced taking account of the reality.

On the other hand, Slovakia's intransigence is striking: the whole Treaty, the Project in its entirety¹³². Back to square one, so to speak, to 1977, plus perhaps some adjustments, though it is hard to see which, since in fact there is not much to negotiate.

4. Having said this, I think that my friend Alain Pellet is right in his reasoning. Keeping to Slovakia's premisses, the implication is that the 1977 Treaty is still alive, and the actual logical consequence of this is that the Treaty cannot be chopped up into little bits. As it establishes an integrated system itself, it must be applied totally or not at all. Indeed, this is precisely why, in October 1989, Hungary suggested to its partner that it might replace it with a new agreement, retaining only part of the initial project. But, as you know, that offer, which, moreover, has now been shown to be inadequate, was then scornfully rejected¹³³.

5. There is nothing academic about the specific difference between the positions of the two countries. If, exceptionally, the Court were to declare that the Treaty is still in force, this would mean:

- upstream, commissioning the Dunakiliti dam and enlarging the storage reservoir to the dimensions

laid down by the original Project;

- downstream, building the Nagymaros dam;

- between the two of them, operating the Gabčíkovo dam and running it in "peak mode", which is consubstantial with the Project and which would be the sole justification for the construction of Nagymaros; peak operation, that is to say, two daily tides of at least three metres amplitude over a 200-kilometre-long section of the river.

- As a result, this would also mean the definitive consolidation of the disturbance to the biological equilibrium of the Szigetköz, in reality condemned to drying up, as well as the radical disappearance of biodiversity and, keeping just to essentials, the perpetuation of a very grave danger of the irremediable deterioration of the quality of the drinking water reserves.

- Lastly, it would mean a failure to make good the very substantial damages already caused, and which

¹³²CR 97/11, e.g., p. 42.

¹³³HM, Vol. 1, p. 59.

daily continue to worsen, since, as I am speaking to you now, on the above assumption, it would perpetuate indefinitely the diversion of at least 80 percent of the water in the river. This is what, at least according to Slovakia, is called "the fullest possible performance of the original obligation"¹³⁴.

¹³⁴CR 97/11, p. 44, para. 12.

And this is not all. Mr. Pellet began his part of the oral argument on compensation the other day, in a manner which can only be called surprising, by a learned exposition of Article 42, paragraph 1, of the Draft Codification of the Law of Responsibility. This shows that the "*restitutio in integrum* is not calculated to wipe out all the consequences of the illegal act"¹³⁵ and that, furthermore, it is, and I am quoting again, "wholly geared to the future".

6. Assertions which are, to say the least, non-conformist by the standards of the usual analyses, but which, to the riparian upstream, seem adequate for requesting the payment of a species of additional compensation, whose precise purpose it does not however indicate. It is hard to avoid the thought that, judging by the way it formulates this request, the compensation concerned must lie somewhere between "*penal damage*" and . . . reparation for "war damages"!

Also it is not easy to see how Slovakia expects Hungary to pay, and I am quoting from its Memorial which it used again in the hearing, "full compensation . . . in the amounts to be determined by the Court in a subsequent phase of the proceedings in this case"¹³⁶. A little later, the same speaker, commenting on his interpretation of Article 5.2 of the Special Agreement (the interpretation envisaging the possibility of a second phase of proceedings in the case before the Court) that this clause, and I quote, refers rather to the need "of the Parties [to fix] a new timetable for the completion of the work set out in the Treaty"¹³⁷. Members of the Court, I must admit that I am completely baffled by this . . . Even more baffled, however, when the same counsel of Slovakia appears to confuse the compensation due by Hungary as a result of its invocation of necessity, the possible compensation ordered on the basis of the principal "*restitutio*" and the compensation which would ensue from a comparative assessment of the work carried out by both Parties¹³⁸. I hope the Court will not think I am being smug here, but when all is said and done, I think that we, for our part, did make a clear and precise distinction between these¹³⁹. Patient as the

¹³⁵*Ibid.*, p. 48.

¹³⁶*Ibid.*

¹³⁷*Ibid.*, p. 53.

¹³⁸*Ibid.*, pp. 51 *et seq.*

¹³⁹See, in particular, CR 97/6, pp. 75-76.

Members of this distinguished Court are, there is no reason to tax that patience by repeating explanations which, at this stage in the proceedings, we consider quite adequate.

7. But to return to the very damaging and inequitable consequences, in concrete terms, which would ensue were Slovakia's arguments to be accepted, I can easily see the reply they may well elicit from our opponents.

What does it matter, we will no doubt be told next week, what do the consequences — which according to you are so harmful — matter, if that is what it takes to ensure that the law is respected. Or again, paraphrasing Saint Just: "When the law has spoken, the conscience must keep silent." The Treaty exists, you only had to apply it! You must face the consequences and . . . even a little more than that. And then, you do not have the right to try to frighten the Court or surreptitiously try to move it towards the *ex aequo et bono*.

8. Yet what does Hungary say in substance? I shall not recapitulate in detail my oral arguments of 7 March¹⁴⁰, but I think it might be useful to briefly remind the Court of the substance of our request; and following straight on from what I said at the end of my previous oral argument, I shall do so making it quite clear that Hungary's major concern throughout this case is to obtain from the Court the restoration of a situation complying with the "equitable", "reasonable" and "sustainable" use of that international river the Danube, to employ the epithets used in the last — chronologically speaking — of the successive versions of Article 5 of the Convention, which should soon be adopted by the United Nations General Assembly. What does Hungary say?

Hungary says that the 1977 Treaty was rejected by the other Party once it actually embarked on the construction phase of Variant C; in other words, from 2 April 1991, for the reasons I indicated a moments ago.

It says that from that moment, as Czechoslovakia and then Slovakia had always indicated to the Hungarian Government, the Vice-President of the Commission of the European Communities and the European Parliament their refusal to stop the construction and then the operation of Variant C, the continuous wrongful acts engendered by such behaviour themselves created damages as well as risks for which Hungary is now seeking reparation through the Court.

¹⁴⁰CR 97/6, pp. 65-78.

This concern, based on the facts of the case and the implementation of Slovak responsibility, is the origin of the submissions which Hungary will reiterate to the Court in a moment.

9. More specifically, and regardless of whether or not the cessation of the wrongful act is equated with reparation, Hungary is asking the Court to order the permanent suspension of the operation of Variant C¹⁴¹, leaving it up to the Parties to find a specific solution for the use of the existing installations.

It is also asking for restoration of joint control by the two States over the remaining installations.

And it is also requesting the restoration of the flow to the conditions which will enable the Szigetköz to regain the pulsed dynamic of the flow of water necessary to its survival and of which it has been unilaterally deprived since October 1992¹⁴².

Lastly, it requests the reparation of all the types of damage whose distinctive I referred to the other day¹⁴³ bound up with the fact that they greatly affect environmental assets.

In this context, let me now make some observations on what, according to the rationale of the Special Agreement, the Court's function will now be.

II. THE FUNCTION OF THE COURT

10. Mr. Alexandre Charles Kiss already dealt with this question yesterday. So I shall draw your attention to just two aspects, which, incidentally, are closely related. They both stem from the letter and spirit of the two paragraphs of Article 5 of the Special Agreement, on the basis of which the Court has been seised.

11. The first paragraph of Article 5 states: "The Parties shall accept the Judgment of the Court as final and binding upon them and shall execute it in its entirety and in good faith."

Of course, for the Parties to declare that the Judgment of the Court will be binding upon them, would, *a priori*, seem pointlessly redundant considering the existence of Article 60 of your Statute and Article 94 of the United Nations Charter. However, if they have made a point of solemnly renewing this pledge, it must mean something. This paragraph shows, without any possible doubt,

¹⁴¹*Ibid.*, p. 63, para. 10.

¹⁴²*Ibid.*, pp. 66-67.

¹⁴³*Ibid.*, pp. 68-74.

that it is the intention of the Parties to obtain from the Court a firm judgment, capable of putting an end to their dispute.

12. Moreover, it is here that the law established by the Special Agreement ties in with the customary law of the use of watercourses for purposes other than navigation, as, in a more general way, it also ties in with the international law of the environment.

A lasting solution must be found to this dispute, as it must to the task of managing the environment while respecting the needs of development. Incidentally, this was why I pointed out the other day to the Court how important it was for the Judgment to cover the *prevention* of future damage, which in any case is implied by the terms of reference conferred upon you by the Special Agreement.

13. A further requirement, and the Court will here find, used in combination, the two epithets rightly used by Article 5 quoted above, a further requirement is "to attain optimal *and lasting* utilization and benefits — (the adjective *lasting* was added during the negotiations relating to this Article) — bearing in the mind the interests of the watercourse States concerned"¹⁴⁴ [*translation by the Registry*]. The essential point here is obviously the reference to the "equitable" character.

"Whatever the legal reasoning of a court of justice, its decisions must by definition be just, and therefore in that sense equitable. Nevertheless, when mention is made of a court dispensing justice or declaring the law, what is meant is that the decision finds its objective justification in considerations lying not outside but within the rules, and in this field it is precisely a rule of law that calls for the application of equitable principles."

14. These are of course not my own words. They are the words of the Court itself in its Judgment on the *North Sea Continental Shelf*¹⁴⁵.

When Hungary invites you, Members of the Court, to reach a "lasting" and "equitable" solution, it is not seeking to obtain from you a ruling "*ultra vires*", as the reiteration of the intention expressed in Article 5.1 of the Special Agreement suffices to prove, nor to obtain from you a ruling "*ex aequo et bono*", since the rule of law which is applicable, and perhaps the most fundamental in what I shall term here "international fluvial law", as in the law of the delimitation of maritime areas, is precisely to reach an "equitable" and "reasonable" solution.

Moreover, it is possible, I believe, without artifice, to make a comparison between the equitable

¹⁴⁴Doc. A/C 6/51NUW/WG/CRP.94, 4 April 1997.

¹⁴⁵*I.C.J. Reports 1969*, p. 48, para. 88.

principles of the delimitation of maritime areas and the factors relevant to the equitable use of watercourses, which is now found in Article 6 of the draft Convention quoted above. Yet, as I scarcely need to reiterate, an equitable judgment, rendered on the basis of the material details characterizing this case in law and fact, cannot be a judgment which would ultimately lead to the enshrinement of the specific consequences, whose radical nature was referred to the other day by Professor Alain Pellet and by James Crawford and myself today.

15. Article 5 also includes a paragraph 2. This paragraph states that: "Immediately after the transmission of the Judgment the Parties shall enter into negotiations on the modalities for its execution."

Mr. Alexandre Kiss already referred yesterday to the interpretation which should be given to this clause and I do not wish to repeat him. What I should just like to highlight is the fact that Article 5 (2) does indeed designate the limits forming the framework for negotiations between the two Parties. That negotiation is to relate solely to the "modalities for its execution" and nothing else. Precisely to this extent, the Court is therefore invited to define in a sufficiently precise and specific manner the consequences to be drawn from the replies given to the questions posed in Article 2, and the Agent of Hungary will shortly be indicating exactly what Hungary means by this.

16. Given the character of much of the present or future damage characterizing this case, the function assigned to the Court in Article 5, paragraph 2, of the Special Agreement also invites it to indicate the emerging standards of the practice followed by States as regards adapting the application of the classical rule of "*restitutio*" to reparation of the ecological harm, in the broad sense in which I used it in the first round¹⁴⁶. Defining the consequences does not mean that the Court should go so far as to transmute itself into an accountant or insurance consultant, in an attempt to put precise figures on the damage suffered. But, conversely, to refrain from spelling out the principles, rules and standard criteria is to discount the possibility of a lasting solution and to condemn the Parties to an interminable cycle of fruitless negotiations, which, as they have just recently had to experience, are extremely tiring. Paragraph 3 of Article 5 also prompts the Court to render a Judgment dispelling any uncertainty as to the meaning of its object and purpose. Hungary would of course be prepared to seise the Court itself after six months, should that prove necessary to find a way out of a stalemate. But

¹⁴⁶CR 97/6, p. 74, especially paragraph 20.

would the Court itself wish to have to take the place of the Parties and, if I may put it like this, go "below stairs"?

On this after all very practical question, Mr. President, I shall end my comments, but not without first thanking you for your attention throughout these oral arguments and asking you to give the floor to Professor Roland Carbiener.

Le PRESIDENT: Merci, M. Dupuy. Je donne maintenant la parole à M. Carbiener.

Mr. CARBIENER:

Mr. President, Members of the Court,

12. THE EVOLUTION OF SCIENCE AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT

This is the background to my talk and I would like to shed light briefly on some issues.

Allow me to begin, if I may, with the lessons of the site visit.

I. SOME LESSONS OF THE SITE VISIT

1. The site visit allowed us:

- to pinpoint some of the **causes of the destruction of essential natural resources** related to large river valleys **following the diversion of the Danube**;
- to obtain a sense of the functional processes which cause such destruction, which I shall group under the heading of "**functional inversion**". I shall explain this in a moment;
- lastly, to clear away the ambiguities which underlie our opponents' optimistic assertions, which I shall venture to term "**optical illusions**".

2. By way of **introduction**, I should emphasize that the commentary which accompanied the visit to the port of Bratislava showed the extent to which **archaic concepts** concerning the management of large rivers are still very much alive. In fact, according to these archaic concepts, river management entails just three functions: electricity generation, navigation, flood prevention. The logic of the 1950s, 1960s and 1970s consisted in combining these three objectives into one "standard solution" comprising canalization-diversion linked with the construction of hydroelectric dams. However, for the scientific world of today, such reductionist logic has been consigned to what I would venture to call "prehistory". Our understanding has recently made considerable advances, revealing the functions and processes which underlie the production of many essential primary

resources by these large rivers and their alluvial plains.

3. For now, let us take the example of **floods**. To return to my first statement: the act of removing from the map an international river over a distance of 40 km, on the pretext of preventing floods, is as absurd as killing a patient in order to get rid of his symptoms. So I shall spare you the dramatic pictures of large floods in agricultural, urban and industrialized areas which in the last few years have affected the banks of many rivers, treated according to the standard system precisely, such as the Rhine — and Holland is well placed to know this — or the Rhône. Even if we know that the problem is not the same for the Danube, I wish to mention it, since flood prevention has been one of the leitmotifs constantly repeated by the defenders of recent works on the river. I would merely emphasize that in response to the questions raised by these major floods, the public authorities of many countries have finally, and not a moment too soon, incorporated the scientific progress of the last few years into their regulations. Consequently, methods of flood prevention based on concepts which are diametrically opposed to canalization are now very widely advocated. This is the case, in particular, of the provisions resulting from the French Water Act of 19 January 1992. Flood prevention is henceforth to be based on the **preservation and restoration of vast natural flood zones**. These act as a safety valve, providing indispensable overflow zones whilst creating a multiplicity of natural resources. Moreover, following the same reasoning, such regulations lay down that these overflow zones should function in an ecologically sustainable manner, for example as regards the regularity, dynamics and water levels of these floods¹⁴⁷. In my written text I have included some references from those provisions.

4. Allow me, if you will, to digress on the subject of **navigation**. I do so because great emphasis was also given to navigation during the visit to the port of Bratislava. I would refer to the pseudo-correlation with the Rhine port of Strasbourg. Since the canalization of the Rhine, paradoxically, the volume of traffic has steadily fallen and the port of Strasbourg is now almost as

¹⁴⁷By way of example, see the "Framework concept for the integrated Rhine Plan" published by the Ministry of Environment and Transport of the Land of Baden-Württemberg in 1996 (94 pages), (also the Arles Declaration of the Ministers of Environment of the Member States of the European Union).

good — no, let us not exaggerate — almost as listless as the port of Bratislava. The causes of this are no doubt complex and much analysed, but the point is that each lock creates an obstacle which

slows down traffic. In the lower reaches of the rivers and in many sections navigation remains extremely active.

*Let us now illustrate the concept of **functional inversion**, following questions raised during the visit.*

5. Since we have so little time, we will take the example of the **extremely telling inversion of the role of sediments**. It was illustrated at stops 1, 2 and 4 on the Hungarian side.

6. Where do the sediments go in a functional alluvial plain, i.e., one which has not been interfered with? They are never deposited in the main channels which are constantly cleaned and are therefore formed of gravel and clean, porous sand. You saw the contrast between the bed of the Old Danube at stop 2, which is covered by a deposit of silt and colonized by weeds, and the banks of the free-flowing river at stop 5, downstream of the confluence with the tailwater canal. The banks which were formed of attractive light-coloured gravel, a spectacular contrast.

7. During high floodwaters, the fine sediments suspended in the floodwater are transferred and deposited on the floor of the riparian forests, i.e., generally speaking on the **land**. This regular annual deposit of a layer of silt acts on the one hand as a **fertilizer** for the forest and on the other as a complement to the **purifying filter** which I have already mentioned, a highly efficient filter of the floodwater which massively replenishes the groundwater. So it is clear that under these "normal" river conditions, sediments have several extremely beneficial functions: forest production, water purification, and others.

8. What happens when a river is short-circuited? As you saw, in this case the sediments are mainly deposited in the **underwater area**. This happens in the giant Hrusov reservoir, in the bed of the Old Danube upstream of the Dunakiliti weir, in all the side-arms, obviously upstream of the weirs in particular, and in the vast confluence backwater which you saw close to the confluence with the tailrace canal, etc. However, it was explained to you that, underwater, a pernicious process of deoxygenation is triggered off, releasing harmful substances. The result is a **deterioration in groundwater quality**. The symptoms are externalized by the lack of oxygen, demonstrated on site by means of the piezometer inserted into the bed of the Old Danube, and by the concomitant release, already referred to on many occasions, of iron and manganese which act as markers, and of ammonia and nitrites, amongst other harmful substances. Similarly, the fertilisers absorbed by the silt also

cause, still through the mechanism of functional inversion, **noxious eutrophication of the surface water**. Here fertilisers are dangerous, whereas previously they were useful. This was demonstrated at Stop 2 by the supersaturation in oxygen measured at noon in the Old Danube, evincing excessive plankton. An optimistic interpretation of this phenomenon might also have given rise to a possible illusion.

9. To sum up, therefore: by a process of functional inversion, the sediments, instead of playing a positive role in the functioning and productivity of the alluvial plain, have been transformed into harmful agents causing its deterioration and threatening groundwater in particular. This occurs simply as a result of a transfer from the terrestrial to the aquatic environment.

10. There has been much talk of the **all-purpose solution of underwater weirs**. This is advocated in both the old bed of the Danube and the side-arms, but gives only an **illusion of restoration**. This illusion is based on the fiction of restoring the average level of surface water, or possibly groundwater, deliberately omitting all the processes of inactivation, production and purification of groundwater, which are activated by the regularization of the water levels and by the resultant clogging of the river beds. This is what I have termed, or ventured to term, **an optical illusion**, and is actually very well illustrated by the fact that, over a vast area, the groundwater levels lie one or two metres or even more below the level of the regulated side-arms. I would also refer you here to Mr. Wheater's statement.

11. Moreover, the experience of the Rhine has shown that, at whatever level the water level is stabilized, the forest suffers, as confirmed by the PHARE Report. I shall leave the detail aside.

12. A further optical illusion presented to us concerns the **purported non-deterioration of the groundwater**. This is based among other things on data obtained from **deep** drinking water wells, such as the Hrusov well, which was shown to us the first afternoon in Slovakia. However, it is quite normal not to measure any net impact within 5 years in wells sunk to a depth of 40 metres or more in places where the groundwater is very slow to respond. I explained in my reply to Judge Fleischhauer that when signs of deterioration in the drinking water wells closest to the river began to appear, 15 years after the construction of the Strasbourg dam on the Rhine, the remedy consisted precisely in deepening the wells to a depth of 40 metres or more. In my second short part, I should now like to make a few comments on Mr. Mucha's statement.

Second part:

II. COMMENTS ON MR. MUCHA'S STATEMENT

13. In his oral argument, Mr. Mucha disputed our **comparison with the canalized Rhine**, relying on the undeniably low level of what is termed the "reserved" flow left to the Old Rhine, a flow which is only 20 m³/s. This is quite true. However, Mr. Mucha forgets that the Old Rhine is regularly replenished since it acts as a spillway for floods: any flow of the river which exceeds the capacity of the turbines, i.e., 1,500 m³/s in the case of the Rhine installations, is systematically diverted into the Old Rhine. Because of this the Old Rhine is subject to sudden rises in the water level exceeding 2,000 m³/s and, according to statistics over the last 20 years, a rise in the water level leading to an overflow and therefore to a flood happens on average twice a year. It is therefore far more dynamic than the Old Danube at present, but, and this must be stressed, well below what is necessary in order to properly restore the functioning of the alluvial plain, which prior to canalization used to be flooded for a period ten times longer in statistical terms.

14. The surprising **analogy** suggested by Mr. Mucha **between the Hrusov reservoir and a inundated plain** is scientifically inadmissible. It totally ignores the principles of the alternative functioning of a floodplain. This functioning is basically aerobic, which means oxygenated and based on pulsed water flows. The hydrological, hydrogeological and ecological processes involved in each case are diametrically opposed and are absolutely not comparable.

15. Lastly, I come to the models. There has been much talk of models and Mr. Wheeler has elaborated on this topic, so I do not wish to go back over what he said. However, I must say something about the misuse of modelling. Modelling is certainly a useful tool but it can quite easily be misused. I have had personal experience of this in my work as a consultant. For example, in a controversy about the part played by washing powder phosphates in the eutrophication of watercourses, a well-known consulting firm produced a sophisticated model, which purported to prove that the removal of washing powder phosphates would have no effect on the state of eutrophication of the water of the River Loire in France. However, this widely used document was based on a set of data which were indeed quite accurate but were not relevant to the subject, and the conclusions were therefore worthless. In another case, the different stages of eutrophication of a large river were modelled. The model pointed to the combined role of periods of hot weather and a reduced

flow of water in explaining the harmful proliferation of plankton, a role which is undeniable. However, in the comments on the study, there was no mention of the role of primary causal factors, namely, the intensive phosphate pollution, the excessive amounts of this fertiliser, and the numerous dams which accumulated sediments and with them phosphates.

16. Nor can modelling take the place of proper research. Here, let me again quote the example of the experience of **monitoring of groundwater in the Rhine plain**. Monitoring has been carried out for 30 years now in the Rhine plain in both Alsace and Baden, thanks to international co-operation, and involves a particularly extensive and dense monitoring network. I think it can be said that the groundwater in Alsace is certainly the best-known in Europe. The data are wholly computerized and have recently been modelled. Nevertheless those carrying out the monitoring freely admit, and their publications prove, that the monitoring has contributed but little to shedding light on the **processes** which explain the development of relations between the river and the groundwater. This is particularly true of the impact of floods, canalization and land use. It is only thanks to recent basic research that all these processes have begun to be revealed and interpreted.

17. Lastly, it is difficult to accept what we have been told, that pulling a few handles would make it possible to solve the problems arising from the consequences of the Project. This is the somewhat naïve premise, endorsed by Mr. McCaffrey and also by Mr. Refsgaard, of the guarantees which technical remedies are said to provide; everything can be remedied, everything is foreseen. The experience gleaned on the Rhine for 30 years now shows us the vanity of this claim and current techniques of modelling would certainly not have solved the problem. Moreover, human intervention clouded by differences of opinion between specialists and conflicts of interest, above all, tend to make such situations difficult to manage.

18. An overview of the data under discussion reveals that the **scientific arguments put forward by those who defend the Project are inadmissible**.

Let me now reach my conclusion, a conclusion which only begins to raise the question.

CONCLUSION: WHICH SUSTAINABLE DEVELOPMENT?

19. Let us examine the development of the relations between France and Germany concerning the Rhine as a guide.

20. Consideration must first be given to the situation created on the Rhine by the 1919 Versailles Treaty. Exclusive rights over the river forming the frontier between France and Germany, and in particular the right to use the river for hydroelectric production were awarded to France, hence the construction of a 50-kilometre diversion between Basel and Brisach called the "Grand Canal d'Alsace". The construction of the canal began in 1928 and was completed at the beginning of the 1950s. Originally, the canal was to be extended, running parallel to the Rhine along the entire border between France and Germany, i.e., a stretch of 160 kilometres. However, in view of the scale of the damage caused, particularly to water resources, and especially in view of the Franco-German reconciliation, the project was gradually modified, radically so and the extension of the canal was abandoned. However, lacking the knowledge we have today, the new concepts, although progress in themselves, did not yet take account of the functioning of the alluvial plain. Today the responsible officials recognize that even the modified constructions suffered from serious design flaws. A Franco-German plan for the integrated restoration of the river has therefore recently been devised. Equal importance was given to two objectives: the ecological objective of restoring, as far as possible, the normal functioning of the flood plain; the safety objective of preventing dangerous floods, the frequency of which, in the case of the Rhine, had been greatly increased by the canalization. The cost of the operation is estimated to be more than DM 2 billion on the German bank and FF 500 million on the French bank, where a much smaller section is involved. It has also been decided, and this is an important point to consider, to abandon the construction of the last dams planned further downstream, in order to put an end to the vicious circle by which one dam calls for another, in order to remedy the erosion caused by each fall in the river (is this the rule then?). May I ask you, Mr. President, Members of the Court, to consider these last details, particularly on the estimation of the costs, as completing the reply to the question asked by Judge Fleischhauer.

21. Consequently, and I confirm what I said in my first statement, the quantities and flows of water necessary to restore the pulsed dynamic, the *sine qua non* of the sustainable development of both riparian economies, must be restored to the Danube. Time is short, if an irreversible situation is to be avoided.

22. Mr. President, Members of the Court, let me conclude by expressing a conviction. I am not pleading here for one riparian country and against another. I plead for the Danube river and I plead for a new, integrative rationality based on scientific progress, a rationality which must take inspiration from actual international experience. It is vital to allow large rivers to carry on generating this profusion of life and wealth, instead of confining them in concrete coffins.

Thank you for your kind attention.

Le PRESIDENT : Merci, Monsieur Carbiener. J'invite à la barre l'éminent agent de la Hongrie.

M. SZÉNÁSI :

13. EXPOSÉ FINAL DE L'AGENT

Monsieur le Président, je dois vous prier de m'excuser, car, avec votre permission, mon dernier exposé prendra environ vingt-cinq minutes :

1. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, en concluant cette présentation et avant de répéter les conclusions formelles de la Hongrie, je voudrais faire certaines remarques. Elles seront, je l'espère, constructives, et tournées vers l'avenir. Les procès, inévitablement, sont fortement axés sur le passé; sur ce qui a été dit ou ce qui été fait; sur ce qui n'a pas été dit ou n'a pas été fait, et sur ce que doivent être en droit les conséquences des paroles prononcées ou des faits avenus. La présente affaire concerne en partie le passé, mais elle a aussi une grande importance pour l'avenir. Nos deux Etats, qui sont voisins sur le Danube, doivent coopérer de façon à assurer la viabilité de la région.

2. La Cour doit bien sûr trancher cette affaire conformément au droit, comme je l'ai dit dans ma première intervention. Mais la Cour aura aussi, je le crois et je l'espère, le souci que sa décision ouvre la voie d'un avenir durable. La situation actuelle, où la Slovaquie contrôle unilatéralement des eaux frontières, où des inquiétudes légitimes s'expriment au sujet des dommages qui existent déjà et des dommages futurs, où le régime des eaux n'a plus les variations qui lui sont essentielles, où la production d'énergie l'a emporté sur toutes les autres considérations, où ne sont pas prises en compte les responsabilités quant au projet initial et quant à la variante C — sont autant de raisons pour lesquelles la situation ne peut pas durer. Il est certain que la Cour ne devrait pas, au stade actuel, prescrire un régime précis pour l'avenir, portant de façon détaillée sur les débits, les inondations et ainsi de suite — car le compromis envisagé que les Parties le feront lorsque la Cour aura rendu son

arrêt¹⁴⁸. Mais la Hongrie est convaincue que, tant dans les limites de son rôle judiciaire que dans celles du droit applicable, la Cour peut matériellement aider les Parties à parvenir à une issue acceptable.

3. L'article 2, paragraphe 1, du compromis définit trois questions précises auxquelles la Cour doit répondre. Les réponses qui, d'après la Hongrie, devraient être données à ces questions, et les raisons motivant ces réponses, ont déjà été exposées par les conseils. Mais permettez-moi de souligner le caractère crucial de la troisième question, qui a trait à la déclaration de terminaison par la Hongrie. Du point de vue de la Hongrie, la base pour que la région ait un avenir durable est simplement ceci — une déclaration formelle de la Cour selon laquelle le traité n'est plus en vigueur. Si, de quelque manière, d'une façon ou d'une autre, en dépit de tout ce qui s'est passé, le traité est toujours en vigueur, les Parties seront replongées au cœur des problèmes qui, pendant si longtemps ont envenimé leurs relations.

4. Ce qui se trouve au cœur du différend, c'est le fait que la Tchécoslovaquie n'a pas voulu accepter qu'il n'était pas possible de construire Nagymaros sans contraindre la Hongrie à courir des risques graves et inacceptables. La Hongrie avait des préoccupations à ce sujet à l'époque; elle les a encore aujourd'hui. L'équipe scientifique qui a comparu devant la Cour — vous avez entendu certains de ses membres, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour — a soigneusement étudié la situation de Nagymaros. Face à la situation telle que décrite, aucun gouvernement responsable en 1989, ou en 1990 ou encore en 1991 n'aurait décidé de construire un barrage à cet endroit. Il s'ensuivait que le traité devait être réadapté à la situation, quelles que fussent les conséquences financières. Mais la Tchécoslovaquie n'aurait jamais pu l'accepter. La Slovaquie ne le peut toujours pas. Construisez d'abord, vous verrez ensuite, a dit la Tchécoslovaquie à la Hongrie. Ordonnez-lui de construire dit la Tchécoslovaquie à votre Cour, et de voir ensuite.

5. Qu'aurait-il dû se passer, si l'on avait accepté que Nagymaros ne pouvait pas être construit — acceptation qui ne s'est jamais manifestée à l'époque ? Une nouvelle évaluation complète d'impact sur l'environnement du restant du projet aurait été effectuée, le projet ramené à des proportions très réduites en amont, sous un contrôle conjoint, si la nouvelle évaluation de l'impact sur l'environnement donnait à penser que cette formule était sage; dans un cas comme dans l'autre, on aurait pris en compte

¹⁴⁸Compromis, art. 5, par. 2.

les investissements effectués en pure perte de part et d'autre. Les bouleversements fondamentaux de 1989-1990, les premières élections démocratiques depuis quarante ans dans la région, et toutes leurs conséquences, une fois estompés, le Gouvernement tchécoslovaque, par le truchement de feu Joseph Vavrousek, s'est efforcé de trouver ce que ce dernier avait décrit comme «la moins mauvaise des formules»¹⁴⁹. La Slovaquie, qui à l'époque était l'un des éléments de la Tchécoslovaquie, ne voulait entendre parler d'aucune des formules de remplacement. Il fallait soit mettre en œuvre conjointement le projet initial, soit mettre en œuvre unilatéralement la variante C — telle était sa position. Dans la variante C, la Hongrie ne s'est jamais vu offrir un rôle par la Slovaquie. On ne lui en a jamais montré les plans, malgré ses demandes répétées. Elle a fini, en fin de compte, par en recevoir un exemplaire, daté de 1993. La Cour n'en a jamais vu l'original¹⁵⁰. Aucune évaluation d'impact sur l'environnement n'a été effectuée — comme le conseil de la Slovaquie l'a effectivement admis¹⁵¹. Aucune évaluation de ce genre n'a encore été effectuée à ce jour.

..... **LES CONSÉQUENCES JURIDIQUES POUR LES PARTIES, LA HONGRIE**

ET LA SLOVAQUIE

7. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, j'en viens à la question des conséquences juridiques pour les Parties, la Hongrie et la Slovaquie, comme il est dit au paragraphe 2 de l'article 2 du compromis. La *première conséquence juridique* est que leurs relations futures en ce qui concerne la variante C ne sont pas régies par le traité de 1977. Elles sont à la place régies par les conventions bilatérales que les Parties reconnaissent comme étant en vigueur, en particulier par la convention de 1976 sur les eaux frontières, ainsi que par des conventions multilatérales pertinentes, en particulier la convention de Rio de 1992 sur la diversité biologique, ainsi que par les règles applicables du droit international général. Comme dans les affaires relatives au *Plateau continental de la mer du Nord*¹⁵², il échet que la Cour, dans la présente phase de cette affaire-ci, énonce quels sont les principes qui s'imposent aux Parties, pour ce qui est du contenu de leurs relations futures, sur la base des règles du

¹⁴⁹Mémoire de la Slovaquie, annexe 97.

¹⁵⁰Contre-mémoire de la Hongrie, par. 2.91, 2.93, 2.100.

¹⁵¹CR 97/10, p. 42 (M. Refsgaard).

¹⁵²*C.I.J. Recueil 1969*, p. 6.

droit conventionnel et coutumier en vigueur. Ce faisant, il faudra aussi tenir compte de la convention de 1994 sur la coopération pour la protection et l'utilisation durables du Danube (CR 97/4, p. 22), les deux Parties ayant fait connaître leur attachement aux principes consacrés dans cette convention¹⁵³

8. Il faut souligner qu'en vertu de la convention de 1976, la Hongrie a le droit à 50 pour cent du débit naturel du Danube au point où il traverse la frontière en aval de Cunovo¹⁵⁴. La Slovaquie n'a pas un droit acquis de détourner le fleuve. L'idée d'un traité *in rem*, d'un régime objectif, a entièrement disparu. La Slovaquie n'a pas de droit acquis, il n'existe pas de droit consacré par un traité de prendre de 80 à 90 pour cent du volume d'eau, et les conditions qui concernent en fait les eaux frontières depuis l'aval de Cunovo jusqu'à l'aval de Sap ne sont pas conjointement définies. Au termes de l'article 3 de la convention de 1976, elles doivent être conjointement définies. De sorte que la *deuxième conséquence juridique* pour les Parties est qu'elles sont tenues d'engager des négociations de façon à parvenir à un résultat selon lequel les conditions concernant le régime des eaux de la zone en aval de Cunovo jusqu'à l'aval du confluent à Sap deviennent des conditions conjointement définies, comme le prescrit l'article 3 a) de la convention de 1976.

9. Ce droit à l'eau n'est pas purement théorique. Les zones qui se trouvent en aval de Cunovo ont besoin d'un débit plus grand, avec des variations beaucoup plus importantes. Le ministère slovaque de l'environnement a en décembre 1992 fixé le minimum à 1300-1500 m³/s pour la période de croissance de la végétation, à savoir trois fois plus que la quantité que vous avez vu au cours de votre visite la semaine dernière¹⁵⁵. Les experts des Communautés européennes ont aussi préconisé des quantités d'eaux beaucoup plus importantes et un régime dynamique. En 1992, ils ont suggéré que 75 pour cent du débit du cours d'eau soit dirigé vers le chenal principal¹⁵⁶. En 1993, ils ont conclu que, même à court terme, au moins trois crues de 3500 m³/s par an étaient nécessaires, avec un débit annuel de 800 m³/s¹⁵⁷ en moyenne. La Hongrie a accepté cette recommandation, mais uniquement

¹⁵³Cf. CR 97/9, p. 22 (M. McCaffrey).

¹⁵⁴Convention sur les eaux frontières de 1976, art. 3, par. 2; mémoire de la Hongrie, vol. 3, annexe 19.

¹⁵⁵Contre-mémoire de la Hongrie, vol. 3, annexe 57, p. 203.

¹⁵⁶Mémoire de la Hongrie, vol. 5, partie II, annexe 14, p. 480.

¹⁵⁷Mémoire de la Hongrie, vol. 5, partie II, annexe 19, p. 816.

dans le contexte d'une gestion temporaire des eaux; la Slovaquie l'a rejetée¹⁵⁸. Mais le minimum absolu pour le long terme doit s'établir au-dessus de cette proportion. Tout régime de débit à long terme accepté d'un commun accord doit être capable d'éviter des dommages, y compris en particulier des dommages à la biodiversité qu'interdit la convention sur la diversité biologique. Les experts des Communauté européenne ont également recommandé un régime beaucoup plus variable, tout comme l'avaient fait les scientifiques slovaques. Et ce point est tout à fait essentiel, comme M. Carbiener vient de la souligner, si l'on veut conserver les biotopes caractéristiques de la région. La plaine alluviale a besoin d'être périodiquement inondé. Or elle n'a pas été inondée depuis octobre 1992, pendant cinq saisons de croissance de la végétation. Cet état de chose ne peut absolument pas continuer. Le principe est clair; le régime détaillé est une autre question, qui doit être conjointement étudié, et faire l'objet d'un accord.

10. La *troisième conséquence juridique* est qu'il faut effectuer une évaluation conjointe de l'impact sur l'environnement dans cette région ainsi que de l'avenir des ouvrages de la variante C dans le cadre du développement durable de la région. La convention d'Espoo de 1991 sur l'évaluation d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière constituerait le cadre approprié pour effectuer une telle évaluation, comme l'avait suggéré à l'époque le ministre tchécoslovaque de l'environnement¹⁵⁹. Le rapport PHARE n'était pas une évaluation d'impact sur l'environnement, même en ce qui concerne le territoire slovaque¹⁶⁰, bien qu'il ait maintenant fourni, on peut l'espérer, un outil précieux pour procéder à une telle évaluation. Il se peut que le droit international n'ait pas exigé dans les années soixante—dix d'évaluation d'impact sur l'environnement, mais ainsi que la Hongrie l'a montré, il l'exige maintenant¹⁶¹. Et en tout état de cause, c'est la seule façon raisonnable d'aider les Parties à parvenir à un accord pour l'avenir, et une telle démarche correspond aux obligations qui sont

¹⁵⁸Mémoire de la Hongrie, par. 3.217-3.223; contre-mémoire de la Hongrie, par. 3.107-3.109; réplique de la Hongrie, par. 2.96; CR 97/2, p. 38-9.

¹⁵⁹Mémoire de la Slovaquie, annexe, vol. 4, annexe 97, p. 250.

¹⁶⁰CR 97/10, p. 42.

¹⁶¹Mémoire de la Hongrie, par. 7.59; contre-mémoire de la Hongrie, par. 1.20—1.22; «Evaluation Scientifique», contre-mémoire de la Hongrie, vol. 2, chap. 7; réplique de la Hongrie, par. 3.100-3.107.

les leurs en vertu de la convention de 1976¹⁶²

11. La *quatrième conséquence juridique* est qu'il faudra qu'il y ait des responsabilités financières pour l'échec du projet initial. Personne ne prêterait aujourd'hui attention au projet initial¹⁶³ et pourtant, dès 1989, ainsi que M. Kern l'a montré, pratiquement rien de ce qui devait assurer une soi-disant «flexibilité» n'avait été incorporé dans le texte du traité de 1977 ni dans le plan contractuel conjoint. Les deux Parties acceptent le fait que chacune a des intérêts patrimoniaux et financiers dans ce qui reste du projet initial, et qu'il faudra procéder à une évaluation comptable. Certes, la Hongrie n'a jamais accepté aucune responsabilité financière du chef de la variante C, et dans la mesure où un ouvrage quelconque a été construit par la Tchécoslovaquie en aval aux fins de la variante C, elle l'a été aux frais et aux risques de la Tchécoslovaquie. D'autres éléments des dommages associés à la variante C en territoire hongrois devront également être pris en compte, ainsi que M. Dupuy l'a montré, de même que la production d'électricité depuis le détournement du fleuve. La situation générale est une situation complexe, et la façon la plus simple d'y apporter une solution se fera par la voie d'un règlement sous forme d'une somme globale en capital.

LE PROCESSUS EN DEUX ÉTAPES QU'ENVISAGE L'ARTICLE 5 DU COMPROMIS

12. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, permettez-moi maintenant de me référer à l'article 5 du compromis, lequel prévoit un processus en deux étapes pour ce qui est de l'examen du différend par la Cour. Au premier stade, la Cour répondra aux questions définies à l'article 2, paragraphe 1, et en vertu de l'article 2, paragraphe 2, elle précise dans toute la mesure du possible les conséquences juridiques pour la Hongrie et la Slovaquie, telles qu'elles se présentent actuellement. Son arrêt sera bien entendu obligatoire pour les Parties, conformément aux dispositions de l'article 5, paragraphe 1, du compromis. Mais les Parties auront alors l'occasion et l'obligation de négocier les modalités de l'exécution de l'arrêt. Si elles ne peuvent parvenir à un accord dans un délai de six mois, l'une ou l'autre d'entre elles aura le droit, en vertu de l'article 5, paragraphe 3, de revenir devant la Cour pour la prier de déterminer les modalités d'exécution de son arrêt. Ainsi, la Cour demeure saisie de cette affaire jusqu'à ce que les Parties soient parvenues à un accord sur les modalités d'exécution de

¹⁶²Convention de 1976 sur les eaux frontalières, art. 3, par. 1, al. c), d), par. 2; 7.

¹⁶³CR 97/7, p. 19 (M. Mucha).

l'arrêt. De plus, du point de vue de la Hongrie, la mention qui est faite des «modalités» à l'article 5 doit s'interpréter de façon large. Cette opération inclut des problèmes d'appréciation des dommages, des questions d'indemnisation et d'évaluation comptable mais elle porte aussi sur la question de savoir si le fait de continuer à avoir recours à un système particulier de gestion du fleuve par l'une ou l'autre Partie est conforme, selon les traités et le droit international général applicables, aux obligations juridiques de celles-ci. Par exemple, le régime de débit du fleuve doit être tel qu'il garantisse la protection à long terme de l'environnement, y compris la diversité biologique et les eaux souterraines, et à assurer qu'«aucun dommage» n'est causé par une Partie à l'autre, comme l'exige l'article 3 b) de la convention de 1976. Ainsi, du point de vue de la Hongrie, la Cour est investie d'un certain pouvoir discrétionnaire qui lui permet de définir des conséquences juridiques précises pour les Parties au stade actuel. Une solution durable pour la région nécessitera la coopération des Parties, ce qui est l'une des raisons pour lesquelles l'article 5 envisage à bon droit ce processus en deux étapes.

13. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, pour résumer, selon la Hongrie, il appartient à la Cour de déterminer dans quelles mesures les conséquences juridiques précises pour les Parties devront être définies de façon particulière à ce stade. Ce qui est nécessaire, par dessus tout, est clair. Ce n'est certainement pas un réaménagement du traité de 1977, qui ferait réapparaître le projet initial comme le fantôme d'un dinosaure, avec Nagymaros, une retenue beaucoup plus grande et le déclenchement d'une vaste production de pointe à plein régime. Ce qu'il faut, c'est plutôt réorganiser la situation qui existe actuellement à partir des règles juridiques, bilatérales et multilatérales, applicables. La meilleure façon de déterminer les modalités de ce processus passe par la conclusion d'un accord à l'issue de négociations menées de bonne foi. Je n'ai cherché qu'à en esquisser les principaux éléments. Par ailleurs, alors que l'existence et la mise en œuvre unilatérale qui se poursuivent de la variante C sont illicites, et alors que la Hongrie a droit à une *restitutio in integrum* en ce qui concerne le Danube, le réaménagement de la situation qui existe actuellement devra faire partie d'un processus convenu d'un commun accord, lequel prendra du temps. Le distingué agent de la Slovaquie semble apparemment refuser de le reconnaître, puisque dans son intervention introductive il y a quelques semaines il a cité complètement de travers le propos d'un conseil de la Hongrie, et a

affirmé que la Hongrie voulait que le site de Gabčíkovo soit transformé en zone de pâturage¹⁶⁴. Or ce que Gabčíkovo peut et devrait devenir dépend du sort de la variante C, dont il fait actuellement partie. La variante C constitue un détournement unilatéral illicite d'eaux qui sont juridiquement des eaux frontières relevant d'un contrôle conjoint. Les choses ne peuvent demeurer en l'état. S'il n'est pas possible de parvenir à un accord sur l'avenir de ces ouvrages, il faut les démanteler. Mais, dans un premier temps, les Parties devraient négocier en vue de parvenir à un tel accord, à la lumière des réponses que la Cour aura donné aux questions énoncées à l'article 2 du compromis ainsi qu'à la lumière des principes juridiques qu'elle aura ainsi déclarés applicables à leur futures relations.

14. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, les conclusions formelles de la Hongrie, telles qu'énoncées dans ses écritures¹⁶⁵, visaient le différend comme s'il s'agissait d'un tout. Mis à part la question de la quantification des dommages, ces conclusions ne comportent pas de distinction entre la situation qui existe au stade actuel de l'affaire et celle qui existera si les Parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur les modalités d'exécution de l'arrêt. Si la variante C est illicite, ou est mise en œuvre de façon illicite, alors la conséquence juridique dernière est que son exploitation doit cesser. En revanche, il faudra que soient évaluées les responsabilités au regard des droits et obligations des Parties qui découleraient de l'échec du projet, et l'existence et la mise en œuvre de la variante C ne pourraient être rendues licites que par un accord entre les Parties, accord qui devra tenir compte de leurs droits et obligations respectifs, tels que définis par l'arrêt de la Cour et selon les normes juridiques applicables, en particulier celles de la convention de 1976 sur les eaux frontières. Comme le prescrit l'article 60, paragraphe 1, du Règlement de la Cour, je vais maintenant donner lecture des conclusions finales de la Hongrie, mais, ceci étant entendu, sous le bénéfice de ce que je viens de dire.

¹⁶⁴CR 97/7, p. 11 (M. Tomka), citant le CR 97/4, p. 27 (M. Crawford).

¹⁶⁵Mémoire de la Hongrie, p. 339-340; contre-mémoire de la Hongrie, p. 291-292; réplique de la Hongrie, p. 183-184.

15. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, la Hongrie est convaincue qu'il ne sera pas nécessaire de soumettre à nouveau ces problèmes à la Cour; elle espère que la Cour définira avec assez de précision les droits et obligations juridiques des Parties d'une façon qui leur permettra d'exécuter l'arrêt. Tel sera assurément le but de la Hongrie et, comme le premier ministre l'a dit lors de la réception donnée à Budapest la semaine dernière, cet Etat attend votre décision avec confiance et respect.

16. Ceci conclut les exposés oraux de la Hongrie dans la présente affaire. Puis-je saisir cette occasion de remercier la Cour, les membres du Greffe, les traducteurs et autres personnes qui ont participé à cette phase orale, y compris les membres de l'équipe hongroise, ainsi que l'agent, les conseils et les avocats de la Partie adverse.

CONCLUSIONS

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour :

18. Je vais maintenant donner lecture des conclusions finales de la Hongrie telles qu'énoncées dans ses écritures :

Sur la base des éléments de preuve et des arguments juridiques avancés dans les pièces écrites et orales, la République de Hongrie

Prie la Cour de dire et juger

Premièrement, que la République de Hongrie était en droit de suspendre, puis d'abandonner, les travaux relatifs au projet de Nagymaros ainsi qu'à la partie du projet de Gabčíkovo dont la République de Hongrie est responsable aux termes du traité;

Deuxièmement, que la République fédérale tchèque et slovaque n'était pas en droit de recourir à la «solution provisoire» (construction d'un barrage sur le Danube au kilomètre 1851,7 du fleuve, en territoire tchécoslovaque, avec les conséquences en résultant pour l'écoulement des eaux et la navigation);

Troisièmement, que, par sa déclaration du 19 mai 1992, la Hongrie a valablement mis fin au traité du 16 septembre 1977 relatif à la construction et au fonctionnement du système d'écluses de Gabčíkovo-Nagymaros;

Prie la Cour de dire et juger également

que les conséquences juridiques de ces constatations et des éléments de preuve et arguments présentés à la Cour sont les suivantes :

- 1) que le traité de 1977 n'a jamais été en vigueur entre la République de Hongrie et la République slovaque;
- 2) que la République slovaque est responsable envers la Hongrie pour avoir poursuivi l'exploitation de la «solution provisoire» susmentionnée;
- 3) que la République slovaque est responsable, au plan international, pour les dommages et pertes que l'exploitation de la «solution provisoire» a fait subir à la République de Hongrie et à ses ressortissants;
- 4) que la République slovaque est tenue de réparer les dommages et les pertes ainsi subis, et que le montant de ladite réparation, si les Parties ne peuvent en convenir entre elles dans les six mois suivant la date à laquelle la Cour aura rendu son arrêt, sera déterminé par la Cour;
- 5) que la République slovaque est également tenue de d'acquitter des obligations suivantes :
 - a) rétablir les eaux du Danube dans leur cours initial le long de la frontière internationale entre la République de Hongrie et la République slovaque, c'est-à-dire dans le principal chenal navigable tel que défini par les traités applicables;
 - b) rétablir la situation dans laquelle le Danube se trouvait avant la mise en service de la solution provisoire; et
 - c) fournir des garanties adéquates contre la répétition des dommages et pertes subis par la République de Hongrie et par ses ressortissants.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, au nom du Gouvernement de la République de Hongrie et des membres de l'équipe hongroise, permettez-moi de vous remercier de l'attention que vous avez bien voulu nous prêter.

Le **PRESIDENT** : Je remercie l'agent de la Hongrie. La Cour prend acte des conclusions finales de la République de Hongrie. L'audience reprendra lundi prochain, pour entendre la plaidoirie finale de la République slovaque. Je vous remercie. L'audience est levée.

L'audience est levée à 13 h 20.

