

## Chapitre VI — Calcul des sommes à restituer

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

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

135. Cette méthode est, de l'avis du Tribunal, incomplète, voire erronée. Il n'est en effet pas tenu compte du fait que les dépenses – de fonctionnement et d'investissement – devaient être calculées en francs français 1988 (point 1.2.6 de l'annexe III) tandis que les versements étaient, quant à eux, faits en francs courants. En outre, s'ils sollicitent le versement d'intérêts sur les reports annuels et le solde positif au 1<sup>er</sup> janvier 1999, les Pays-Bas ne fournissent en revanche aucune indication ou explication s'agissant du calcul des intérêts. Or ce calcul, semble-t-il, dépend de divers facteurs dont, pour ce qui est des intérêts sur les reports annuels, le montant des versements annuels faits par les Pays-Bas et des reports eux-mêmes. Pour le calcul des intérêts postérieurs au 31 décembre 1998, se pose en outre la question de savoir si les intérêts doivent être calculés sur les intérêts capitalisés à cette date et porter sur les sommes nécessaires au déstockage. Enfin, le calcul des intérêts est naturellement fonction du taux d'intérêt applicable à chaque année.

136. Compte tenu des considérations susmentionnées, le Tribunal se propose de procéder au calcul de l'apurement en deux temps. Dans un premier temps, le Tribunal procédera au calcul du trop perçu, c'est-à-dire du montant que les Pays-Bas ont versé en trop à la France. Dans un second temps, le Tribunal procédera au calcul des intérêts,

distinguant entre, d'une part, les intérêts échus jusqu'au 31 décembre 1998 et, d'autre part, les intérêts postérieurs à cette date. Tant pour le calcul du trop perçu que pour celui des intérêts, le Tribunal procédera année par année. Il est en effet nécessaire de déterminer, pour chaque année, le montant du trop perçu afin de pouvoir ensuite calculer, conformément au prescrit du point 3.2.3, les intérêts accrus sur ce montant, de même qu'il est nécessaire de tenir compte du fait que les intérêts des années précédentes s'ajoutent, à chaque fois, au montant du report sur lequel doivent être calculés les intérêts de l'année suivante. Enfin, le taux d'intérêt annuel à long terme du Crédit national que le Tribunal est tenu d'appliquer en vertu des points 3.2.3 et 4.2.1 est chaque année différent.

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

S'agissant tout d'abord des dépenses de fonctionnement, le Tribunal les calcule en multipliant les quantités stockées annuellement par la France par le chiffre de 61,5 francs français, ce conformément à l'interprétation que le Tribunal a donné du point 4.2.1. Pour déterminer les quantités stockées lesquelles, ainsi qu'il ressort du paragraphe introductif de l'annexe I du Protocole, sont des quantités de sel résiduaire, le Tribunal se fonde sur les chiffres figurant dans les rapports annuels soumis par la France et au tableau relatif aux « Dépenses effectuées actualisées pour l'apurement définitif » figurant dans le document intitulé « Convention de Bonn – dépenses effectuées calculées en F 88 », soumis par la France lors de l'audience. Selon ce tableau, la quantité totale de sel stockée est de 960.199 tonnes, quantité sur lesquelles les Parties s'accordent. Si pour les années 1992, 1993, 1997 et 1998, les quantités de sel reprises dans les rapports annuels et le tableau susmentionné sont identiques, à savoir 177.917 tonnes pour l'année 1991-1992, 102.455 tonnes pour l'année 1993, 310.590 tonnes pour l'année 1997 et 98.799 tonnes pour l'année 1998, le Tribunal a retenu pour l'année 1995 les quantités de sel résiduaire figurant au tableau, à savoir 270.438 tonnes, le rapport annuel pour cette année faisant état uniquement des quantités de NaCl. Pour les années 1994 et 1996, le tableau ne mentionne aucun sel stocké, tandis que les rapports annuels font état d'un stockage de 8300 et 8500 tonnes de NaCl. Ce stockage, ainsi qu'il ressort du Bilan provisoire à fin 1996, était imposé non par la Convention de Bonn, mais par des arrêtés préfectoraux, ce qui explique pourquoi la France n'en a pas fait mention dans le tableau qu'elle a soumis le 3 octobre 2003. Ayant noté que selon les rapports annuels afférents à ces deux années, ce stockage n'en a pas moins été utile pour la consolidation des plates-formes, le Tribunal estime qu'il est justifié d'en tenir compte. Constatant qu'en règle générale, une tonne de NaCl correspond à 1,31 tonne de sel résiduaire, le Tribunal a retenu pour les années 1994 et 1996, les chiffres de 10.873 et 11.135 tonnes de sel résiduaire.

Enfin, il convient de tenir compte dans le calcul des dépenses de fonctionnement, de la hausse des prix. En effet, si le point 3.2.3 est muet à cet égard, les rapports annuels préparés par la France en tiennent compte. Les Pays-Bas ne se sont pas opposés à cette prise en considération et acceptent explicitement d'en tenir compte (voir réplique,

## CHAPITRE VI — CALCUL DES SOMMES À RESTITUER

paragraphe 4.3). Le Tribunal s'est donc référé aux coefficients de revalorisation figurant dans les rapports annuels et dans le tableau soumis par la France, et non contestés par les Pays-Bas. Pour les années 1991/1992 à 1998, ces coefficients sont respectivement de 1,1319%, 1,1556%, 1,1847%, 1,2096%, 1,2290%, 1,2500% et 1,2536%.

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

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

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

Conformément au point 1.2.6, doivent pour la première année être ajoutées aux dépenses de fonctionnement, les dépenses d'investissement d'un montant de 40 millions de francs français 1988, à revaloriser pour tenir compte de la hausse des prix. Le Tribunal constate cependant que, selon les rapports annuels, 32.458.273 francs français ont été consacrés aux investissements en 1992 et 12.732.044 francs français en 1993, soit au total 45.190.317 francs français. En d'autres termes, 72% des dépenses d'investissement ont été effectuées en 1992 tandis que 28% l'ont été en 1993 (pourcentages arrondis). Il convient dès lors de procéder à la revalorisation du montant forfaitaire de 40 millions de francs français 1988 en appliquant le coefficient de hausse des prix de 1992 (soit 1,1319%) à 72% dudit montant, soit 28.800.000 francs français. De même, le coefficient de hausse des prix de 1993 (soit 1,1556%) doit être appliqué à 28% du même montant forfaitaire, soit 11.200.000 francs français. Les dépenses d'investissement à prendre en compte s'élèvent donc à 32.598.720 francs français pour l'année 1991/1992 et 12.942.720 francs français pour l'année 1993.

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

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

24 décembre 1991 :	30.600.000 francs
26 février 1992 :	12.920.000 francs
5 mars 1993 :	9.180.000 francs
3 février 1994 :	24.820.000 francs

## CHAPITRE VI — CALCUL DES SOMMES À RESTITUER

2 février 1995 :	12.240.000 francs
21 août 1996 :	12.240.000 francs
19 janvier 1998 :	16.850.000 francs
27 novembre 1998 :	16.850.000 francs

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

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

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

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

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

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

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

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

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

## CHAPITRE VI — CALCUL DES SOMMES À RESTITUER

refusée par ses partenaires. Dans la perspective française, les versements néerlandais pouvaient se justifier. Il n'en reste pas moins que ces versements ne pouvaient avoir pour but d'assurer à la France les avances requises pour la dépollution du Rhin. Elles étaient déraisonnables. Elles doivent certes être restituées aux Pays-Bas, mais compte tenu des circonstances de l'espèce, le Tribunal estime qu'il n'y a pas lieu pour les sommes ainsi versées par les Pays-Bas de porter intérêt.

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

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

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

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

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

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

l'année 1998, à 1,2536%, les coûts du déstockage au 31 décembre 1998 se chiffrent, selon cette disposition, à 45.557.904 francs français. Quant à la part des Pays-Bas, elle est de 15.489.687 francs français, c'est à dire 34% de ces coûts. Selon cette disposition toujours, et contrairement à ce qu'affirment les Pays-Bas, cette somme ne doit pas rapporter intérêt pour la période courant à partir de 1999.

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

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

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

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

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

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

142. Toutefois, et conformément au prescrit du chapitre III de l'annexe 4 du document PLEN 30/91, doivent être déduits de cette somme, les surcoûts résultant pour le déstockage, de la hausse des prix après 1998. A cet égard, si le Tribunal a été en mesure

de déterminer le coût du déstockage au 31 décembre 1998, à savoir 45.557.904 francs français, il se trouve dans l'impossibilité de déterminer les surcoûts résultant de la hausse des prix après 1998, ceux-ci dépendant du rythme du déstockage et de la hausse des prix. Il appartiendra aux Parties de procéder à leur détermination. Le Tribunal estime néanmoins qu'il est approprié de réserver dès à présent une somme destinée au financement des dits surcoûts. Cette somme, que le Tribunal fixe à 10 millions de francs français, vient en déduction du montant du transfert financier que la France est tenue d'opérer au bénéfice des Pays-Bas.

143. En conclusion, le montant de l'obligation de paiement de la France envers les Pays-Bas, s'élève en l'état actuel, à 128.855.162 francs français, soit 19.643.843 euros (1 euro égalant 6,55957 francs français). La France est, dès à présent, tenue de verser aux Pays-Bas, la somme de 118.855.162 francs français, soit 18.119.353 euros. Il lui incombe en outre de réserver la somme de 10 millions de francs français, soit 1.524.490 euros, destinée au financement de la hausse des prix du déstockage après 1998. Il lui appartiendra enfin, lorsque les Parties auront procédé à la détermination des dits surcoûts, de les déduire de la somme réservée à cet effet et de transférer la somme restante aux Pays-Bas, sans qu'il y ait lieu à paiement d'intérêt.



## Chapitre VII — Décision


PAR CES MOTIFS,

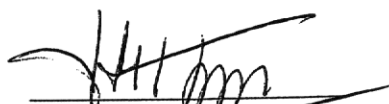
le TRIBUNAL décide à l'unanimité que :


1. Le transfert financier nécessaire pour procéder à l'apurement des comptes entre la France et les Pays-Bas tel que prévu au point 4.2.1 de l'annexe III du Protocole s'élève à un montant de 128.855.162 francs français, soit 19.643.843 euros, sous réserve que soient déduits de ce montant les surcoûts résultant de la hausse des prix du déstockage après 1998 ;
2. En vue de pouvoir faire face à ces surcoûts, la France conservera en réserve une somme de 10 millions de francs français, soit 1.524.490 euros ; cette somme ne portera pas intérêt ;
3. La France est tenue de rembourser dès maintenant aux Pays-Bas la somme de 118.855.162 francs français, soit 18.119.353 euros ;
4. Dès que les opérations de déstockage seront parvenues à leur terme, la France et les Pays-Bas procéderont à la détermination des surcoûts résultant de la hausse des prix du déstockage après 1998 ;
5. Il appartiendra à la France, après déduction du montant des surcoûts visés au point 4) du présent dispositif, de rembourser aux Pays-Bas, le solde de la somme réservée conformément au point 2) du présent dispositif.


CHAPITRE VII — DÉCISION

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

  
Krzysztof Skubiszewski  
Président

  
Pieter H. Kooijmans

  
Gilbert Guillaume

  
Anne Wallemacq  
Greffière

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

## DÉCLARATION DE M. GILBERT GUILLAUME

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

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

les coûts des mesures prises sur le territoire français conformément aux articles 1 et 2 et s'élevant au maximum à 400 millions de francs français ... sont répartis comme suit :

République fédérale d'Allemagne	30%
République française	30%
Royaume des Pays-Bas	34%
Confédération Suisse	6%

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

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

Le calcul opéré conformément au Protocole n'en aboutit pas moins à un résultat sinon absurde, du moins déraisonnable. Il conduit en effet à chiffrer les dépenses totales à 99,04 millions de francs 1988 (dont 33,67 millions à la charge des Pays-Bas). Or, selon la France, ces dépenses seraient d'environ 206 millions. Ce chiffre est à l'évidence excessif, la France n'ayant pas effectué tous les travaux initialement prévus. Il n'en reste pas moins que, même en opérant les corrections nécessaires à partir du bilan 1996 présenté par la France et des données fournies par elle lors des audiences et dans sa lettre du 28 mars 2003, les dépenses totales demeurent de l'ordre de 160 millions de francs 1988. Si les Pays-Bas devaient régler seulement 33,67 millions, ils contribueraient à ces dépenses non pour 34% mais pour 21% et la France supporterait 57% de ces dépenses, au lieu des 30% prévus par le Protocole. Un tel résultat est déraisonnable.

## DÉCLARATION DE M. GILBERT GUILLAUME

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

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

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

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

En réalité les Parties – et notamment la France – ont été avant tout préoccupées au cours des négociations d'éviter toute dépense supplémentaire dans l'hypothèse où l'hydraulicité du Rhin serait inférieure à ces prévisions. Ces préoccupations ont trouvé leur traduction dans les dispositions des points 1.2.1. et 1.2.6. de l'annexe III fixant un plafond absolu de dépenses de 400 millions de francs français 1988 et déterminant pour chaque année des plafonds au-delà desquels la France était déchargée de toute obligation de stockage. En revanche, à aucun moment les négociateurs n'ont envisagé que les tonnages à stocker soient si faibles que leurs calculs de coût puissent être remis en cause.

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

## DÉCLARATION DE M. GILBERT GUILLAUME

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

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

1. Un changement fondamental de circonstances qui s'est produit par rapport à celles qui existaient au moment de la conclusion d'un traité et qui n'avait pas été prévu par les parties ne peut pas être invoqué comme motif pour mettre fin au traité ou pour s'en retirer, à moins que :

- a) L'existence de ces circonstances n'ait constitué une base essentielle du consentement des parties à être liées par le traité ; et que
- b) Ce changement n'ait pour effet de transformer radicalement la portée des obligations qui restent à exécuter en vertu du traité.

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

Ces dispositions sont donc applicables au cas particulier, nonobstant le fait que la France n'est pas partie à cette convention. Or j'estime qu'en l'espèce les conditions fixées par l'article 62, § 1, sont remplies. Il me semble en effet que l'hydraulicité du Rhin a, au cours des années 1991 à 1998 été fondamentalement différente de ce qu'elle avait été dans les années antérieures. Il en est résulté que la quantité de sel à stocker a été de l'ordre d'un cinquième de celle qui avait servi de base aux calculs de coûts. La France n'aurait certainement pas accepté une fixation forfaitaire des coûts à 61,5 francs français la tonne si elle avait su qu'il en serait ainsi. Il s'agissait là d'une base essentielle de son consentement comme d'ailleurs de celui des autres Parties. Le changement survenu a eu pour effet de transformer radicalement les obligations qui restaient à exécuter. Dès lors, les conditions de l'article 61, § 1, sont bien remplies (les exceptions de l'article 62, § 2, ne trouvant pas à s'appliquer). Dans l'affaire du barrage de Gabčíkovo-Nagymaros, la Cour internationale de Justice avait précisé que la « rentabilité estimée du projet pouvait apparaître moins élevée en 1992 qu'en 1977 », mais elle avait ajouté que cette rentabilité n'était pas « condamnée à chuter dans une proportion telle que les obligations conventionnelles des parties s'en fussent trouvées radicalement transformées » (C.I.J. Recueil 1997, p. 64, § 104). Il en est différemment en l'espèce.

## DÉCLARATION DE M. GILBERT GUILLAUME

Quelles conséquences convient-il de tirer d'une telle situation ? En droit interne, lorsque la théorie du changement fondamental de circonstances est admise, elle peut conduire soit à la résiliation du contrat<sup>1</sup>, soit à sa révision par le juge (voir pour ce dernier cas en droit administratif français l'application de la théorie de l'imprévision<sup>2</sup> ; voir en droit allemand, l'article 242 du code civil et la théorie de la « *Wegfall der Geschäftsgrundlage* »<sup>3</sup> ; en droit suisse, la jurisprudence du Tribunal fédéral)<sup>4</sup>. Cette dernière solution a parfois été envisagée, encore que jamais retenue, dans le droit des contrats internationaux relevant de la « *lex mercatoria* » (voir la sentence arbitrale rendue au sein de la Chambre de commerce international dans l'affaire n° 2508, *Recueil des sentences arbitrales* de la Chambre de Commerce international, 1976, p. 939)<sup>5</sup>. En revanche, elle ne l'a jamais été en droit international public. Dans les relations interétatiques, la clause « *rebus sic stantibus* » implique en cas de changement fondamental de circonstances une obligation de négociation entre les Parties puis, en cas d'échec de la négociation, elle permet éventuellement de se retirer d'une convention ou d'en suspendre l'application (convention de Vienne sur le droit des traités, article 62, § 3). Elle n'en permet la révision par le juge ou l'arbitre que dans l'hypothèse où ce dernier s'est vu reconnu un tel pouvoir par les Parties<sup>6</sup>. Tel n'est pas le cas en l'espèce.

Cette situation me paraît tout à fait regrettable dans la mesure où elle a conduit le Tribunal à retenir une solution déraisonnable qui aurait dû être revue au regard des circonstances nouvelles grâce à une négociation de bonne foi entre les Parties. On eut pu espérer que, dans les relations entre deux pays voisins et amis, une telle négociation aurait

---

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

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

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

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

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

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

DÉCLARATION DE M. GILBERT GUILLAUME

espérer que, dans les relations entre deux pays voisins et amis, une telle négociation aurait été possible. On ne peut que regretter qu'elle n'ait pas eu lieu et souhaiter que les problèmes qui demeurent pendants entre les Parties et ceux qui pourraient surgir entre la France d'une part, l'Allemagne et la Suisse d'autre part, trouvent par ce processus une solution raisonnable.

  
Gilbert GUILLAUME

## TABLE DES MATIÈRES

Chapitre I — Introduction	1
Chapitre II — Historique de la procédure	3
Chapitre III — Argumentation des Parties	9
1. <i>Les Pays-Bas</i>	9
2. <i>La France</i>	14
Chapitre IV — L'interprétation des traités conformément au droit international	22
Chapitre V — La solution du différend	32
Chapitre VI — Calcul des sommes à restituer	60
Chapitre VII — Décision	68
Déclaration de M. Gilbert Guillaume	70