

CR 97/11 (Translation)
CR 97/11 (Traduction)

Thursday 27 March 1997

Jeudi 27 mars 1997

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. M. Guillaume regrette de ne pouvoir être présent ce matin. Permettez-moi d'inviter maintenant sir Arthur Watts à poursuivre son exposé.

Sir Arthur WATTS :

6. Les tentatives faites par la Tchécoslovaquie pour mettre en œuvre le traité de 1977 au moyen de la variante C

b) *Licéité de la variante C (suite)*

Je vous remercie, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour. Monsieur le Président, lorsque la Cour a levé l'audience hier, je venais de dire que lorsqu'un Etat refuse de coopérer en s'acquittant de ses obligations conventionnelles, les autres parties au traité n'ont pas à se tenir cois et à se borner à regarder périr l'entreprise convenue; ils peuvent adapter l'entreprise qui avait été convenue de sorte qu'elle puisse survivre du mieux possible. J'ai ajouté qu'il n'y avait pas pléthore de précédents, — pour la bonne raison que la conduite des Etats nécessite rarement l'invocation de ce principe dans des différends qui les opposent.

Cela étant, Monsieur le Président, il *existe* des précédents. Permettez-moi de présenter deux exemples de la pratique des Etats. A diverses reprises, en 1946 et par la suite, un membre permanent du Conseil de sécurité a décidé de ne pas participer au vote du Conseil. Cela a-t-il mis fin aux travaux du Conseil ? Bien sûr que non, Monsieur le Président. Les autres membres ont adapté leurs pratiques, ainsi que leur manière d'appliquer l'article 27 de la Charte, de façon à permettre au Conseil de continuer de fonctionner d'une façon qui fusse aussi proche que possible de ce que la Charte prévoyait. Ainsi que la Cour l'a reconnu dans son avis consultatif de 1977 relatif à la *Namibie*, cette façon de faire fût *plus tard* traitée comme une nouvelle interprétation, reçue, de l'article 27 (*C.I.J. Recueil 1971*, p. 22); mais *au début*, cette pratique équivalait à une adaptation de la Charte tout en restant aussi près que possible du système initial prévu par la Charte. C'est pratiquement ce qui s'est passé en 1965 et en 1966 lorsqu'un Etat membre de la CEE a refusé de coopérer avec le Conseil des ministres de la CEE. On se heurtait à des difficultés politiques graves, mais juridiquement, le Conseil

de la CEE n'a pas cessé d'exister : ceux qui continuaient d'en faire partie ont adapté les règles pour permettre au Conseil de continuer à fonctionner d'une façon aussi proche que possible de celle qui avait été voulue à l'origine.

On dira, je le sais, que ce sont là des exemples assez particuliers. Mais, Monsieur le Président, les circonstances de la présente affaire le sont aussi. Et en tout état de cause, des circonstances particulières, lorsqu'elles s'accumulent, voient leur spécificité se diluer dans le principe plus vaste qu'elles illustrent.

Et les exemples s'accumulent *effectivement*, Monsieur le Président. Ainsi la commission d'arbitrage instituée par la conférence internationale sur l'ex-Yougoslavie a conclu, dans son avis n° 9 (*ILR*, 1992, p. 205) que les Etats successeurs ... doivent [se concerter et] régler par voie d'accord toutes les questions relatives à la succession, en se fondant sur les principes dont s'inspirent les conventions de Vienne de 1978 et de 1983. Puis elle a eu à examiner quelle serait la situation si un ou plusieurs Etats refusaient de coopérer. Elle a conclu, dans son avis n° 12 (*ILR*, 1993, vol. 96, p. 723) que l'Etat qui refuserait de coopérer manquerait à ses obligations internationales, et que les autres Etats seraient en droit de conclure des accords entre eux se conformant aux principes des deux conventions de Vienne : mais que, bien entendu, cela impliquait nécessairement que la conformité à ces deux conventions ne pourrait être qu'approximative, du fait que le refus de coopérer de l'un (ou de plusieurs) des Etats successeurs ferait obstacle à ce que les termes de ces conventions soient appliqués à la lettre.

La Cour internationale de Justice, Monsieur le Président, a également l'expérience d'Etats qui refusent de coopérer pour appliquer leurs obligations conventionnelles internationales. Certains Etats, bien que s'étant engagés à accepter la juridiction de la Cour, ont néanmoins dénoncé cette juridiction aux fins d'une affaire particulière, et tourné le dos à la Cour. La Cour a-t-elle simplement renoncé pour autant, Monsieur le Président ? Bien sûr que non. Elle s'est efforcée d'appliquer son Statut et son Règlement, en les adaptant selon que de besoin pour tenir compte de la situation créée par l'Etat qui refusait de coopérer. Ainsi la non-comparution d'un Etat implique que les dispositions de l'article 62, paragraphe 2, du Règlement, lequel exige que l'Etat qui soulève une exception présente «l'exposé de fait et de droit sur lequel l'exception est fondée» ne peut trouver application : la Cour n'en

est pas pour autant paralysée — simplement, elle prend elle-même la charge d'identifier les exceptions possibles (par exemple, *Compétence en matière de pêcheries*, *C.I.J. Recueil 1973*, p. 7-8).

Dans la réplique de la Slovaquie, les auteurs appellent l'attention sur divers avis de cette Cour qui se rapportent au *Sud-Ouest africain* (réplique de la Slovaquie, par. 6.14). Permettez-moi d'explicitier ce que la Cour a précisément dit dans ces avis. Face aux violations par l'Afrique du Sud du mandat et à son refus de coopérer avec l'Organisation des Nations Unies au sujet de ce mandat, ceci joint à la disparition de la Société des Nations, la Cour a reconnu qu'il convenait que le mandat soit appliqué «par approximation». Ainsi, la Cour, dans son avis consultatif sur le *Statut du Sud-Ouest africain*, a accepté que, avec le remplacement de la Société des Nations par l'Organisation des Nations Unies, le degré de surveillance à exercer par l'Assemblée générale sur le régime des mandats «devrait être conforme, *autant que possible*, à la procédure suivie en la matière par le Conseil de la Société des Nations» (*C.I.J. Recueil 1950*, p. 138; les italiques sont de nous). Et ces mots «autant que possible» ont été expliqués par la Cour dans l'avis qu'elle a rendu en 1955 sur la *Procédure de vote applicable aux questions touchant les rapports et pétitions relatifs au Territoire du Sud-Ouest africain* : la Cour a dit que, puisque, bien sûr, dans les circonstances, l'Assemblée générale ne pourrait suivre avec précision les procédures qui étaient suivies par le Conseil de la Société des Nations, «l'expression «autant que possible» avait pour objet de permettre des ajustements et modifications rendus nécessaires par des considérations juridiques ou pratiques» (*C.I.J. Recueil 1955*, p. 77). Le principe de l'application approchée devait être bien rendu un an plus tard par M. Lauterpacht dans l'affaire de l'*Admissibilité de l'audition des pétitionnaires par le Comité du Sud-Ouest africain*. Etant donné que l'Organisation des Nations Unies devait appliquer le mandat d'une façon quelque peu différente, bien que très proche, de celle que le mandat avait prévu, M. Lauterpacht n'a pas eu de doute quant au fait que cette application approchée s'accordait avec un principe juridique. Il a écrit :

«C'est un principe sain de droit que si un instrument juridique de validité continue ne peut s'appliquer littéralement, du fait de la conduite de l'une des parties, il faut, sans permettre à celle-ci de se prévaloir de sa propre conduite, l'appliquer d'une manière s'approchant le plus possible de son but primitif.» (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 46.)

Monsieur le Président, le professeur Dupuy s'est efforcé, le 6 mars (CR 97/5, p. 27 et suiv.), de jeter le discrédit sur le point de vue qu'a émis M. Lauterpacht. Il a appelé l'attention sur le cadre institutionnel auquel ce point de vue se rapportait, et sur les caractéristiques très particulières des mandats, quand on les compare avec le caractère prétendument ordinaire du traité de 1977.

Ces arguments, Monsieur le Président, ne sont pas convaincants. Bien sûr, l'affaire des *Pétitionnaires*, tout comme les autres affaires du *Sud-Ouest africain* — tout comme d'ailleurs n'importe quelle affaire — portait sur les circonstances du cas particulier. Cela ne veut pas dire que les principes qui se dégagent d'une affaire ne trouvent pas application dans d'autres circonstances : bien entendu, ils trouvent application lorsque — comme dans la présente affaire — les circonstances d'une autre affaire font que l'application de ces principes est appropriée. De nombreux aspects des diverses affaires portant sur le *Sud-Ouest africain* ont été acceptés comme ayant une pertinence générale — et le professeur Kiss, M. Sands et le professeur Crawford, par exemple, se sont tous plu à citer l'avis de 1971 sur la *Namibie* lorsqu'il convenait à la Hongrie qu'ils le fassent (CR 97/5, p. 12; CR 97/6, p. 18, 29). Dire que l'une des distinctions pertinentes qu'il convient d'établir entre l'affaire des *Pétitionnaires* et la présente espèce est que la première était relative à un mandat tandis que l'affaire actuelle concerne le traité de 1977, c'est ignorer le fait que, bien que les mandats eussent certaines caractéristiques juridiques particulières, la Cour a jugé que «le mandat [pour le Sud-Ouest africain] est en fait et en droit un engagement international ayant le caractère d'un traité ou d'une convention» (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1962*, p. 330). Et lorsqu'on compare le système des mandats au traité de 1977, ce dernier traité constitue tout de même plus qu'un ensemble statique d'obligations conventionnelles : il a créé un système intégré, évolutif, continu, applicable à une entreprise complexe de mise en valeur d'un fleuve.

Comme dernière remarque dans ce contexte immédiat, rien dans la convention de Vienne sur le droit des traités ne fait obstacle à l'application approchée, la meilleure possible, d'un traité, dans des circonstances telles que celles de la présente affaire. Le professeur Dupuy a soutenu (CR 97/5, p. 38, par. 16) que, même si la Hongrie avait contrevenu à ses obligations en vertu du traité de 1977, l'article 60 des deux conventions de Vienne n'offrait à la Tchécoslovaquie que deux choix — la terminaison du traité, ou sa suspension. Mais, Monsieur le Président, cela revient à ignorer le caractère inadéquat de l'une et l'autre de ces voies en tant que moyen et remède effectif pour la Tchécoslovaquie, comme je l'ai relevé hier, et ne tient pas compte de l'article 42 — disposition qui régit le fonctionnement de l'article 60 et qui énonce clairement que, *si un Etat souhaite mettre fin à un traité ou en suspendre l'application*, il ne peut le faire qu'en appliquant les dispositions de la

convention : cette disposition ne dit rien au sujet d'autres mesures qu'un Etat pourrait prendre lorsqu'il a à faire face à une violation du traité par son partenaire — par exemple, le recours à des contre-mesures, sans emploi de la force, la demande d'indemnisation, ou, — et c'est la thèse de la Slovaquie — dans une situation comme celle-ci l'application du traité de la façon la plus proche possible compte tenu des circonstances.

Ce même principe se trouve conforté par l'obligation générale qui incombe à une partie lésée d'atténuer les dommages qu'elle subit. Si la Tchécoslovaquie n'avait rien fait, mais avait laissé l'ensemble du site à l'abandon jusqu'au moment où la Cour aurait pu lui adjuger des dommages et intérêts, ces derniers auraient été astronomiques — s'élevant à plusieurs milliards de dollars. Or la Tchécoslovaquie avait une obligation juridique de minimiser ces pertes et la seule façon efficace de le faire était de mettre en oeuvre le projet prévu par le traité dans toute la mesure du possible. Ce serait une erreur que de penser que l'obligation d'atténuer des dommages constitue en quelque sorte une réflexion après coup, imaginée pour les besoins de la cause. Dans la note verbale que le ministère des affaires étrangères tchécoslovaque a adressée à l'ambassade de Hongrie le 27 août 1991, la Tchécoslovaquie a dit expressément qu'en se préparant pour une solution provisoire, elle était «guidée par ses efforts pour minimiser les dommages...» (mémoire de la Slovaquie, vol. 4, annexe 96; réplique de la Slovaquie, par. 9.23).

Le professeur Dupuy s'est efforcé de nier l'existence d'un tel principe (CR 97/5, p. 42-45). Une fois encore, il a rejeté, comme non pertinentes, les nombreuses affaires de droit interne que la Slovaquie avait citées; et je relèverai une fois encore que votre Cour s'est souvent référée à la pratique suivie dans les juridictions internes. Mais cette fois, il a aussi écarté les décisions prises par le Tribunal des réclamations Etats-Unis/Iran. La chose est en vérité surprenante, puisqu'il est reconnu qu'une contribution importante au droit international a été faite par la jurisprudence des tribunaux de réclamations internationaux — tout particulièrement lorsque, comme le Tribunal des réclamations Etats-Unis/Iran, ces juridictions doivent appliquer, notamment, ceux des principes du droit international qu'ils jugent applicables (déclaration de règlement des réclamations, art. V : *ILM*, vol. XX (1981), p. 232).

Après s'être pourtant efforcé de dire que ce Tribunal international n'a rien à dire en la matière,

le professeur Dupuy blâme la Tchécoslovaquie de ne pas avoir produit de précédent tiré de la pratique internationale. Monsieur le Président, permettez-moi d'essayer de le faire encore une fois. Des déclarations très nettes émanant de la Commission de compensation des Nations Unies (Nations Unies, doc. S/22559) (concernant des réclamations contre l'Iraq) démontrent très clairement que le principe d'atténuation des dommages fait partie du droit international. Dans le rapport et les recommandations du comité des commissaires sur la première tranche de réclamations individuelles pour pertes et préjudices jusqu'à concurrence de 100 000 dollars des Etats-Unis (réclamations de la catégorie «C»), les commissaires, en septembre 1994, ont écrit ce qui suit :

«Enfin, le Comité est d'avis que l'indemnisation versée au requérant doit tenir compte des efforts faits par celui-ci pour atténuer ses pertes. Le droit international reconnaît et impose même dans certains cas l'obligation de la victime d'atténuer ses pertes.» (Nations Unies, doc. S/AC.26/1994/3, du 21 décembre 1994, p. 195.)

Deux ans plus tard, s'agissant de la *demande d'indemnisation des frais afférents à la maîtrise des éruptions de puits*, les commissaires, en novembre dernier ont relevé que :
«en vertu des principes généraux du droit international applicables en matière d'atténuation des dommages, qui ont aussi été reconnus par le Conseil d'administration de la Commission d'indemnisation des Nations Unies, le demandeur était non seulement autorisé mais même obligé de prendre des mesures raisonnables pour combattre les incendies des puits de pétrole de façon à atténuer les pertes, les dommages ou les blessures causés par ces incendies (Nations Unies, doc. S/AC.26/1996/5/ann. du 18 décembre 1996, p. 18)[traduction du Greffe].

Monsieur le Président, face à toutes les décisions revêtues de l'autorité de la chose jugée que la Slovaquie a produites, tant internationales que nationales, il est clair que l'obligation pour une partie lésée d'atténuer les dommages existe, comme le soutient la Slovaquie, en droit international dans une affaire telle que celle-ci.

Le choix dans la pratique de «l'application approchée» : la variante C constitue-t-elle une application de ce genre ?

Monsieur le Président, je voudrais maintenant passer à la question de savoir si, du point de vue pratique, la variante C peut être considérée comme constituant une application approchée du projet prévu au traité. La carte que vous voyez projetée à l'écran le démontre.

Vous verrez ici le site de Dunakiliti. C'est en ce lieu que le traité prévoyait que la Hongrie construirait un barrage en travers du Danube. Le barrage de Dunakiliti était censé constituer un point de contrôle, une sorte de «robinet». Il aurait eu pour effet que, en amont du barrage, les eaux

auraient été refoulées, auraient rempli le réservoir et auraient coulé par le canal de dérivation par les vannes de la centrale hydro-électriques de Gabčíkovo et par les écluses.

La Hongrie a prétendu que la variante C constituait en réalité une «activité nouvelle» (professeur Nagy, CR 97/5, p. 31) ou une chose «fondamentalement différente» du projet prévu au traité (professeur Kiss, CR 97/5, p. 12). Là encore, Monsieur le Président, ne nous laissons pas fourvoyer par les étiquettes : regardons le fond de la question. La carte que vous voyez maintenant à l'écran montre au premier coup d'œil combien la variante C et le projet prévu au traité sont fondamentalement similaires.

Ce que la variante C impliquait est en vérité très simple. Au lieu dit _unovo, les deux rives du fleuve appartiennent à la Tchécoslovaquie. Il était donc possible à cet endroit que la Tchécoslovaquie remplace les fonctions de l'ouvrage de Dunakiliti en construisant un ensemble d'ouvrages situés entièrement sur son propre territoire. Il était également nécessaire que la Tchécoslovaquie construise une petite digue associée à ces ouvrages, juste au sud du barrage principal pour contenir les eaux dans le nouveau réservoir et de faire une digue plus longue d'isolation le long de la rive gauche du vieux Danube, pour contenir les eaux du nouveau réservoir. Et, bien entendu, il faudrait que ce réservoir soit plus petit que celui prévu dans le projet initial. Ces quelques modifications physiques dans le secteur de Gabčíkovo, non seulement devaient se concrétiser sur le territoire tchécoslovaque, mais elles étaient toutes aussi situées à *l'intérieur* de la zone constituant le réservoir telle qu'elle avait été prévue à l'origine.

Le professeur Nagy (CR 97/4, p. 35-37; et réplique de la Hongrie, par. 7.15-7.16) a soutenu que, en comparaison du projet prévu au traité, les modifications étaient plus importantes. Permettez-moi de commencer par deux remarques d'ordre général. Premièrement, on nous dit que certaines des prétendues modifications auraient eu lieu *après* octobre 1992 : par voie de conséquence, elles ne sont pas pertinentes au regard de la question de savoir ce que la Tchécoslovaquie était en droit de faire *en octobre 1992*.

Deuxièmement, la Hongrie veut ignorer à quel point les modifications en question ont été le résultat du soin particulier que la Tchécoslovaquie a pris de respecter la souveraineté territoriale de la Hongrie : c'est précisément pour cette raison que, par exemple, un barrage a été construit à _unovo.

Permettez-moi d'être encore plus précis, Monsieur le Président. Le professeur Nagy a fait état de ce qu'il a appelé «sept graves effets préjudiciables qui n'étaient pas envisagés par le traité de 1977». Indépendamment de l'ouvrage principal à _unovo et des digues qui lui sont associées et dont j'ai parlé, tous ces effets préjudiciables étaient la conséquence directe de ces principaux éléments. Ainsi, le débit dans le lit principal du Danube entre _unovo et Dunakiliti a été réduit, ce qui est une conséquence directe du fait que le barrage a été déplacé à _unovo à cause du refus de la Hongrie de reprendre la construction du barrage à Dunakiliti; un nouvel ouvrage de dénivellation a été construit pour permettre aux eaux de s'écouler dans le lit principal du Danube — ceci étant encore une conséquence directe du changement de site du barrage, et ce *précisément* pour permettre aux eaux de continuer à couler dans le Danube principal, comme cela aurait été le cas en vertu du plan initial; et un nouvel évacuateur de crues fut construit, et un nouvel ouvrage de prise fut réalisé dans le bras Moson du Danube — encore une fois, *précisément* pour que la Tchécoslovaquie puisse, dans la nouvelle situation qui lui avait été imposée, s'en tenir aussi près que possible du projet initial.

Ainsi, Monsieur le Président, aucune des questions évoquées par la Hongrie n'ajoute quoi que ce soit de consistant à ce que la Slovaquie a décrit comme les éléments essentiels de la variante C.

Mais, Monsieur le Président, il y a un problème plus vaste. La Hongrie, en appelant l'attention sur diverses modifications qu'elle prétend préjudiciables, passe sous silence la question fondamentale — de qui étaient-elles la faute ? Elles étaient la faute de la Hongrie — elles ont été rendues inévitables par le fait que la Hongrie a manqué à ses engagements. Ainsi, il est risible de voir la Hongrie se plaindre que le Danube ait été barré à un emplacement différent, et que le réservoir de _unovo soit de 30 pour cent plus petit que le réservoir de Hrušov-Dunakiliti qui avait été prévu à l'origine, comme si tout cela n'était que l'effet d'un caprice de la part de la Tchécoslovaquie — qui, dois-je le demander, a empêché que le barrage soit construit là où il avait été prévu à l'origine, et a ainsi empêché que la retenue ait les dimensions qui convenaient ? Quant au grief apparent selon lequel le système ne fonctionne maintenant qu'avec des régimes de pointe limités au lieu de fonctionner en permanence avec des régimes de pointe réguliers (CR 97/4, p. 37, par. 18), il est contredit par les faits (car il n'y a pas de fonctionnement en régime de pointe à Gabčíkovo), et, en tout état de cause, qui donc a donné le coup de grâce au système prévu du régime de pointe, en

abandonnant Nagymaros ? C'est la Hongrie, Monsieur le Président, et la Hongrie seule. Et l'on peut en dire autant du grief de la Hongrie (*ibid.*, p. 38-39) selon lequel elle a perdu ce qui devait être le contrôle *conjoint* du fonctionnement du système, qui se trouve maintenant, au lieu de cela, sous contrôle unilatéral de la Slovaquie : à qui la faute, Monsieur le Président ? Et de qui est-ce la faute si la Hongrie a perdu les avantages qu'elle devait en attendre ? Encore une fois c'est celle de la Hongrie, et de la Hongrie seule.

En fait, cependant, la Hongrie n'est *pas* privée, par la variante C, des avantages qui devaient découler du projet initial prévu au traité. Ses buts essentiels ont tous été réalisés dans le secteur de Gabčíkovo, pour ce qui est de la maîtrise des inondations, de la navigation, et de la production d'électricité.

Si bien que, Monsieur le Président, Gabčíkovo tel qu'il fonctionne maintenant, grâce à la variante C, constitue la réalisation la plus approchée du projet prévu au traité qui puisse se concevoir, face à sa violation par la Hongrie. Sans Nagymaros, sans Dunakiliti, c'est la meilleure formule qui s'en approche qui pouvait être réalisée. Il est important de garder à l'esprit que la variante C était en grande partie semblable au projet — et l'expression même «variante C» dit bien qu'il ne s'agit que d'une variante par rapport au projet initial. Elle comprend la continuation de certaines parties du projet tel que convenu à l'origine, puis les variations par rapport au projet convenu qui se sont révélées nécessaires en conséquence de l'abandon illicite par la Hongrie dudit projet. Si bien que lorsque la Hongrie se plaint de l'illicéité de la variante C, cet Etat se plaint en grande partie de la mise en œuvre de mesures qui avaient été convenues à l'origine dans le traité de 1977.

La Cour aura lu les tentatives faites par la Hongrie pour démontrer que la variante C constituait un désastre écologique. Et bien, vous verrez bientôt la région de vos propres yeux. Mon collègue, M. Mikulka, vous fera découvrir sous peu les éléments de preuve. Il vous montrera — sur la base d'éléments de preuve solides provenant des résultats réels obtenus au cours des quatre années où elle a été mise en service (voir réplique de la Slovaquie, vol. III) — que les impacts de la variante C sur l'environnement ont été exagérés outre mesure par la Hongrie, et même, souvent créés par la Hongrie elle-même. En tout état de cause, ainsi que je l'ai déjà relevé, les avantages présentés par la variante C, pour l'environnement et à d'autres égards, ont été très importants.

Contre-mesures

Monsieur le Président, dans son mémoire, la Hongrie consacre de longs développements pour soutenir que la variante C ne saurait être justifiée en tant que «contre-mesure» (mémoire de la Hongrie, par. 7.88-7.118). Mais c'est là se méprendre sur la position de la Tchécoslovaquie. De surcroît, au cours de cette procédure orale, la Hongrie a soulevé un argument connexe — selon lequel «l'application approchée» constituait l'unique argument juridique de la Slovaquie pour justifier l'adoption de la variante C (CR 97/5, p. 30). Là aussi, c'est mal comprendre la position de la Slovaquie. Permettez-moi de dissiper ensemble ces deux malentendus.

Monsieur le Président, une contre-mesure est un acte qui, *prima facie*, est illicite. Toutefois, son illicéité s'efface ou est excusée si certaines conditions sont réunies. Mais la Tchécoslovaquie n'a jamais estimé que la variante C était un acte illicite. En conséquence, la Tchécoslovaquie n'a jamais justifié la variante C comme étant une «contre-mesure» (contre-mémoire de la Slovaquie, par. 11.54-11.74).

La Slovaquie est sûre que cette façon de voir apparaîtra clairement à la Cour comme étant la bonne. Si toutefois la Cour devait être d'un avis différent et considérer la variante C comme étant, *prima facie*, un acte illicite de la Tchécoslovaquie, alors la Slovaquie aurait en l'occurrence un argument juridique subsidiaire. La Slovaquie plaiderait que la variante C pourrait se justifier en droit en tant que «contre-mesure».

Il faudrait que toutes les conditions nécessaires aient été satisfaites lorsque la Tchécoslovaquie a été forcée d'adopter et, en octobre 1992, de mettre en œuvre, la variante C. Il y aurait eu un acte illicite préalable de la Hongrie — la violation du traité; et il s'agit d'une violation qui se poursuit jusqu'à ce jour. La Hongrie ne se serait pas acquittée de ses obligations pour porter remède à cette violation, par exemple en reprenant l'exécution de ses obligations en vertu du traité de 1977. La réaction de la Tchécoslovaquie — la variante C, qui était conçue comme une solution provisoire et réversible — pourrait être regardée comme une tentative pour inciter la Hongrie à rétablir la situation qui existait avant l'acte illicite commis par cette dernière, à savoir le respect par la Hongrie de ses obligations conventionnelles : la variante C aurait alors été rapportée, et le projet initialement convenu aurait pu aller de l'avant. On aurait montré que l'adoption de la variante C aurait été nécessaire

compte tenu des circonstances — et elle a été, en dernier recours, la seule façon dont la Tchécoslovaquie ait pu sauver quelque chose, par ses propres moyens, du projet prévu au traité. On pourrait considérer que la Tchécoslovaquie aurait au préalable fait tout ce qui aurait pu lui être demandé pour entamer un dialogue sérieux avec la Hongrie, mais que la Hongrie a rendu vaines toutes les tentatives de négociations bilatérales, et a refusé que la question puisse être examinée par une tierce partie indépendante. En fin de compte, la mise en œuvre de la variante C remplirait les conditions d'une riposte appropriée et proportionnée : en effet, on ne pourrait guère la considérer comme étant *disproportionnée*, puisque l'acte en question aurait consisté à réaliser, dans toute la mesure du possible, ce dont les deux parties étaient convenues.

J'en viens maintenant à examiner — assez brièvement — quelques autres arguments avancés par la Hongrie.

Variante C : mesure provisoire ou permanente ?

La Slovaquie a toujours dit que la variante C avait été conçue comme n'étant qu'une solution provisoire et réversible : ainsi, si les parties étaient revenues à leur projet initial prévu au traité, la solution provisoire pouvait être remplacée par le projet initial qui avait été convenu (mémoire de la Slovaquie, par. 4.82; contre-mémoire de la Slovaquie, par. 6.17). Je relève que le groupe de travail de la Communauté européenne, dans son rapport du 23 novembre 1992 (mémoire de la Slovaquie, par. 1.19; et annexe 12) a confirmé le point de vue de la Slovaquie selon lequel il était techniquement possible de revenir au projet prévu par le traité.

La Hongrie soutient que la force et la solidité des structures de la variante C, à elles seules, donnent à penser qu'elles étaient conçues pour être permanentes. Mais, Monsieur le Président, de quelle autre manière la Hongrie voudrait-elle que ces structures aient été construites ? Comme des ouvrages de fortune, de telle sorte que le courant du Danube les aurait emportées ? L'argument n'est pas sérieux.

Néanmoins, la Slovaquie répète une fois de plus que la variante C a été conçue comme devant être «provisoire» et «réversible» et qu'elle n'empêcherait pas de revenir au projet initial prévu au traité. Mais — et la nuance est ici importante — il ne serait possible *aujourd'hui* d'en revenir au projet prévu par le traité que si la Hongrie acceptait de s'acquitter entièrement de ses obligations

conventionnelles et d'indemniser la Slovaquie pour les investissements supplémentaires que lui ont coûté la variante C et que lui coûterait le retour au projet initial.

La variante C entre-t-elle en conflit avec des obligations juridiques ?

Monsieur le Président, la Hongrie avance une série d'arguments visant à démontrer que la variante C contrevient à diverses obligations juridiques liant la Tchécoslovaquie. Permettez-moi de les aborder brièvement une à une.

i) Le traité de 1977

S'agissant du traité de 1977, il faut avoir de l'audace, Monsieur le Président, lorsqu'on est la partie qui a mis en pièces un traité, de venir accuser l'autre de l'avoir violé alors que celle-ci s'efforçait tout simplement de l'exécuter aussi bien qu'elle le pouvait.

Quand bien même, Monsieur le Président, la Hongrie n'a cessé de soutenir que la variante C «a détourné» le Danube. Il s'agit là d'une affirmation chargée d'affectivité, et inexacte. Le Danube demeure exactement où il se trouvait; tout ce qui s'est passé c'est que le cours principal du fleuve a été dirigé en régime normal vers le canal de navigation. Or c'est ce que la Hongrie avait accepté dans le traité de 1977.

En deuxième lieu, la Hongrie a affirmé qu'il y avait des différences entre la variante C et le projet selon le traité. J'ai déjà répondu à cet argument.

En troisième lieu, la Hongrie soutient que le traité de 1977 interdit la gestion unilatérale du projet. Ce n'est que partiellement exact Monsieur le Président. Ce que le traité prévoit, c'est une gestion *conjointe*. Mais comment peut-il être question de gestion conjointe lorsque l'une des parties refuse totalement d'y participer ?

En quatrième lieu, la Hongrie affirme que la Tchécoslovaquie a violé les obligations de consultation et de négociation qui lui incombait. Il s'agit là d'une affirmation étonnante. La Tchécoslovaquie n'a cessé d'essayer d'engager des consultations et de négocier, mais en vain. En effet, comment la Tchécoslovaquie pouvait-elle engager des consultations et négocier relativement à l'*exécution* du traité lorsque la Hongrie avait donné pour consigne à ses négociateurs de ne parler que de la *terminaison* du traité ?

Monsieur le Président, il s'agit là aussi d'arguments qui manquent de sérieux.

ii) La convention de 1976 relative aux eaux frontières

La Hongrie soutient ensuite (contre-mémoire de la Hongrie, par. 6.63-6.65; CR 97/6, p. 31-34) que la convention de 1976 relative aux eaux frontières est encore en vigueur et que la Tchécoslovaquie a violé certaines des obligations que lui imposait cette convention en mettant en œuvre la variante C comme elle l'a fait.

Cette argumentation appelle plusieurs réponses que j'exposerai brièvement.

Premièrement, ainsi que mon collègue M. McCaffrey l'a expliqué le 25 mars, le traité de 1977 constituait, par rapport à la convention relative aux eaux frontières, la *lex specialis* ainsi qu'également la *lex posterior* si bien que les obligations découlant du traité priment à ce double titre. Sans oublier non plus évidemment que la variante C n'était qu'une mesure d'application de ce traité.

Deuxièmement, du reste, les parties avaient convenu dans le traité de 1977 des mesures particulières de gestion des eaux à mettre en œuvre dans le secteur de Gabčíkovo du projet. La variante C visait, comme je l'ai montré, à donner effet au projet prévu par le traité dans tous ses éléments essentiels dans toute la mesure où il était au pouvoir de la Tchécoslovaquie de le faire. Il ne s'agissait pas d'un nouveau projet dissocié du traité de 1977. Il s'agissait d'une *application* de ce traité — d'une des meilleures applications possibles du traité. La variante C mettait en œuvre pour l'essentiel les mesures de gestion des eaux dont les parties étaient convenues.

Troisièmement, en ce qui concerne l'article 3 de la convention de 1976 qui fait obligation aux parties de s'informer mutuellement des changements et de négocier en tant que de besoin, la Tchécoslovaquie, comme l'a expliqué M. Pellet, a tenu la Hongrie *complètement* informée des propositions relatives à la variante C et a fait tout ce qui était en son pouvoir pour engager des consultations à leur sujet avec la Hongrie, mais celle-ci a rejeté les démarches de la Tchécoslovaquie.

iii) La convention de 1948 sur le Danube et le traité de 1977 en ce qui concerne les frontières de la Hongrie

La Hongrie laisse entendre ensuite que la variante C viole la convention de 1948 sur le Danube. Voici une affirmation à tout le moins curieuse. L'obligation principale qu'impose l'article 3 de la

convention sur le Danube est de maintenir et d'améliorer la navigation. Il s'agissait aussi d'un des objectifs principaux du traité de 1977 et le canal de dérivation a évidemment été construit exactement comme le traité l'exigeait. Vous le verrez. Vous verrez l'amélioration que cela représente. Et avec la construction de l'écluse de navigation à _unovo on peut maintenant aussi utiliser l'ancien cours du fleuve pour la navigation. Si la variante C contrevenait vraiment à la convention sur le Danube, n'est-il pas étrange que la commission du Danube ne l'ait jamais dit ? Or c'est exactement l'inverse : la commission du Danube a toujours souhaité la réalisation du canal de dérivation tel qu'il était prévu dans le projet découlant du traité et aujourd'hui dans la variante C. La Hongrie a ensuite présenté un argument tout à fait distinct — celui que M. Kiss a par exemple soumis à la Cour le 6 mars (CR 97/5, p. 13) — selon lequel la variante C violait la frontière que constitue le Danube pour la Hongrie. Cette frontière, affirme M. Kiss, a été fixée suivant le cours principal du Danube, or la variante C, en déplaçant le principal chenal de navigation, a modifié la frontière. Mais, Monsieur le Président, les parties avaient convenu de ce déplacement du principal chenal de navigation dans le traité de 1977. Et, qui plus est, les parties avaient également convenu que la *frontière* resterait *inchangée*. L'article 22, paragraphe 1 a), du traité de 1977 — que M. Kiss omet de mentionner — prévoyait que la frontière resterait inchangée, c'est-à-dire qu'elle passerait dans l'ancien lit du fleuve le long de la ligne médiane du principal chenal de navigation, soit le long du «thalweg». Or le «thalweg» dans l'ancien lit du fleuve est encore là, il est nettement identifiable de sorte que la frontière demeure telle qu'elle était, inchangée. Cet argument est sans aucun fondement, Monsieur le Président.

iv) La convention de 1958 relative à la pêche dans le Danube

La Hongrie a ensuite donné à entendre (CR 97/5, p. 16-17) que la Tchécoslovaquie a d'une façon ou d'une autre violé les obligations que la convention de 1958 relative à la pêche dans le Danube met à sa charge, soit en n'améliorant pas les conditions naturelles pour les poissons dans le Danube, soit en n'élaborant pas et en n'exécutant pas en commun un programme de mesures garantissant les migrations normales des poissons. A cela trois réponses brèves, Monsieur le Président : en premier lieu, la variante C — c'est un fait — *n'a pas* aggravé les conditions pour les poissons dans le tronçon en cause du Danube; en deuxième lieu, comment la Tchécoslovaquie

pouvait-elle faire œuvre *commune* lorsque la Hongrie refusait de coopérer ? Et, en troisième lieu, la Hongrie a de nouveau tort de considérer la mise en service de la variante C comme une innovation : ce n'est pas le cas, il s'agit d'une application du traité de 1977 et ses conséquences sont celles que la Hongrie avait acceptées dans ce traité, notamment le droit pour les parties de prendre les mesures qu'elles estiment «appropriées» pour protéger les intérêts en matière de pêcheries.

v) Le procès-verbal approuvé de Londres de 1992

Nous en venons ensuite aux observations de M. Kiss sur le prétendu «accord de Londres» du 28 octobre 1992 (CR 97/5, p. 18, par. 30). Je ferai d'abord remarquer, Monsieur le Président, que ce document n'est pas du tout officiellement un traité, mais le «procès-verbal approuvé de la réunion» qui s'est tenue à cette date (voir mémoire de la Slovaquie, par. 4.97-4.102; et annexe 128); il précisait en outre qu'il ne préjugait pas des droits juridiques des parties. M. Kiss affirme qu'il a été publiquement répudié par la Tchécoslovaquie. Or, Monsieur le Président, le 4 novembre 1992, quelques jours plus tard à peine, le Gouvernement tchécoslovaque a informé par écrit la Commission européenne qu'il «avait approuvé le procès-verbal» de la réunion de Londres et qu'il «respectera[it] les positions de la mission d'enquête et du groupe de travail d'experts» qui serait constitué (mémoire de la Slovaquie, par. 4.100 et annexe 129). C'est là, Monsieur le Président, tout le contraire de la «répudiation» qu'allègue la Hongrie.

Comme la Slovaquie l'a expliqué dans son mémoire (par. 4.97-4.99), les engagements que la Tchécoslovaquie a contractés dans le procès-verbal approuvé n'étaient pas les engagements immédiats et indéfinis que la Hongrie cherche à invoquer; ces engagements devaient plutôt soit ne se concrétiser qu'à une date ultérieure non précisée ou se limiter aux quelques jours durant lesquels la mission d'enquête s'acquitterait de la tâche qui lui avait été confiée. Il n'a jamais été convenu que les travaux relatifs à la variante C ou que la mise en service de celle-ci seraient suspendus en attendant les conclusions de la tierce partie, que ce soit par l'intermédiaire de la Communauté européenne ou de la Cour. La Tchécoslovaquie n'aurait jamais pu accepter d'abandonner même cette mise en œuvre partielle du projet initial. La Hongrie avait déjà réussi à retarder de trois ans la construction des barrages sur le Danube et le détournement des eaux dans le nouveau canal de dérivation. Il aurait été

vraiment peu pratique et très préjudiciable pour les énormes ouvrages déjà construits ainsi que pour l'environnement dans lequel ils s'intégraient, de laisser ces ouvrages exposés et inutilisés à jamais.

Quoi qu'il en soit, Monsieur le Président, il serait erroné de considérer la réunion de Londres comme un élément déterminant dans l'ordre général des choses : elle s'inscrivait dans le cadre d'un processus permanent de discussion dont certains éléments n'allèrent pas plus loin tandis que d'autres débouchèrent sur des accords officiels, comme ce fut le cas d'ailleurs pour le compromis en vertu duquel la Cour est aujourd'hui saisie de la présente affaire.

(vi) Les incidences de la variante C sur l'environnement

La Hongrie a également soutenu qu'en mettant en œuvre la variante C, la Tchécoslovaquie a violé l'obligation découlant de l'article 19 du traité de 1977 d'établir les incidences du projet initial sur l'environnement, et qu'elle a méconnu cette obligation en ce qui concerne la variante C.

Monsieur le Président, cet argument est dénué de fondement. Mes collègues MM. McCaffrey et Wordsworth ont amplement démontré que la réalisation de nombreuses études et évaluations, à la fois avant et après 1977, a satisfait aux obligations que le traité de 1977 a créées en la matière.

Finalement, comme M. Mikulka l'expliquera, un contrôle attentif a montré, comme prévu, que la variante C a en fait posé moins de problèmes pour l'environnement que ne l'aurait fait le projet établi par le traité.

(vii) Le droit international coutumier relatif à l'environnement

J'en arrive aux arguments plus généraux de la Hongrie concernant la variante C au regard du droit de l'environnement. En l'occurrence, la Hongrie a en grande partie recyclé les arguments qu'elle avait avancés au sujet du traité de 1977 lui-même. M. McCaffrey a déjà répondu à ces arguments dans ce contexte.

Mais pour ce qui concerne plus spécifiquement la variante C, la Slovaquie apporte deux réponses d'ordre général. Premièrement, la variante C est le résultat des tentatives que la Tchécoslovaquie a faites de bonne foi pour exécuter le traité au mieux, compte tenu de son rejet injustifié par la Hongrie; la variante C est donc à son tour une application du traité et, à ce titre, elle

ne viole pas les règles du droit international général auxquelles la Hongrie se réfère — pas plus que le traité lui-même. Deuxièmement, même prise isolément, la variante C ne viole pas ces règles.

Quant à la manière dont la Hongrie a insisté sur l'interdiction de causer des dommages transfrontières (réplique de la Hongrie, par. 3.56-3.63), la Slovaquie ne conteste pas l'existence d'une obligation de s'abstenir de causer des dommages transfrontières importants. Mais trois points méritent mention. **Premièrement**, en exécutant le traité de 1977, les parties n'ont en rien violé cette obligation. Au contraire, c'est en s'abstenant de prendre certaines mesures nécessaires que la Hongrie a causé les dommages transfrontières les plus graves. **Deuxièmement**, la Hongrie a accepté dans le traité de 1977 lui-même tout «dommage» dont elle prétend qu'il découle de la mise en œuvre de la variante C, puisque la variante C représentait la meilleure application possible du projet prévu par le traité. **Troisièmement**, de toute façon, la variante C n'a pas en fait causé de dommage transfrontière, comme mon collègue M. Mikulka l'établira plus tard.

(viii) Les obligations relatives à l'utilisation équitable des cours d'eau internationaux

Monsieur le Président, permettez-moi d'aborder l'argument selon lequel, en réalisant la variante C, la Tchécoslovaquie a violé les principes régissant l'utilisation équitable des cours d'eau partagés.

Le principe de l'utilisation équitable ne pose aucun problème à la Slovaquie. Effectivement, tout le projet prévu par le traité est une expression de ce principe et la variante C est, en les circonstances, l'application la plus proche possible du traité de 1977.

Le concept de l'utilisation équitable vise fondamentalement un équilibre entre les avantages et les charges réservés aux Etats riverains concernés — comme la Hongrie l'a reconnu (réplique de la Hongrie, p. 135, par. 3.59) et c'est précisément ce qu'établissait le projet Gab_ikovo-Nagymaros.

En outre, il ne fait aucun doute que les deux Etats *ont* accepté dans le traité de 1977 l'utilisation en question en l'espèce — à savoir, la réalisation du projet. Certes, les deux parties n'ont pas accepté la variante C *en tant que telle*. Mais rien dans le concept de participation équitable, ni dans l'article 5 2) du projet d'article de la Commission du droit international sur les cours d'eau internationaux, ne rend cette acceptation obligatoire. Un accord est intervenu — le traité de 1977 — et la

Tchécoslovaquie, en ayant recours à la variante C, a simplement cherché à appliquer cet accord de son mieux dans les circonstances créées par la violation de la Hongrie.

En tout état de cause, Monsieur le Président, la variante C elle-même est en fait conforme au principe d'utilisation équitable et raisonnable.

Quant à l'obligation, Monsieur le Président, de ne pas causer de «dommages importants», aucun dommage de ce genre n'a été causé à la Hongrie, comme M. Mikulka le démontrera.

(ix) La souveraineté permanente

Permettez-moi, Monsieur le Président, d'en venir finalement au principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles. Dans sa réplique, la Hongrie persiste à affirmer que ce principe est en quelque sorte pertinent pour ce qui est de ce différend et qu'il est en quelque sorte enfreint par la réalisation de la variante C (réplique de la Hongrie, 3-48). Mais la Hongrie maintient également — et la Slovaquie est d'accord sur ce point — que le Danube est une «ressource naturelle partagée». Comment un Etat pourrait-il, Monsieur le Président, avoir une souveraineté permanente sur une ressource naturelle *partagée* ? Les deux concepts se rapportent à des situations très différentes. En se référant à la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, comme si le Danube n'était qu'une ressource *nationale* sous souveraineté hongroise, la Hongrie fait tout simplement confusion entre deux concepts.

*

* *

Monsieur le Président, ainsi s'achève mon exposé sur la licéité de la variante C. Je me suis efforcé de démontrer que :

- 1) après que la Hongrie a abandonné le projet prévu par le traité, la seule alternative pratique qui s'offrait à la Tchécoslovaquie, étant donné les circonstances, était l'adoption de la variante C, même si ce n'était pas la solution que la Tchécoslovaquie aurait voulue;
- 2) en réalisant la variante C, la Tchécoslovaquie n'a violé aucune de ses obligations internationales; et,
- 3) au contraire, la Tchécoslovaquie était pleinement en droit, au regard du droit international, d'adopter et de mettre en œuvre la variante C.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention.

Je vous serais reconnaissant, Monsieur le Président, de bien vouloir appeler maintenant mon collègue, M. Mikulka, coagent de la Slovaquie, qui s'adressera à la Cour.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, sir Arthur. J'appelle maintenant M. Mikulka.

M. MIKULKA :

**La position actuelle : incidences de l'aménagement du secteur
de Gabčíkovo au moyen de la variante C**

Monsieur le Président, dans quelques minutes, je présenterai à la Cour la brève vidéocassette de la Slovaquie. Mais je souhaite auparavant aborder deux questions qui se posent au vu des longs développements que la Hongrie a consacrés — dans le volume 2 de son contre-mémoire, dans le volume 2 de sa réplique, et maintenant dans ses plaidoiries — aux prétendues incidences de l'aménagement du secteur de Gabčíkovo au moyen de la variante C.

Premièrement, dans le compromis, les Parties ont posé plusieurs questions sur le point de savoir si elles étaient en droit d'effectuer certains actes entre mai 1989 et octobre 1992. En quoi les événements survenus après octobre 1992, en particulier les preuves à posteriori des incidences de la mise en œuvre du projet au moyen de la variante C, sont-ils pertinents pour répondre aux questions posées dans le compromis ? La Hongrie ne l'a pas expliqué au cours de ses plaidoiries, ce qui ne l'a pas empêchée de se fonder presque exclusivement sur les preuves des incidences telles qu'elles apparaissent dans des rapports de 1994 et 1995. La Slovaquie n'est pas gênée par les éléments de preuve produits par la Hongrie. Elle dispose de ses propres preuves, plus probantes, de ce que les incidences de la variante C ont été ou seront : le rapport PHARE, les rapports du groupe de travail des Communautés européennes, les analyses faites dans le cadre des programmes slovaques de contrôle. Dans le présent exposé, la Slovaquie répondra aux allégations auxquelles la Hongrie a consacré de si longs développements concernant les répercussions négatives sur l'environnement qui se seraient manifestées après 1992; elle n'en conteste pas moins la pertinence juridique des éléments de preuve de 1994-1995 sur lesquels reposent les prétentions de la Hongrie.

La *seconde* question est la suivante : tout en se fondant en grande partie sur les rapports de 1994 et 1995, la Hongrie maintient que les preuves des incidences *avérées* rassemblées par les scientifiques de la Slovaquie ne revêtent que peu de valeur parce qu'il faut plus de quatre ans pour que les incidences sur l'environnement se manifestent (CR 97/4, p. 62).

Indépendamment du fait que le programme PHARE contenait des prévisions fondées sur une modélisation à long terme, indépendamment du fait que les rapports des experts des Communautés européennes concluaient en 1993 que la réalisation du projet au moyen de la variante C n'aurait pas d'effets négatifs notables sur les eaux souterraines et de surface de la région — conclusions qui n'ont évidemment pas été tirées sans fondement scientifique — indépendamment de tous ces facteurs, il est évident que l'insistance avec laquelle la Hongrie a affirmé que les effets à court terme ne permettaient pas de tirer des conclusions établit seulement qu'elle est sur la défensive. Une fois encore, la Hongrie demande à la Cour de juger les incidences en fonction de critères d'appréciation de plus en plus irréalistes. Pour la Hongrie, il ne suffit pas que les répercussions du projet aient fait l'objet d'études approfondies, il ne suffit pas qu'une étude d'impact sur l'environnement ait été menée, il ne suffit pas que des preuves concrètes des incidences avérées aient pu être recueillies au cours de quatre années. La Hongrie veut toujours plus.

La Slovaquie a adopté une approche très différente. Les preuves les plus complètes des incidences avérées ont été produites devant la Cour dans les relevés de données et comptes rendus (*Data and Monitoring Reports*) contenus dans le volume III de la réplique de la Slovaquie. Une description encore plus détaillée des incidences avérées est à la disposition du public dans ce volume bleu, compilé par la faculté des sciences naturelles de Bratislava (*Environmental Impact Review*, Université Comenius, Bratislava, 1995).

Les scientifiques slovaques ne se sont pas contentés d'examiner les données réelles recueillies à partir d'octobre 1992. Ils ont fait une série de comparaisons détaillées entre ces données et celles qui dataient d'avant le barrage et qui, dans de nombreux cas, avaient été réunies au cours de plusieurs décennies. Ces comparaisons permettent de juger si l'aménagement du secteur de Gabčíkovo a apporté des changements notables et de prévoir en connaissance de cause s'il faut

s'attendre à des répercussions négatives à long terme. En outre, les modélisations conformes à l'état de l'art exécutées dans le cadre du programme PHARE ont encore fait avancer les choses.

J'en arrive maintenant à la vidéocassette de la Slovaquie. Bien entendu, il y a des limites à ce qui peut être montré aujourd'hui. Les incidences sur la qualité des eaux, par exemple, ne se prêtent pas à une présentation sous forme de vidéocassette. C'est pourquoi je prierais respectueusement la Cour de bien vouloir, pendant la projection qui suit, garder à l'esprit les conclusions du groupe de travail des experts des Communautés européennes, qui a indiqué dans son rapport de décembre 1993 que la réalisation du projet au moyen de la variante C n'aurait pas d'*effets notables* sur la qualité des eaux souterraines et de surface de la région :

«On s'attend à ce que les incidences sur la qualité des eaux de *surface* soient négligeables.»

«On s'attend, de manière générale, à ce que les incidences sur la qualité des eaux *souterraines* soient négligeables.» (Mémoire de la Hongrie, vol. 5, deuxième partie, annexe 19, p. 783-784.)

PRESENTATION DE LA VIDEOCASSETTE

Monsieur le Président, la vidéocassette de la Slovaquie commence par quelques prises de vue du Danube lorsqu'il franchit la porte de Devin et entre à Bratislava.

En fait, l'aménagement de Gabčíkovo commence juste en aval de Bratislava. On voit ici la partie supérieure du réservoir avec ses eaux peu profondes et ses petites îles.

La plus grande partie des eaux du Danube passent du réservoir au canal de dérivation. Ici, on voit les écluses de navigation et ceci est l'ensemble du complexe de barrages de Gabčíkovo, avec sa centrale hydro-électrique qui fonctionne «au fil de l'eau».

Entre le canal de dérivation et l'ancien lit du fleuve s'étend la plaine alluviale slovaque, avec son vaste réseau de bras.

Ici, on voit de nouveau le réservoir, qui est relié à l'ancien lit du fleuve à *_unovo* par l'ouvrage de dérivation, l'écluse de navigation et — en période de crue — l'évacuateur de crues. Le réservoir permet aussi au bras Moson du Danube de recevoir un apport d'eau bien plus considérable — ceci est l'ouvrage de prise de *_unovo*, par lequel environ 40 m³/s sont déversés dans le bras Moson du Danube. Le bras Moson du Danube ne coule qu'en territoire hongrois et, avant la construction du barrage, il était asséché la plus grande partie de l'année.

Grâce au réservoir, le petit Danube, qui coule en territoire slovaque, reçoit lui aussi un apport accru.

La partie suivante est consacrée aux bras du fleuve.

Sur les deux rives du Danube s'étend un vaste réseau de bras, qui fournit différents habitats pour la flore et la faune.

Dans le passé lointain, les bras étaient reliés au lit principal et, en période de crue, le Danube envahissait toute la zone d'inondation.

Dans les décennies qui ont précédé le barrage du fleuve, le lit principal du fleuve s'est fortement creusé : un transport réduit de gravier, le dragage du fleuve et l'érosion du lit ont conduit à une chute du niveau de l'eau dans le Danube et les bras du fleuve se sont trouvés coupés du lit principal.

Alors qu'en période de crue, le Danube inondait toujours l'ensemble de la zone comprise entre les digues, en période de basses eaux, les bras ne recevaient plus aucun apport d'eau et, souvent, ils s'asséchaient.

Ce phénomène menaçait toute la plaine alluviale. L'environnement a commencé à subir de profonds changements. Les symptômes de l'assèchement sont toujours visibles de nos jours en de nombreux endroits de la forêt de la plaine alluviale.

En mai 1993, la Slovaquie a mis en place le système d'apport d'eau direct dans les bras du fleuve. L'ouvrage de prise de Dobrohost assure un débit de 200 m³/s. Les moyens techniques permettent d'obtenir l'apport d'eau optimal, dans le respect de l'environnement.

La plaine alluviale est divisée en plusieurs secteurs avec des digues à section transversale, où l'eau s'écoule d'un secteur à l'autre puis rejoint finalement l'ancien lit du Danube.

La forêt de la plaine alluviale n'est pas la forêt originale d'il y a un siècle ou davantage. Ici, vous pouvez voir qu'elle est en grande partie composée d'une série de forêts cultivées, comptant principalement une espèce de peuplier.

L'apport et le niveau d'eau sont contrôlés en ouvrant et en fermant des conduites dans les digues à section transversale, ce qui permet la création de toute une variété d'habitats dans différents types de bras.

La partie suivante est consacrée à l'ancien lit du fleuve.

L'ancien lit du fleuve entre _unovo et Gabčíkovo reçoit un apport d'eau du réservoir par l'ouvrage de dérivation. Le débit varie entre 250 et 600 m³/s.

A proximité immédiate de l'ouvrage de Dunakiliti, un seuil immergé a été construit par la Hongrie à la suite de l'accord d'avril 1995.

Cet ouvrage est une digue de 4 m de haut partiellement recouverte d'eau — un moyen de ramener l'eau dans l'ancien lit du fleuve à son niveau d'avant la construction du barrage, sur environ 10 kilomètres de long.

La retenue d'eau a aussi relié le Danube et le réseau de bras du côté hongrois, en permettant également un apport d'eau direct.

En aval de Dunakiliti, l'ancien lit du fleuve attend toujours des mesures de même ordre. Le fleuve draine les eaux souterraines de la zone à proximité de l'ancien lit du fleuve.

Ici, nous avons une présentation schématique de la manière dont ce problème pourrait être réglé par la construction d'une série de seuils immergés.

Dans la séquence suivante, je souhaite montrer à la Cour comment l'inondation de la plaine alluviale peut être obtenue par des moyens techniques.

A Dobrohost, on augmente le débit de l'eau passant par l'ouvrage de prise. On ferme les conduites dans les digues qui séparent les différents secteurs des bras secondaires. Le niveau des eaux dans les digues des bras monte jusqu'à ce que les eaux débordent et inondent la forêt.

On peut choisir le meilleur moment pour procéder à cette inondation en fonction des conditions de débit du Danube.

Ici, la couleur brune des eaux de crue contraste avec le bleu des eaux d'infiltration dans les deux lacs de plaisance.

Ce que nous venons de voir est une crue obtenue par des moyens techniques, qui a des effets positifs pour l'environnement. Par comparaison, je voudrais juste vous montrer quelques prises de vue de l'inondation catastrophique de 1965, dont je vous ai parlé lors de mon premier exposé.

Aujourd'hui, la partie supérieure de la région concernée par le projet — à la fois en Slovaquie et

en Hongrie — est protégée contre les crues même les plus fortes grâce à l'aménagement de Gabčíkovo dans le cadre du projet. En aval de Sap, toutefois, la région n'est pas protégée comme l'envisageait le projet G/N.

Dans la dernière partie de la vidéocassette slovaque, je souhaite donner un bref aperçu des incidences de l'aménagement du secteur de Gabčíkovo sur les populations d'oiseaux de la région.

Tout comme les poissons, les oiseaux sont des indicateurs précieux des incidences sur l'environnement. Or, depuis le barrage du fleuve effectué en octobre 1992, les effets ont été très nettement positifs.

Un nouvel habitat important a été créé dans le réservoir et l'on a constaté une augmentation du nombre global d'oiseaux, du nombre d'espèces en général et du nombre d'espèces rares en particulier.

Les bras secondaires sont devenus la zone de nidification privilégiée de nombreuses espèces.

Monsieur le Président, les prises de vues que nous venons de regarder montrent la plaine alluviale pendant la période de végétation. Nous passons maintenant à l'automne, puis à l'hiver. Au cours de l'hiver, le débit dans les bras secondaires est réduit — comme ce serait le cas dans des conditions naturelles et comme cela est nécessaire du point de vue écologique.

La saison que nous n'avons pas couverte dans notre vidéocassette est le début du printemps, mais c'est ce que vous verrez sur place la semaine prochaine.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention. Puis-je vous prier de bien vouloir appeler maintenant M. Mucha, qui développera l'analyse que M. Refsgaard a faite des répercussions de l'aménagement du secteur de Gabčíkovo au moyen de la variante C, en examinant les observations faites dans le cadre du suivi slovaque et slovaco-hongrois des questions hydriques. Je vous remercie, Monsieur le Président.

Le PRESIDENT : Merci beaucoup, Monsieur Mikulka. J'appelle à présent M. Mucha.

M. MUCHA :

**Les incidences de la variante C sur la qualité
des eaux souterraines et de surface**

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je souhaiterais commencer mon exposé en évoquant les incidences de la variante C sur le niveau des eaux souterraines. La Hongrie a beaucoup insisté sur la *baisse* du niveau des eaux souterraines. Mais elle ne nous dit pas tout. *Premièrement*, le remplissage du réservoir en amont, en octobre 1992, a entraîné une *montée* du niveau des eaux souterraines dans la zone concernée. C'est ce que l'on peut voir sur l'écran (classeur des juges, n° 30). Dans les zones en bleu clair, la montée du niveau a atteint jusqu'à 50 cm alors que les zones en bleu foncé ont connu une montée encore plus prononcée. Les changements les plus importants ont eu lieu à proximité du réservoir, où la montée du niveau des eaux souterraines a atteint jusqu'à 3 m.

Cette montée s'est également fait sentir en territoire hongrois, quoique la Hongrie maintienne que même une montée du niveau des eaux souterraines fait partie des conséquences négatives (CR 97/4, p. 59). Mais, en l'occurrence, la montée du niveau a permis de rétablir le niveau des eaux tel qu'il existait il y a une trentaine d'années et elle ne saurait être considérée comme négative (classeur des juges, n° 31). Sur la carte à l'écran, on voit la *baisse* du niveau des eaux souterraines enregistrée entre 1962 et 1992 (avant la construction du barrage). Les zones en rouge foncé/brun sont celles où le niveau des eaux avait enregistré une baisse allant jusqu'à 3 m *avant* 1992.

Deuxièmement, il est vrai que le niveau des eaux souterraines a baissé dans la zone en aval de l'ouvrage de _unovo, en particulier le long de l'ancien lit du fleuve. Toutefois, dès que la Slovaquie a mis en place le système de recharge directe dans le réseau de bras de son côté du fleuve, en mai 1993, le niveau des eaux souterraines y est *monté* et la zone touchée par le drainage de l'ancien lit du fleuve a considérablement été réduite. L'effet positif de cette recharge directe sur le niveau des eaux souterraines a été confirmé par les experts des Communautés européennes (mémoire de la Slovaquie, vol. II, annexe 19, p. 360) et il vient d'être confirmé dans le rapport PHARE. D'après ce rapport, grâce au «remplissage du réseau de bras, les eaux souterraines ont retrouvé le niveau qui était le leur avant

la construction du barrage» (rapport final, vol. 1, p. 5-3).

La Hongrie a néanmoins mis en doute la portée des répercussions de la recharge directe (CR 97/4, p. 69). Mais, grâce au système de contrôle *conjoint* établi en application de l'accord du 19 mai 1995, nous savons avec certitude que le système de recharge directe a eu un effet bénéfique sur le niveau des eaux souterraines sur les *deux* rives du fleuve, y compris du côté hongrois. Malheureusement, la Hongrie n'a pas voulu échanger de données sur la zone d'inondation située de son côté du fleuve. Mais nous disposons des données relevées dans plusieurs autres puits de surveillance dans le Szigetköz, comme on le voit à l'écran (tableau 1) et dans le classeur des juges. Or, si l'on compare les résultats du contrôle conjoint de ces puits en 1995 avec les résultats de 1992, c'est-à-dire avant la construction du barrage, on constate — d'après des données *hongroises* — que le niveau des eaux souterraines est en fait *monté* sur la majeure partie du territoire hongrois (rapport annuel conjoint sur les mesures de contrôle de l'environnement en 1995, mai 1996, classeur des juges, n° 33).

On voit le niveau des eaux souterraines dans les puits hongrois en 1992, 1994 et 1995. La première colonne contient le numéro d'identification du puits d'observation. La deuxième colonne indique le niveau des eaux en 1992 avant la construction du barrage, alors que les troisième et quatrième colonnes montrent le niveau des eaux souterraines avant et après la mise en place du système de recharge directe. Il ressort d'une comparaison des valeurs de 1992 et de 1995 que, dans presque tous les cas, le niveau des eaux souterraines *est monté* depuis la construction du barrage et la mise en place du système de recharge directe. Cela contredit directement les allégations de la Hongrie à ce sujet (CR 97/4, p. 69 et illustration n° 12-18). Puis-je encore ajouter que les allégations de la Hongrie relatives à la perte d'irrigation souterraine naturelle dans le Szigetköz se fondent sur les données *antérieures* à la mise en place, en mai 1995, du système de recharge directe dans les bras secondaires du côté hongrois (CR 97/4, p. 63).

J'en viens maintenant à la question de la *qualité des eaux*. Je voudrais tout d'abord évoquer la qualité des eaux de *surface* dans ce tronçon du Danube. Dans le cadre du programme conjoint slovaco-hongrois sur la qualité des eaux, une classification comptant 6 niveaux de qualité des eaux a

été retenue et c'est cette classification qui a été appliquée dans le système slovaque de contrôle. Ce contrôle a révélé que depuis la construction du barrage sur le Danube, la qualité des eaux n'a subi *aucun changement sensible*. Certains paramètres se sont même améliorés (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 24).

Les résultats slovaques sont confirmés dans le rapport de décembre 1996 de la commission slovaco-hongroise des eaux frontières (voir *Tendance et dynamique des changements affectant la qualité des eaux du Danube et de ses affluents*, Bratislava et Budapest, décembre 1996). Ce rapport a comparé la qualité des eaux du Danube sur une période de six ans à la fois avant et après la construction du barrage. Quatorze variables ont été prises en considération afin d'enregistrer d'éventuels changements.

Le tableau qui apparaît à l'écran (tableau 2) illustre les conclusions générales de ce rapport. Ce tableau se trouve également dans le classeur des juges (n° 34). La première colonne indique les emplacements où ont eu lieu les prélèvements. La deuxième colonne contient le nombre de déterminants qui se sont améliorés après la construction du barrage, alors que les troisième et quatrième colonnes montrent le nombre de déterminants qui, soit se sont détériorés, soit n'ont subi aucun changement. Ce tableau prouve clairement que le processus d'auto-purification dans le réservoir a eu un effet positif sur la qualité des eaux du Danube. Cet effet est également évident dans le tronçon du Danube en aval, en territoire hongrois. Cela signifie que les eaux du Danube qui parviennent finalement aux puits filtrants sur berge qui approvisionnent Budapest seront de *meilleure* qualité qu'avant la construction du barrage.

Le réservoir en amont a cet effet positif sur la qualité des eaux parce qu'il ne s'agit pas d'un plan d'eau unique à faible courant. Les conditions dans le réservoir sont typiques des écotopes fluviaux et de plaine alluviale : un chenal principal à courant modéré à fort, des bras profonds et peu profonds à courant modéré, et des plans d'eau dans la plaine alluviale avec des courants plus ou moins rapides. La présence de végétation aquatique dans les eaux peu profondes et sur les rives contribue au processus d'auto-purification.

La Hongrie a prétendu que le réservoir souffrait d'une forte eutrophisation (CR 97/4, p. 67).

Mais, une fois encore, les mesures *conjointes* de contrôle ont confirmé que la situation était satisfaisante. Le tableau à l'écran (tableau 3; voir le classeur des juges) illustrent les résultats contenus dans le rapport de décembre 1996 de la commission slovaco-hongroise des eaux frontières (voir *Tendance et dynamique des changements affectant la qualité des eaux du Danube et de ses affluents*, Bratislava et Budapest, décembre 1996). Si l'on compare les chiffres de la chlorophylle-*a* — à Medvedov, Komárno ou Budapest — avant et après la construction du barrage, on constate que dans la plupart des cas il y a eu une légère *diminution* de cet indicateur d'eutrophisation.

L'un des buts spécifiques du rapport PHARE était «d'apprécier si l'on peut s'attendre ou non à des problèmes d'eutrophisation dans le réservoir (rapport final, vol. 1, p. 5-19). La conclusion était claire : «aucun problème d'eutrophisation ne se posera dans le réservoir» (*ibid.*, p. 5-20). De même, PHARE ne prévoyait aucun problème majeur dans l'ancien lit du Danube et aucun problème d'eutrophisation dans le réseau de bras slovaque (*ibid.*, p. 5-13 et 5-18). Ces prévisions sont confirmées par le contrôle des incidences effectives. Aucune croissance sensible du phytoplancton n'a été détectée que ce soit dans les bras du fleuve, dans l'ancien lit du Danube, ou dans le Danube en aval de sa confluence avec le canal de fuite (réplique de la Slovaquie, vol. 3, p. 30-33).

Permettez-moi d'évoquer maintenant la *qualité* des eaux souterraines. Les processus touchant les eaux souterraines dans les terres basses danubiennes ont été contrôlés depuis plus de 30 ans et une base de données considérable a été constituée — comme le confirment tous les rapports des Communautés européennes et du programme PHARE. Le système des puits d'observation des eaux souterraines qui permet de recueillir hebdomadairement ou quotidiennement des données figure sur la carte (réplique de la Slovaquie, illustration n° 5); il existe des centaines de ces puits dans le *_itný Ostrov*. Cela démontre bien le manque de fondement des allégations de la Hongrie sur l'insuffisance de connaissances élémentaires concernant les processus touchant les eaux souterraines dans cette région. Plus de 300 paramètres sont régulièrement mesurés (voir réplique de la Slovaquie, vol. 3, p. 19). Des systèmes de contrôle aussi poussés sont vraiment très rares ailleurs en Europe.

Que révèlent tous ces contrôles ? Les résultats, que la Slovaquie a présentés à la Cour dans sa réplique, montrent que, de manière générale, la qualité des eaux souterraines est demeurée la même

(réplique de la Slovaquie, vol. 3, p. 16-17). La qualité des eaux souterraines dépend surtout de la qualité des eaux du Danube et de ses bras secondaires. Mais il n'existe aucun agent polluant important qui pourrait se propager dans les eaux souterraines à partir du Danube (*ibid.*, p. 15). En outre, comme je viens de l'établir, la qualité des eaux du Danube s'est améliorée depuis la construction du barrage. La qualité des eaux des bras secondaires s'est aussi améliorée depuis qu'un système de recharge directe y a été mis en place.

La Hongrie a attaché une grande importance à la teneur en fer et en manganèse des eaux souterraines (CR 97/4, p. 65). Mais le fer et le manganèse ne sont pas des agents polluants, ils font partie de la composition géologique de cette nappe phréatique, comme de bon nombre d'autres nappes phréatiques en Europe. La présence de fer et de manganèse dissous dans l'eau dépend des conditions d'oxygénation des eaux souterraines. Il n'est pas surprenant que, comme la Hongrie l'affirme, une teneur excessive en fer et en manganèse ait été observée en 1994 dans des puits à proximité de son réseau de bras secondaires dans la partie supérieure de la nappe phréatique (*ibid.*). Mais avant la mise en place, en mai 1995, d'un système de recharge directe des bras secondaires de la Hongrie et compte tenu des conditions à long terme qui prévalaient avant la construction du barrage, une mauvaise oxygénation à proximité des bras secondaires stagnants ou à faible courant *était prévisible*. Bien entendu, les eaux souterraines contenant du fer et du manganèse peuvent être traitées par l'oxygénation des eaux et la sédimentation des oxydes de fer et de manganèse. Mais le problème peut être évité en plaçant les puits à distance des bras morts ou stagnants du fleuve qui contiennent des sédiments riches en matière organique.

Je tiens à souligner que les eaux souterraines dans la nappe phréatique en amont revêtent une importance considérable pour la Slovaquie. Ce sont ces eaux souterraines qui assurent l'approvisionnement en eau de la population de Bratislava et de celle d'autres villes et villages slovaques. Bien sûr, elles n'approvisionnent pas Budapest. Sur l'écran, on voit que les ouvrages hydrauliques de Kalinkovo sont les plus proches du réservoir et, si des changements négatifs devaient se produire, ils se feraient nécessairement sentir ici en premier lieu, où sont menées des expériences spéciales sur la qualité des eaux. Le système d'alimentation en eau de Šamorín est proche de la partie

inférieure du réservoir, alors que le système d'alimentation en eau de Gabčíkovo est représentatif de la partie centrale du territoire touché par la mise en œuvre du projet. La comparaison entre la qualité des eaux souterraines à ces trois endroits avant et après la construction du barrage sur le Danube ne révèle que des changements négligeables dans la composition chimique de l'eau (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 15-16 et projet de production d'énergie hydro-électrique concernant le tronçon de Gabčíkovo - Examen des incidences sur l'environnement, faculté des sciences naturelles, Bratislava, p. 57-64).

Le système d'alimentation en eau de Rusovce, situé à proximité de la frontière avec la Hongrie, est typique des conditions des eaux souterraines sur la rive droite du Danube. Avant la construction du barrage sur le Danube, la qualité des eaux souterraines se caractérisait par une teneur relativement élevée en sulfate et en chlorure parce que les eaux souterraines proviennent de sites urbains et industriels (*ibid.*). Depuis la construction du barrage, ces composants chimiques ont enregistré une baisse constante et bénéfique, en raison d'une plus grande infiltration de l'eau du Danube dans la nappe phréatique. Cela est révélateur d'une amélioration de la qualité des eaux souterraines, qui se fera également sentir en aval en territoire hongrois.

Pour conclure sur la question des eaux souterraines et de surface, je tiens à souligner que les véritables sujets de préoccupation — comme l'ont confirmé tous les résultats des contrôles et analyses — existaient avant la réalisation du projet. Il s'agit, *premièrement*, de la pollution des eaux de surface due aux effluents d'origine industrielle et agricole et à un manque de traitement des eaux usées et, *deuxièmement*, de la qualité des eaux et des sédiments dans les bras du fleuve. A cet égard, le projet a de toute évidence eu des effets bénéfiques en ce qu'il a favorisé la construction de stations d'épuration des eaux usées, à la fois en Slovaquie et en Hongrie, et qu'il a permis d'augmenter le débit d'eau dans le réseau de bras et le bras Moson du Danube.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention. Puis-je me permettre, Monsieur le Président, de proposer respectueusement que la Cour observe maintenant une pause, après quoi elle pourra appeler M. Mikulka.

Le PRESIDENT : Je vous remercie beaucoup, M. Mucha. L'audience reprendra après une

pause de 15 minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 20 à 11 h 40.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. Je donne la parole à M. Mikulka.

M. MIKULKA :

Autres incidences

Monsieur le Président, je terminerai la présentation de la Slovaquie sur les incidences du projet jusqu'à ce jour en examinant les secteurs qui subissent directement le contrecoup des impacts sur les eaux superficielles et souterraines, c'est—à—dire les sols, les forêts, la flore et la faune.

Les sols

J'examinerai tout d'abord les incidences sur les sols de la région. La mise en œuvre du projet a entraîné une amélioration générale de l'humidité des sols (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 44 et 54). Selon la Hongrie toutefois, le suivi effectué par la Slovaquie à trois endroits a permis de constater un «déclin systématique» de l'humidité des sols (CR 97/4, à la p. 70). Cette affirmation est fallacieuse. Le «déclin systématique» dans deux des trois cas auxquels la Hongrie fait allusion — et je cite ici le rapport de suivi de la Slovaquie — traduit la «tendance à la baisse» constatée au cours de la période antérieure au barrage, qui «devrait» se transformer en une tendance «légèrement à la hausse» (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 44). Au troisième endroit, on a constaté une baisse réelle, mais celle-ci «n'est pas due à un rabattement important du niveau des eaux souterraines, mais à la structure même des milieux poreux » (*ibid.*).

La conclusion selon laquelle le nouveau régime d'humidité des sols est plus favorable du côté slovaque du Danube (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 53) est tout aussi vraie pour le Szigetköz en Hongrie. D'ailleurs, lorsque la Hongrie a autorisé l'alimentation directe de son réseau de bras secondaires en mai 1995, le niveau des eaux souterraines dans le Szigetköz a connu un relèvement correspondant, comme vient de le démontrer M. Mucha.

Les forêts et la flore

Si nous passons aux forêts de la plaine alluviale de la région, les deux parties reconnaissent que ces forêts revêtent une importance considérable. Elles ont d'ailleurs fait l'objet d'études botaniques depuis le début des années cinquante. L'étude et l'inventaire de la flore et des écosystèmes de la plaine alluviale en territoire slovaque ont été achevés en 1986 (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 74). On dispose donc là de solides connaissances scientifiques permettant de procéder à une évaluation objective des incidences du projet dans ce cas.

Quel a donc été l'effet de la construction des barrages ? *En premier lieu*, elle a eu un effet immédiat et positif sur les écosystèmes de la plaine alluviale en aval de Bratislava. Le niveau des eaux s'y est accru de façon significative et on peut y relever plusieurs indices de régénération des forêts : la perte foliaire a baissé considérablement à la fin de l'été par rapport à la situation antérieure à la construction des barrages, on a constaté une augmentation de la croissance annuelle des arbres, on y observe maintenant une forte reconstitution naturelle des peupliers à partir de graines (phénomène auparavant rare dans cette région) et un renouveau de la forêt de saules et de peupliers dans les zones les plus humides s'est également amorcé. Qui plus est, la remontée des eaux souterraines met sous eau des bras secondaires situés en dehors de la plaine alluviale, qui étaient morts, et on y constate la réapparition d'un état de végétation que l'on connaissait il y a une quarantaine d'années (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 81-86).

En deuxième lieu, le niveau des eaux souterraines dans la zone d'inondation se situe maintenant le plus souvent à moins de 1,5 m de la surface, à bonne portée des racines des arbres. Et il est encore possible d'accroître l'humidité des sols par l'inondation artificielle de la forêt. Comme vous l'avez vu au cours de la présentation vidéo, nous disposons des moyens techniques pour relever ou abaisser le niveau des eaux de manière à simuler les conditions naturelles ainsi que les fluctuations des eaux souterraines.

En ce qui concerne les effets du nouveau régime des eaux sur la forêt de la plaine alluviale, les résultats qui suivent se dégagent des opérations de suivi :

—arbres en bonne santé sans aucun indice de dépérissement,

—amélioration ou du moins stabilité de la croissance annuelle des peupliers,
—reprise naturelle (spontanée) de certaines espèces d'arbres, ce qui n'avait pas été observé auparavant (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 84).

Et qu'en est-il de la biodiversité de la zone de la plaine alluviale ? Celle—ci a-t—elle souffert du fait de la mise en œuvre du projet comme le prétend la Hongrie ? Et bien, sur un total de mille espèces de plantes qui existaient dans la région de Gabčíkovo—Nagymaros, on peut en trouver trois cent vingt et une dans la zone d'inondation de Dobrohost—Sap. Le suivi effectué au cours des quelques dernières années révèle que pas une seule de ces trois cent vingt et une espèces de plantes n'a disparu ni n'est menacée (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 85-86). Tout au contraire, on a constaté un accroissement des espèces protégées qui a pour origine directe le relèvement du niveau des eaux souterraines provoqué par la mise en œuvre du projet (*ibid.*).

La faune

Je passe maintenant à la faune et je me pencherai sur les répercussions que la mise en œuvre du projet au moyen de la variante C a eues sur la faune piscicole, car la Hongrie a beaucoup insisté sur ce point. Il est certes exact que les répercussions sur les poissons et les autres éléments de la faune aquatique sont de bons indicateurs de l'impact sur l'environnement (CR 97/4, p. 52). Mais il est important de se rappeler que les causes de la diminution du nombre des espèces de poisson et des populations piscicoles sont bien antérieures aux effets à court terme de la construction des barrages.

Les facteurs qui ont eu des incidences négatives sur la faune piscicole de la situation antérieure à la construction des barrages — c'est-à-dire la concentration des eaux du Danube dans un chenal à écoulement rapide, l'isolement des bras secondaires des deux côtés du fleuve, la construction de barrages sur le haut Danube — ont déjà été examinés en détail dans les écritures de la Slovaquie (voir la réplique de la Slovaquie, par. 12.45-12.53). D'ailleurs, la commission mixte créée en vertu de la convention relative à la pêche dans le Danube (dont la Hongrie est membre évidemment) a fait état à maintes reprises des effets négatifs des facteurs que je viens d'énumérer (réplique de la Slovaquie, vol. II, annexes 9 et 10).

Je passe maintenant à la prétention de la Hongrie selon laquelle il y avait dans le cours principal

du Danube avant octobre 1992 une «faune piscicole exceptionnellement riche d'espèces rhéophiles» (CR 97/4, p. 52). Nous renvoyons la Cour à l'appendice 2 du mémoire de la Hongrie. Or cet appendice énumère un certain nombre d'espèces migrant en mer qui ont disparu de ce secteur du Danube dans les années soixante—dix (mémoire de la Hongrie, vol. 1, p. 386-387). Il est tout à fait vrai, comme l'explique le conseil de la Hongrie, que l'esturgeon russe «n'a plus été observé dans le Danube à proximité de Bratislava depuis la dérivation» (CR 97/4, p. 53). Mais il est tout aussi vrai que les dernières observations vérifiées de l'esturgeon russe dans ce tronçon du fleuve remontaient aux années soixante (J. Holík (1996), «Vanishing Freshwater Fish Species of Slovakia» [Disparition des espèces de poisson d'eau douce de la Slovaquie] dans Conservation of Endangered Freshwater Fish in Europe [Protection des poissons d'eau douce menacés en Europe], A. Kirchhofer & D. Hefti (éd.), Birkhäuser Verlag, Bâle, p. 79—88).

Ainsi donc la disparition des poissons auxquels la Hongrie fait allusion remontait bien avant la construction des barrages en octobre 1992. Qui plus est, l'exploitation du secteur de Gabčíkovo du projet a eu plusieurs incidences importantes positives. *En premier lieu*, la retenue créée en amont du seuil de _unovo offre un nouvel habitat important à la faune piscicole. Comme l'explique le rapport final du programme PHARE :

«La retenue offre des conditions propices à presque toutes les espèces rhéophiles [c'est-à-dire les espèces préférant les courants forts], hormis les plus menacées, et ceci jusqu'aux espèces limniques, selon les vitesses d'écoulement, les taux de sédimentation et les profondeurs... L'implantation d'une végétation aquatique créera des conditions de vie favorables pour une grande variété d'espèces qui auparavant étaient confinées dans les bras peu profonds du fleuve.» (Rapport final, vol. III, p. 9-9.)

En deuxième lieu, il ne faut pas oublier, en ce qui concerne l'*ancien lit du fleuve*, que les vitesses élevées constatées dans le chenal principal qui existait avant la construction des barrages n'étaient pas «naturelles». Le fond du fleuve est aujourd'hui plus stable, on n'y constate plus des vitesses d'écoulement extrêmes de sorte que les poissons disposent d'une nourriture plus riche qu'avant la construction des barrages (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 110 et 94).

Malgré cela, la Hongrie soutient qu'on ne retrouve plus «quatorze espèces de poisson rhéophile typiques de ce tronçon» (CR 97/4, p. 53). Cette affirmation provient d'une étude de 1994. Or, il est clair que le suivi n'était pas encore achevé. A titre d'exemple, le 21 septembre 1995, le niveau des

eaux en amont du seuil immergé construit au kilomètre 1843 a été abaissé, ce qui a permis d'observer les poissons vivant entre les pierres du seuil. En ce seul et unique jour, les scientifiques hongrois ont relevé la présence de sept des quatorze espèces rhéophiles qui, selon la Hongrie, auraient disparu. Je fais référence ici au document concernant l'*Evaluation de la fonction du seuil immergé* établi par le ministère hongrois des transports, des communications et de la gestion des ressources en eau et transmis à l'agent tchécoslovaque chargé du suivi dans le cadre de l'accord slovaquo-hongrois du 3 octobre 1995.

En troisième lieu, l'alimentation directe en eau du *réseau des bras secondaires* du Danube a permis d'y améliorer considérablement les conditions pour les poissons. Déjà en 1995, quelques mois à peine après la mise en service du dispositif de réalimentation des bras secondaires en territoire slovaque, la présence de vingt-neuf a été confirmée et on s'attend à y constater la présence régulière d'un nombre total de cinquante-cinq espèces (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 116). La Hongrie affirme à nouveau qu'il y a eu des incidences négatives, notamment la disparition de vingt mille poissons-chiens d'Europe (CR 97/4, p. 54). Mais cette affirmation doit être mise en doute. Le poisson-chien d'Europe est effectivement une espèce menacée. Un atelier international lui a été consacré à Vienne en 1995. Monsieur Keresztessy, scientifique hongrois, a présenté diverses cartes recensant les lieux où cette espèce était présente avant la construction des barrages, mais aucune carte n'indique qu'on le trouvait dans le Szigetköz. (K. Keresztessy 1995, Recent Fish Faunastical Investigation in Hungary with Special Reference to Umbra krameri Walbaum, 1792 (Pisces: Umbridae)) (Recherches récentes sur la faune piscicole en Hongrie avec une attention particulière pour l'*Umbra krameri* Walbaum, 1792 (Pisces: Umbridae), *Ann. Nat. Hist. Mus. Wien*, 97 B, p. 458-465, Vienne, novembre 1945).

Et qu'en est-il des autres éléments de la faune aquatique ? La faune benthique de l'ancien lit du fleuve, c'est-à-dire la faune vivant sur le fond du fleuve, a connu une évolution favorable du fait de la disparition des vitesses d'écoulement extrêmes et atypiques que connaissait le fleuve avant la construction des barrages. La situation a également évolué favorablement pour la faune aquatique dans la retenue ainsi que dans les bras secondaires (réplique de la Slovaquie, vol. III, p. 93-100). Le

rapport final du programme PHARE relève l'importance du nouvel habitat que constitue la retenue et prédit également «un accroissement de la production aquatique primaire et secondaire» dans les bras latéraux (rapport final, vol. I, p. 5-22).

Monsieur le Président, je voudrais terminer mon exposé en examinant deux nouvelles allégations que la Hongrie a faites au cours de sa plaidoirie il y a quelques semaines.

En premier lieu, la Hongrie s'est attardée sur le seuil immergé construit au kilomètre 1843. Elle affirme que les incidences de ce seuil sur la qualité des eaux et sur l'alluvionnement fournissent un «exemple parfait de ce qui se produira en cas de construction d'autres seuils dans le cours principal du Danube» (CR 97/4, p. 71). Or il n'en est rien. Le seuil que la Hongrie a construit atteint son objectif fondamental, qui est de relever le niveau des eaux du Danube en amont, mais il s'agit néanmoins d'un ouvrage de construction très artisanale.

S'il avait été conçu comme il se doit, ce seuil immergé aurait une longueur de plus de 250 mètres alors qu'elle est bien moindre. De plus, seule une petite partie des eaux du fleuve franchit ce seuil, la majeure partie des eaux passe par le seuil de Dunakiliti. Selon les plans établis, la totalité des eaux du fleuve franchirait les seuils immergés sans baisse des vitesses d'écoulement comme cela se produit juste en amont du seuil existant. Ce seuil *n'est donc pas* représentatif des seuils immergés qui devraient être construits dans l'ancien chenal du Danube.

Les experts des Communautés européennes et du programme PHARE ont approuvé le recours aux seuils immergés si ceux-ci sont conçus comme il se doit. Comme M. Refsgaard l'a signalé hier, ils ne résolvent pas tous les problèmes, mais ils constituent un moyen efficace pour relever le niveau des eaux dans l'ancien chenal du Danube sans engendrer des effets négatifs pour la qualité de l'eau.

La *deuxième* nouvelle allégation de la Hongrie ne nécessite qu'une réponse plutôt brève. La Hongrie affirme que la centrale hydro-électrique de Gabčíkovo est exploitée en régime de pointe (CR 97/4, p. 60). C'est faux. Il est vraiment surprenant que la Hongrie ait fait cette affirmation au cours de sa plaidoirie, alors que les experts hongrois et slovaques avaient examiné ensemble cette question même et avaient conclu sans la moindre ambiguïté que l'exploitation de la centrale de Gabčíkovo se faisait en régime constant et *non pas* en régime de pointe.

Conclusion

Ainsi se termine l'examen par la Slovaquie des faits relatifs aux incidences du projet de Gabčíkovo sur l'environnement.

Ce projet est important en ce qu'il permet pour la première fois d'établir un équilibre raisonnable entre les priorités en présence. Le transfert de la navigation dans un canal de dérivation a engendré une occasion unique comme l'expliquent les experts des Communautés européennes. Il sera possible d'établir des conditions plus naturelles dans la zone de la plaine alluviale tout en permettant à l'homme de poursuivre ses objectifs d'aménagement : de bonnes ressources d'eau potable, de bonnes conditions de navigation, une protection efficace contre les crues, de l'énergie renouvelable ainsi que d'abondantes ressources en eau pour l'agriculture, les forêts et l'environnement.

Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie beaucoup de votre attention. Puis-je maintenant vous prier de donner la parole à M. Alain Pellet.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Mikulka. Monsieur Pellet, je vous en prie.

Professor PELLET:

8. THE CONSEQUENCES OF HUNGARY'S RESPONSIBILITY

1. Mr. President, Members of the Court, in this concluding presentation, it falls to me to revert to what the Parties, in their written pleadings, have called "remedies" — a word that does not really have an equivalent in French — but let us say that I intend to draw the consequences of Hungary's responsibility in this case.

I feel bound to make it clear that this should have been done by our eminent colleague, Professor Derek Bowett, who drew up a preliminary draft pleading from which I was privileged to be able to draw inspiration.

2. Slovakia, in its submissions, has indicated what those consequences were, in its view. They are five in number but are all, basically, connected to one fundamental notion: the Treaty of 16 September 1977 is in force and has never ceased to be in force. This is one of the declarations that Slovakia is requesting the Court to make and it infers from this, on the one hand, that Hungary must

perform the Treaty fully and completely, and, on the other, that it is bound to compensate Slovakia for the losses caused to it by the past and present breaches of the Treaty occasioned by Hungary.

I shall accordingly be considering in turn:

- in the first place, the findings that the Parties are asking the Court to reach;
- then, the obligation of performance incumbent upon Hungary;
- lastly, the compensation due to Slovakia.

I. THE FINDINGS THAT THE PARTIES ARE ASKING THE COURT TO REACH

3. Mr. President, the first concern of the Republic of Slovakia is to have the Court declare that both the Treaty of 1977 and the related instruments are in force and have never ceased to be in force. This is the object of its first submission (SM, p. 371), which, in fact, relates to two distinct declarations that the Court is asked to make concerning, respectively, on the one hand the maintenance in force of the Treaty and, on the other, the lack of effect of the 1992 notification. This

first request leads on to two others, as Slovakia also asks the Court to adjudge and declare:

"2. That the Republic of Hungary was not entitled to suspend and subsequently abandon the works on the Nagymaros Project and on that part of the Gabčíkovo Project for which the 1977 Treaty attributed responsibility to the Republic of Hungary.

3. That the act of proceeding with and putting into operation Variant 'C', the 'provisional solution', was lawful." (*Ibid.*)

In its own submissions, Hungary takes exactly the opposite view (see the first four submissions of Hungary, HM, p. 339 or HR, p. 183).

4. Mr. President, there seems to be no point in my reverting in detail, at this late stage, to the considerations which establish, without any possible doubt, that the Treaty of 1977 is still in force and that it is in force between Slovakia and Hungary

I need only point out that, when handing down its decision, the Court will not only be deciding a point of law on which the Parties are clearly opposed to each other and which, without any doubt, constitutes the crux of the present dispute, but will moreover be contributing to an assertion of the so fundamental principle according to which "any treaty in force is binding upon the Parties", which the sanctioning of the arguments defended by Hungary would call very seriously into question, together

with the very bases of public international law.

5. It goes without saying that the same considerations apply to the whole of the related instruments since, as was recalled by the Agent of Hungary in his introductory statement, the principle is not *pactum est servandum* but actually *pacta sunt servanda* (CR 97/2, p. 22). In other words, the declaration of validity that the Court is asked to make also extends to the agreements that complement the 1977 Treaty and which Hungary claims to have terminated by its Declaration of 19 May 1992, in particular the Agreement on Mutual Assistance of 1977, and the Agreement of 1979 on the Joint Status (of plenipotentiaries) and the Joint Contractual Plan as progressively amended by the Parties.

6. At the same time, this also provides a justification of Slovakia's request for a declaration establishing that the notification of 19 May 1992 is without legal effect, or at any case without any effect upon the validity of the Treaty itself. Mr. President, this is a statement of the obvious: if the Treaty is still in force, it is because Hungary has been unable to terminate it! And the reason remains the same: it could not, to that end, rely on any lawful cause such as to justify the termination of the Treaty. I would moreover point out that here, once again, the two Parties concur in asking the Court for a formal declaration on this point, which is moreover the object of the question expressly put in Article 2, paragraph 1 (c), of the Special Agreement.

7. The maintenance in force of the Treaty likewise suffices to substantiate the second submission of Slovakia. If, as it holds to be the case, the successive suspensions and subsequent abandonments of the works are to be analysed, in reality and *de facto*, as so many attempts to suspend the application of the treaty provisions in order to terminate the treaty, all those actions constitute internationally wrongful acts as they have no basis in the law of treaties and as the requisite procedures have, moreover, not been followed.

The same holds good — as I showed during the hearing on Tuesday morning — if the successive suspensions and abandonments of the works for which Hungary was responsible are seen as constituting instances of conduct detachable from the Treaty. In this latter eventuality, it is no longer appropriate to consider the matter from the standpoint of the Law of Treaties but rather from that of the Law of Responsibility. However, as has been shown by my colleague Stephen McCaffrey,

the circumstances that might justify those acts which are clearly in contradiction with the Treaty and the related instruments do not exist either.

8. It is as well, Members of the Court, to be just as clearly aware of the fact that your answer to the question put by Article 2, paragraph 1 (*a*), of the Special Agreement and to the requests made

by the Parties in this regard, as given expression in their submissions, has no direct impact upon the problem of the validity of Variant C.

Indeed, whatever may be the reasoning you may adopt, the central, patent, clear and indisputable fact will still remain: the Treaty of 1977 has never ceased to be valid. It is of course valid if, as Slovakia thinks you will, you decide that no circumstance is such as to preclude the unlawfulness of those conducts of Hungary which are contrary to that Treaty. However it is also valid if — as is out of the question — you decide that some instances of Hungary's conduct may be excused. As I think I established on Tuesday morning, the circumstances precluding unlawfulness have an effect upon the responsibility of the author of the disputed conduct — which is precluded in that eventuality — but they have no effect upon the source of obligations, which means that, under present circumstances, the Treaty remains fully valid.

What is more, the third Submission of Slovakia is justified at the same time, as Czechoslovakia was lawfully able to resort to Variant C and is entitled to a recognition of this fact. That Hungary should have incurred liability on account of its violations of the Treaty — which is the firm belief of the Republic of Slovakia — or that those instances of conduct should be deemed to be excusable, in both cases the Treaty remains and Slovakia is entitled, is even bound to perform it, to the best of its ability. This is the object of Variant C, which Sir Arthur Watts has shown to constitute, in the circumstances of which you are aware, the closest possible approximation to a performance of the Treaty — which would, in any event, be justified as a counter-measure.

9. Slovakia is then firmly convinced, Mr. President, Members of the Court, that the first consequence of your replies to the question set forth in the first paragraph of the Article 2 of the Special Agreement is that it is entitled to obtain from this Court declarations confirming, on the one hand, the continued validity of the Treaty and, on the other, the lawfulness of its conduct and the unlawfulness of the actions of Hungary. These findings are the indispensable basis of a determination of Hungary's responsibility, or the consequences flowing from that responsibility.

Those consequences are of two kinds: on the one hand, Hungary is bound to perform the Treaty of 1977 in full; on the other hand, it must compensate Slovakia for the damaging

consequences of its failures to do so.

II. THE OBLIGATION OF PERFORMANCE

10. In its fourth submission, Slovakia asks the Court to draw the requisite consequences from the continuing validity of the Treaty when it requests it to adjudge and declare:

"4. That the Republic of Hungary must therefore (i.e., for the four reasons that I have just been discussing) cease forthwith all conduct which impedes the full and *bona fide* implementation of the 1977 Treaty and must take all necessary steps to fulfil its own obligations under the Treaty without further delay in order to restore compliance with the Treaty." (SM, p. 371.)

This submission can then be broken down into two complementary requests, i.e., for the cessation of the unlawful conduct of Hungary on the one hand, and for the performance of its obligations under the Treaty, on the other.

11. There is nothing here that is not very standard, and Slovakia is merely adhering to your consistent jurisprudence in cases of this kind. I am thinking in particular of the *Hostages* case (*I.C.J. Reports 1980*, p. 44; see also the Order dated 15 December 1979, *I.C.J. Reports 1979*, p. 21) or the *Nicaragua* case (*I.C.J. Reports 1986*, p. 149). This request for cessation likewise accords with the provisions of Article 51 of the International Law Commission's Draft Articles on State Responsibility (see the Report of the International Law Commission to the General Assembly on the work done at its 48th Session, 1996, A/51/10, p. 64 and the commentary on that provision in the *International Law Commission Yearbook 1993*, Vol. II, Part 2, p. 60, para. 16; see also in this regard CR 97/6, p. 63, Professor Dupuy).

This means that in the present case, Hungary must cease from the omission constituted by its failure to perform the 1977 Treaty or, in other words, it must perform that Treaty.

12. This moreover corresponds to another, even more standard aspect of the law of reparation, i.e. the obligation of *restitutio in integrum*. As Paul Reuter said, "the calling into question of responsibility brings into being a new obligation, the obligation of reparation, but this consists principally of restoration to the original state, *restitutio in integrum* — or, in other words, the fullest possible performance of the original obligation" ("Principes de droit international public", *RCADI* (1961-II), Vol. 103, p. 595) [*translation by the Registry*].

The "fullest possible performance of the original obligation "clearly signifies, in our case, the implementation of the obligations incumbent upon the Parties under the Treaty. This perspective

of a re-establishment of "international legality" inspired the celebrated dictum of the PCIJ in the case concerning the *Factory at Chorzów*:

"reparation must, as far as possible, wipe out all the consequences of the illegal act and re-establish the situation which would, in all probability, have existed if that act had not been committed" (*Judgment of 13 September 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 47*).

And this is the form of words that was taken up and clarified by Article 43 of the International Law Commission's Draft Articles.

In the present case, the "situation which would have existed" if Hungary had not violated the 1977 Treaty and had not unlawfully proclaimed its termination, is the following: the obligations of construction under the Treaty would have been met in full, electricity would be being produced in peak mode, navigation would have been greatly facilitated over the whole portion of the Danube covered by the Treaty, the Parties would be managing the joint investment together and would together be attending to the protection of the environment, etc.

It is only by the complete performance of the Treaty, at the earliest possible time, that that situation can be, not "re-established" with any certainty— as time once passed is gone forever— but rather established in the completest possible manner within the prescribed time-limits.

13. Of course, that obligation of performance is likewise incumbent upon Slovakia. It has never denied that this is the case and fully accepts it, of course.

However, this seems to be a matter of concern for Hungary which principally raises two problems in this regard, i.e., the problem of the joint ownership of the investment — which it raises, it is true, principally in terms of liquidation (cf. CR 97/6, p. 75, Professor Dupuy) — on the one hand, and that of the fate of Variant C, on the other. These concerns are quite baseless.

With regard to the joint ownership of the investment, Slovakia has always said that it was ready to comply in full, on this point as on all others, with both the letter and spirit of the 1977 Treaty (see SC-M, p. 361, para. 12.16). Quite simply — but this goes without saying — that ownership has not and cannot have any other basis than the Treaty, whose application cannot be selective. In other words, joint property — yes, of course — but as the counterpart of full respect by Hungary of its obligations under the Treaty. Mr. President, all *pacta sunt servanda* — we agree on that point — but

at the same time all the provisions of a *pactum sunt servandae*!

14. I will give the same sort of reassurances to our Hungarian friends and under the same conditions, with respect to Variant C. As Slovakia has repeated in its Reply (see for example SR, p. 243, para. 9.76, or p. 355, para. 14.06), that solution, which enabled a part of the 1977 Treaty to be implemented on a provisional basis, is reversible.

However it is clear that the two Parties do not have the same concept of the notion of "reversibility". For Slovakia, it signifies not a return to the "initial project", that concept so dear to our adversaries and which scarcely has any meaning, but rather the performance of the 1977 Treaty as it has been — and may still be — progressively adapted, clarified and completed, as it develops. For Hungary, on the contrary, the idea of reversibility is a vague and uncertain concept which sometimes means "return to a state of nature" or, in any case, to the situation prior to the Treaty (which was itself completely artificial!) (see HM, communiqué of 15 July 1991: "The Hungarian Party . . . urges the abandonment and demolition of the barrage", Vol. 4, Ann. 165, p. 390 or HM, p. 64, para. 3.110), and sometimes, as would seem to be implied by its submission 5 (*b*), the return to the situation prior to "Variant C" (see HM, p. 338 or HR, p. 184). However, counsel for Hungary specified that, while they are not talking about the destruction of the Gabčíkovo dam (see CR 97/6, p. 66, Professor Dupuy), there nonetheless had to be a restoration of the "course of the Danube" prior to what they call its "diversion" (*ibid.*, Professor Dupuy; see also CR 97/4, p. 42, Mr. Nagy).

Moreover in both eventualities, with regard to the two alternative Hungarian concepts of reversibility, that reversibility is in fact far from certain. When you visit the area, Members of the Court, you will note the extent and size of the canal upstream of Gabčíkovo and the veritable reservoir that has been brought into being (not as a result of Variant C, which has only had the effect of limiting, and slightly displacing, the works — as you saw just now — but quite simply in application of the initial treaty). Nothing is impossible, but one has to acknowledge that the out and out suppression of that immense reservoir and its rehabilitation would be literally gigantic tasks which, this time, would cause extremely serious damage to the environment. As for the creation of a vast expanse of stagnant water in that area — as is implied by the return to the former bed of

the Danube of the whole of the traditional discharge as called for by Hungary — that request bears witness, Mr. President, to a quite breathtaking degree of ecological shortsightedness.

On the other hand, a return to the integral application of the Treaty — of the Treaty as brought into use by the successive amendments of the Joint Contractual Plan — this return does not present those difficulties; it would imply the extension of the reservoir, i.e., the damming of the river at Dunakiliti and the flooding of the area lying between the dyke already built on Hungarian territory in application of the Treaty and the one constructed in Slovakia for the purposes of Variant C. This does not mean that the matter would go forward of its own accord, or that it would be very easy, or that it would be very onerous, or that it would perhaps not be more reasonable to envisage some less costly arrangements. However, if the Court orders it and if Hungary wants it, it is in no way impossible.

However, here again, this presupposes that Hungary, for its part, should fully discharge its obligations, *all* its obligations, under the Treaty on the one hand — and this includes the construction of the Nagymaros element, production of electricity in peak mode (without which, moreover, the extension of the reservoir has no economic or ecological interest) and the actual damming of the Danube at Dunakiliti — while implying, on the other hand, full compensation for the damage caused to Slovakia by Hungary's violations of the Treaty, including the additional expenditure incurred for the development of Variant C.

15. Cessation of the wrongful act, *restitutio in integrum* — meaning the performance of the Treaty — the trilogy would not be complete without the assurances and guarantees of non-repetition which form the subject-matter of Article 46 of the International Law Commission's Draft.

Slovakia, Mr. President, had abstained from calling for these in its written submissions but, upon reflection, took the view that the precaution would not be superfluous. First Czechoslovakia and then Slovakia have, in the past, experienced too many "u-turns" by Hungary to be able to be completely reassured as to its real intentions of complying with a Judgment finding that the Treaty is still valid and has to be performed. Slovakia is even less reassured in that certain official or unofficial declarations emanating from Hungary reinforce the doubts that can be had on that score — let us think, for example, of the famous Hardi Report (HM, Vol. 5, Part I, p. 165) and the recent assertions

by counsel for Hungary that the Court should not order Hungary to proceed to an effective performance of its obligations under the Treaty, invoking a purported doctrine that prohibits "a judicial order of specific performance" (CR 97/5, p. 67, Mr. Sands; see also CR 97/2, p. 94, Professor Crawford) — that claim is not such as to reassure us, Mr. President! What is more, the re-establishment of the Danube dam at Dunakiliti would in fact give Hungary the possibility of complete control over the system of locks at Gabčíkovo.

Slovakia does not intend to revert to this point, which is covered by the Treaty, but it does intend to get Hungary to provide a formal guarantee according to which it will effectively discharge its obligations — and, once again, *all* its obligations — under the Treaty. Slovakia admits, however, that it would be more at ease if the Danube dam were to remain at *unovo*. The Court could, moreover, reach a decision of this kind without, for all that, calling into question the idea of full performance of the Treaty, as we are talking about drawing, at the level of secondary rules, the requisite consequences from the new situation resulting from the internationally wrongful acts of Hungary.

There can be no doubt that the Court "neither can nor should contemplate the contingency of the judgment not being complied with" as was said by the Permanent Court and as it has itself repeated (*Factory at Chorzów, P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 63*; see also Judgments of 20 December 1974 in the case concerning *Nuclear Tests, I.C.J. Reports 1974, pp. 272 and 477* and Judgment of 26 November 1984, *I.C.J. Reports 1984, pp. 437-438*). However, the reasons that I have just given, which plead in favour of the maintenance of the Danube dam at *unovo*, lead in any case, in the absence of such a decision, to a need for particular attention to compliance with the judgment and, if the Court were not to take up that suggestion, Slovakia would formally request it to specify — as it has done in the past — that if the basis of the judgment that it is to render were called into question, the Parties could "request an examination of the situation in accordance with the provisions of the Statute" — a form of words which is familiar to you, Members of the Court (see the Judgments of 20 December 1974, *Nuclear Tests, I.C.J. Reports 1974, pp. 272 and 477*).

III. COMPENSATION

16. Mr. President, as the International Law Commission states in Article 42, paragraph 1, of its

Draft Articles on the responsibility of States:

"The injured State is entitled to obtain from the State which has committed an internationally wrongful act *full* reparation, in the form of restitution in kind, compensation, satisfaction and assurances and guarantees of non-repetition either *singly or in combination*." (Cf. *op. cit.*, Report on the work of the forty-eighth session, p. 141; emphasis added.)

In this case, the *restitutio in integrum* is not calculated to "wipe out all the consequences of the illegal act", to reiterate the *dictum* of the Permanent Court in the *Factory at Chorzów* case (*P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 47, op. cit.*). In particular, it should be noted that, despite appearances, the *restitutio* is, in reality, wholly geared to the future: thanks to it, the joint investment *will* go ahead in the forms laid down, but this leaves the damages which have been caused to Slovakia hitherto, or rather, which will have been caused to it on the day of the total and integral performance of the judgment.

This is why, in its fifth submission, Slovakia requested the Court to adjudge and declare: "That, in consequence of its breaches of the 1977 Treaty, the Republic of Hungary is liable to pay, and the Slovak Republic is entitled to receive, full compensation for the loss and damage caused to the Slovak Republic by those breaches, plus interest and loss of profits, in the amounts to be determined by the Court in a subsequent phase of the proceedings in this case." (SM, p. 371.)

This submission calls for two main comments.

17. Firstly, this request is not alternative.

In the terms of Article 44, paragraph 1, of the ILC's Draft Articles,

"The injured State is entitled to obtain from the State which has committed an internationally wrongful act compensation for the damage caused by that act, if and to the extent that the damage is not made good by restitution in kind."

In this case, the reparation is not entirely covered by the *restitutio in integrum*, which is incorrectly termed here. It is not *in integrum*, as I have just explained. On the other hand, compensation cannot be a substitute for performance and it is only to the extent that restitution does not completely make good the damage that Slovakia requests the Court to order compensation.

There is a very understandable reason for the Slovak insistence on this point: if the principle of

the absolute primacy of performance were abandoned, the upshot would be that the party breaching a treaty would be granted the right to, as it were, "redeem" its treaty obligations. You sign a treaty, then you change your mind; and all you have to do is pay up. *Pacta sunt servanda* thus loses all meaning. The State "treats itself", if I may put it like that, to a breach disregarding its promise.

As shown by Article 44 of the ILC's Draft Articles, which is beyond any doubt a reflection of positive law (cf. HM, p. 255, para. 8.43, or HR, p. 177, para. 3.166), this is not the law, since none of the defences of non-restitution listed in Article 43 of that Draft can be invoked. These defences can certainly not be invoked in this case:

— *firstly*, as we have just seen, it is by no means impossible to revert to the operation of the Treaty, even if this means making some adjustments to it as and where necessary, and subject to the agreement of the Parties;

— *secondly*, the operation of the Treaty is clearly incompatible with any peremptory norm of general international law, and Hungary does not allege this either;

— *thirdly*, the burden resulting from the operation of the Treaty would certainly not be out of all proportion to the resulting advantages for the injured State; quite the contrary: Hungary, like Slovakia, could but derive great benefits from it, both as regards the production of "clean and renewable" energy, and the improvement of navigation, flood protection, and, more generally, of the human environment;

— and *fourthly*, Hungary does not claim that the implementation of the Treaty threatens its political independence or economic stability: it is certainly true that it imposes on it an immediate financial burden but (i) this burden constitutes an investment, a source of future profits; (ii) this is the very object of the Treaty; and (iii) in any case, although heavy, this burden — which has been borne without any particular harm by Czechoslovakia in difficult circumstances — patently poses no threat to Hungary's economic stability.

18. I now come, Mr. President, to my second remark: on the question of compensation, Hungary has an ambivalent attitude since, no doubt to persuade us of its "moderation", it envelops its views on this topic in a veil of mystery. Sometimes it recognizes that "compensation" is due to

Slovakia (cf. CR 97/2, p. 34, Mr. Valki, pp. 93-94, Mr. Crawford or CR 97/4, p. 25, Mr. Crawford; see also HM, p. 64, para. 3.110; p. 236, para. 7.97, p. 267, para. 9.18, or p. 269, para. 9.24; HC-M, p. 247, para. 6.106 or HR, p. 127, para. 3.40), and sometimes it contests this (cf. HM, Vol. 4, Ann. 27, p. 62) or it makes its "offer" subject to unacceptable conditions (cf. HM, p. 58, para. 3.96 or Vol. 4, Ann. 24, p. 52).

It may be imagined, without great risk of error, that there are three reasons for this hesitation waltz: first, Hungary knows that it must compensate its partner for its failings; second, it has the feeling — quite justified — that the sums at issue may well be extremely substantial; and therefore last, it seeks to minimize its financial obligations, if not actually to deny them.

This is extremely apparent in the famous Hardi Report of September 1989, after these failures to comply began. In it, the emphasis is on "the presumable substantial damages payable if such international obligations [the obligations stemming from the Treaty] are not fulfilled" (HM, Vol. 5, Part 1, Ann. 8, p. 163). Then, not uncynically, the authors stress the uncomfortable situation in which Czechoslovakia will find itself because "there is no court in today's international legal system that would be able to decide about such legal disputes without the consent of the parties involved" (*ibid.*, p. 165) and because, consequently, "The Czechoslovak Government has elementary interest in reaching a compromise as this is the only way it can hope to recover some of its losses (*ibid.*). And it concludes: "the lengthy legal dispute will release us from any immediate or short-term payment obligation" (*ibid.*, p. 166; see also the statements by Mr. Horn, then State Secretary and now Hungarian Prime Minister, before the General Assembly, on 6 October 1988 (SC-M, Vol. II, Ann. 8, pp. 94-95).

This obviously throws a very particular light on the "offers of compensation" made, here and there, and even in this Court, by the Hungarian authorities; they are examples of what is called in my country, Mr. President, an "empty" or "Gascon" promise, and which consists in making a proposal with the clear intention of not acting on it; I was not aware that Hungary and Gascony had this in common!

19. All this therefore clearly shows that, ultimately, Hungary is aware that it has an obligation

of compensation with respect to Slovakia. But on what basis?

Here too, Slovakia is extremely puzzled by the position of Hungary, whose counsel have at one and the same time put forward quite different arguments, some of them based on the Law of Responsibility and others on the provisions of the Treaty relating to compensation for the costs claimed by each Party.

Accordingly, Professor Crawford underlined the right of the Parties (*sic.*), though, in our view, it is only one Party, to "compensation for a failed investment" (CR 97/4, p. 25; see also 97/2, p. 94). In the same spirit, Professor Dupuy, reverting to a recurrent theme in the Hungarian written pleadings (cf. HM, p. 333, para. 11.09; see also, for example, the Hungarian proposal of 22 April 1991, *op. cit.* pp. 51-52, para. 3.126), asserted that:

"Hungary has always indicated that, in its view, [the comparative amount of work accomplished by the Parties] needed to be established, more particularly in view of the compensation (compensation has a very special meaning in French) that it was ready to pay to its partner." (CR 97/6, p. 75; see also Mr. Sands, CR 97/5, p. 69.)

But, like his colleagues, he denies that this "offer" has any treaty basis owing, he states, to the fact that Slovakia was "never a party to the 1977 Treaty". He nevertheless indirectly links this offer with the obligations stemming from the Treaty on the pretext that Slovakia, by virtue of the second paragraph of the Preamble to the Special Agreement - here, I am quoting Mr. Dupuy - "Slovakia is the one and only successor State of Czechoslovakia in respect of rights and obligations relating to the Gabčíkovo-Nagymaros Project". He concludes that "it is to that extent and on such a legal basis that the Republic of Hungary is disposed to consider the comparative amount of work carried out" (*ibid.*, p. 75). Mr. President, there seems to me no point in reverting to the unacceptable artifice of this construction. All that needs to be said is that, to put it bluntly, Hungary is here suggesting to you that Slovakia is entitled to compensation for having failed to provide the joint investment laid down by the Treaty; the Treaty is therefore the basis of the compensation half-heartedly offered. Whether Hungary likes it or not, it is viewing the matter from the standpoint . . . of the 1977 Treaty, the very one it claims to have terminated.

20. Whatever the case, Mr. President, Members of the Court, this is not what is at issue here; the origin of the obligation on Hungary to compensate Slovakia does not lie in the Treaty; it lies in the general principles of the law of international responsibility, expressed with remarkable clarity by the Permanent Court, also in the *Factory at Chorzów* case: "it is a principle of international law and even a general conception of law, that any breach of an engagement involves a duty to make reparation" (*P.C.I.J., Series A, No. 17*, p. 29). It is for this and for no other reason that Hungary must pay Czechoslovakia compensation to make good the damage which cannot be made good by *restitutio in integrum*.

And this has serious consequences, Mr. President, as regards both determining and assessing the damages. In particular, this means that the damages to be compensated are those resulting from Hungary's internationally wrongful acts. Also, there can be question of sharing the cost of these damages between the two Parties on an equal basis: it is Hungary and Hungary alone which has failed to comply with its treaty obligations; it is it and it alone which must bear the burden of its failures to comply.

21. In all honesty, I must say that counsel of Hungary have sometimes displayed an awareness of the problem for, while putting forward the Treaty basis of the "compensation" — always clearly used in the French sense of the word — which Hungary knows it owes to Slovakia, they have not discounted the possibility of basing this obligation on the Law of Responsibility.

Professor Dupuy expressed this alternative position very well (even if he did not present it as such), in his oral argument of 4 March:

"the country justly invoking the state of necessity [it is obviously Hungary he is referring to] will usually have to *provide compensation*, generally in the form of an indemnity, to the other party affected by the failure to carry out its obligation [the partner is Slovakia], in this case a contractual obligation".

Mr. Crawford agreed with this, pointing out that the ILC's Draft Article 35 on State responsibility "envisage[s] compensation in situations of necessity" (CR 97/4, p. 25; see also Mr. Sands, CR 97/5, p. 67).

It is perfectly true, Mr. President, that in its Draft Article 35 the ILC holds that the existence of circumstances precluding wrongfulness "does not prejudice any question that may arise in regard to compensation for damage caused by" an act committed by a State in breach of its international obligations. It is no less true that it particularly had in mind the purported "plea of necessity" (cf. commentary on Draft Article 35, *ILC Yearbook* 1980, Vol. II, Part 2, p. 61; see also discussion on this point within the ILC, *ibid.*, Vol. I, pp. 145 and 155 (Mr. Ago), pp. 153 and 161 (Mr. Schwebel), p. 154 (Reuter), p. 157 (Mr. Sahovic), etc.)

It is certain that this precaution is a matter of common sense and fairness; it would certainly be unacceptable for Slovakia to bear the financial burden of safeguarding an interest which Hungary submits is essential for itself, whereas Slovakia has merely fulfilled its treaty obligations to the best of

its ability. Nonetheless, Mr. President, Members of the Court, the Slovak Republic solemnly requests you not to "rise to the bait" which Hungary has been somewhat ostentatiously trailing, if I may use the expression.

In this case such a solution has only the semblance of fairness: it presupposes that you would allow Hungary to "buy" its way out of its breaches of its international obligations, a situation which neither law nor ethics can accept. In addition, the stability of treaty situations would be seriously jeopardized thereby.

22. Mr. President, the Special Agreement contains an Article 5, paragraph 2, of which provides: "Immediately after the transmission of the Judgment the Parties shall enter into negotiations on the modalities for its execution."

It was certainly wise of the Parties to allow themselves a degree of flexibility; this is undoubtedly in tune with the spirit of the Treaty which, as both Parties have pointed out *ad nauseam* (cf. CR 97/3, pp. 10 and 21-23, Mr. Nagy; see also HM, pp. 115 *et seq.*, paras. 4.13 *et seq.*, p. 120, para. 4.21; HC-M, pp. 105-106, paras. 2.22-2.23; HR, pp. 35 *et seq.*, paras. 1.76 *et seq.*; SM, pp. 103 *et seq.*, paras. 3.01 *et seq.*; SC-M, pp. 25-26, paras. 2.20 *et seq.*, pp. 91-92, para. 4.35; SR, p. 28, para. 2.12), constitutes a framework Treaty which is open to adjustment and clarification, one which moreover they could amend by mutual agreement.

However, although Slovakia does not *a priori* reject adjustments to the Treaty (which might for example be useful in determining the ultimate fate of Variant C, or even formally clarifying the régime for electricity production at peak times), this cannot be the main purpose of the negotiations provided for in Article 5, paragraph 2, of the Special Agreement. It is rather a case of the Parties fixing a new timetable for the completion of the work set out in the Treaty, since moreover the 1989 Protocol also became obsolete through Hungary's fault, the joint steering and management structures need to be revised and the Joint Contractual Plan needs to be modified — which merely requires the consent of the plenipotentiaries — in order to adapt it to the current situation; in a nutshell, it is a case of putting the past behind us and organizing the transition.

Also, and listening to Messrs Valki and Dupuy three weeks ago (CR 97/5, p. 49, Mr. Valki and

CR 97/6, p. 57, Mr. Dupuy), it seemed to me that the Parties were agreed on this score, the Parties will also have to negotiate in good faith the amount of compensation payable, on the basis of the Court's directives concerning the categories of loss to be taken into consideration with regard to compensation, and the criteria and methods for evaluating such losses, it being understood that if such negotiations fail to produce a result within six months either one of the Parties may once again refer the matter to your distinguished Court, as is expressly provided in Article 5 of the Special Agreement.

This would of course be the case, Mr. President, if — and this is not an outcome Slovakia cares to envisage — Hungary were to refuse to perform the Treaty, which Slovakia requests the Court to order as a priority. It is self-evident that this would considerably increase the damages to be borne by Hungary. Yet such an attitude would then be seen as a refusal to implement the decision of the Court, which decision the Court "can and should not contemplate" (*Factory at Chorzów, ibid.*).

Nonetheless, Slovakia ardently hopes that it will prove unnecessary to seize the Court afresh and that, in the spirit of moderation which it claims for itself, Hungary will show itself as willing as Slovakia to comply with the Court's decision, in a spirit of constructive co-operation.

Mr. President, Members of the Court, thank you indeed for your patience once again. Mr. President, may I ask you to give the floor to the Agent of the Slovak Republic for a few very brief words in conclusion.

Thank you, Mr. President.

The PRESIDENT: Je vous remercie, professeur Pellet. Je donne maintenant la parole à l'agent de la Slovaquie, M. Tomka.

Mr. TOMKA:

9. CONCLUSION BY THE AGENT

Mr. President, Members of the Court, the Slovak team has endeavoured to present my country's arguments as fully and clearly as possible and at this stage of the proceedings and this late hour I do not think it necessary to cover this ground again. Before your site visit next week, I would just like to draw your attention to a point related to this visit.

Throughout this first phase of the oral proceedings, Hungary has endeavoured, not for the first time and with some success in the media, to pass itself off as the champion of the environment, of which we were allegedly the denigrators.

This calls for two comments.

Firstly, Slovakia does not in any way dispute that environmental concerns are extremely important, quite the contrary. Since its recent independence, it has demonstrated its constant, sincere attachment to defending and promoting environmental law; witness for example the many conventions in this field to which it is party. However, our Hungarian friends have often seemed to us to be forgetting that, in this Court, it is with law and law alone that we are concerned. We are convinced that it is by anchoring the nascent rules of environmental law in the more general framework of public international law that your Judgment will best serve both the cause of the environment and of international law.

My second comment is as follows: listening to Hungary's oral pleadings three weeks ago, I had the feeling that, in a way, two concepts of the environment were clashing before the Court. I believe sincerely that Slovakia attaches as much importance to the environment as does Hungary, if not more; however, I also think that our conception of environmental protection is arguably more responsible, more positive, and above all more "humanistic" than Hungary's. What counts in our eyes is the protection of the *human* environment. As Principle 1 of the Rio Declaration of 1992 forcefully states: "Human beings are at the centre of concerns for sustainable development. They are entitled to a healthy and productive life in harmony with nature." Flood protection, improvements in irrigation and navigational conditions, and the search for a better quality of surface water and groundwater obviously all form part of this objective and the Parties would together have made a strong contribution to its implementation through the joint completion of the Project of Gabčíkovo-Nagymaros, just as they would have made use of a clean, renewable source of energy in the interests of both peoples, Slovak and Hungarian.

Members of the Court, throughout these proceedings Hungary has sought to try and convince you to settle a dispute between experts. Doubtless you will not venture into this debate and, in any

event, this will not be necessary in order to settle the case before you: you need only find that the environment of the region concerned has not in any way been threatened by the Project, neither in 1977, nor in 1989, nor in 1992, nor today. The environment has changed of course — as the Project clearly implied — however this was the choice made by sovereign States acting in full knowledge of the facts. Yet, there is no sign of an ecological catastrophe.

You will be able to see this for yourselves next week when we have the pleasure of welcoming you and showing you round the sites. Of course, you will not be venturing into the depths of the water table! However, and this I guarantee, you will be able to clean your teeth and drink the tap water in Bratislava quite safely (even if we have excellent wines to offer you)! You will be able to do so even though Bratislava (unlike Budapest) draws its drinking water from wells close to the reservoir.

On a more serious note, you will find that all precautions are taken to constantly monitor water quality, surface and groundwater alike. You will also see how far navigation and protection against the Danube's formidable floods have been improved by the partial implementation of the Project through Variant C. And you will be able to judge how far this implementation has had beneficial effects on the restoration of the natural environment in the side arms of the Danube and will have an even greater effect in the future.

I would also like to take this opportunity of thanking our Hungarian partners for the spirit of co-operation they have shown in preparing for this visit, and of emphasizing, Members of the Court, that your visit is a historic occasion, since your distinguished Court is reviving a precedent which goes back 60 years to the site visit of the Permanent Court in the case concerning *Diversion of Water from the Meuse*. Perhaps the appetite of your distinguished Court is "whetted" by cases concerning water? If so, we are delighted to hear it.

Mr. President, Members of the Court, we await you with great confidence and with joyful anticipation!

Thank you for your attention.

The PRESIDENT: Je vous remercie, M. Tomka. Je souhaite remercier les deux Parties pour l'excellence de leurs exposés ces dernières semaines. La Cour se félicite de sa descente sur les lieux la semaine prochaine et attend avec intérêt la conclusion des plaidoiries qui aura lieu ensuite. L'audience est levée.

L'audience est levée à 13 heures.
