

L'affaire relatif à l'utilisation des eaux du lac Lanoux. 50 ans d'actualité

Pablo Sandonato de León

1. Introduction: le lac Lanoux, et présentation du différend relatif à l'utilisation de ces eaux

1.1. Le lac Lanoux

Le lac Lanoux se trouve au sud-ouest de la République française dans la région des Pyrénées (département des Pyrénées-Orientales), près de la frontière avec le Royaume de l'Espagne et le Principauté de l'Andorre, et est l'un des plus grand lacs de la région avec une surface de 86 hectares et avec un stockage d'environ 17 m³ d'eau au moment du différend¹.

Le lac se trouve à plus de 2174 mètres d'altitude et ces sources sont des fleuves qui ce trouvent dans le massif de Carlit, donc des fleuves nationaux françaises. Son effluent, le fleuve Font-Vive, contribue aux eaux de fleuve Carol. Celle-ci, de sa part, écoule parallèlement à la frontière franco-espagnole, mais toujours en territoire français, pour environ 25 kilomètres. Il la franchit finalement à Puigcerdá, en entrent donc en territoire espagnole, où il s'écoule pour environ 6 kilomètres, avant s'unir au fleuve Sègre et puis l'Ebro, avant de se jeter dans la mer Méditerranée.

En plus, il faut noter que le massif de Carlit, où le lac Lanoux se trouve, présent une forte dénivellation, du coté français et vers le coté espagnole, ce qui fait que le lac soit «suspendu en quelque sort de balcon»². Cela explique, en suite, le fort intérêt des ingénieurs dans le potentielle hydro-électrique du réseau.

¹ «Lac Lanoux Arbitration (*France v. Spain*)». *International Law Reports*, vol. 24, 1957, p. 101

² DULÉRY, F. «L'affaire du Lac Lanoux», *Revue Général du Droit International Public* 57, 1957, p. 472.

1.2. Présentation du différend relatif à l'utilisation de ces eaux

Le différend entre l'Espagne et la France est né du fait que le Gouvernement français, envisagé la déviation d'un cours d'eaux de son bassin naturel vers un autre, à fin d'y construire un barrage. Les eaux dont était l'objet du développement hydro-électrique étaient celle du lac Lanoux.

Les premières manifestations de ces intentions d'exploitation datent du premier quart de 20^e siècle, mais il ne fut que jusqu'à 1949 quand les intentions du gouvernement français s'heurtaient aux intérêts de l'Espagne. En 1949 le projet envisagé pour la France prévoyait la déviation de l'un des affluents du lac Lanoux, le fleuve Carol, de son cours naturelle vers une plante hydroélectrique situé dans le fleuve Ariège. Le cours naturelle de fleuve Carol s'écoulait en traversant la frontière franco-espagnole, pour finalement se jeté dans la mer Méditerranée.

Par contre, selon le projet de 1949 les eaux du fleuve Carol seraient déviait dans le fleuve Ariège et, une fois utilisé pour la génération d'électricité, elles seraient lâché directement dans l'Océan Atlantique sans entrer en territoire espagnol. Comme il est évident, le projet produirait; d'une partie, la déviation des eaux d'un bassin (ce de fleuve Carol), vers un autre (ce de fleuve Ariège), mais le fait le plus importante, et significative à l'égard d'un utilisation équitable de réseau était le dommage direct aux cultivateurs espagnols qui n'aurait plus accès à la même quantité d'eaux que comme dans le cours naturelle de fleuve Carol. Il s'agissait donc d'une perte d'eaux. Ce-ci, le projet français originale que, pourtant en a eu successives modifications, comme nous le verrons ci-après.

2. Le régime juridique du lac Lanoux

La frontière entre la France et l'Espagne n'était pas l'objet d'un règlement claire jusqu'à le 19^e siècle, quand le deux états désignait une commission mixte à fin de délimiter leur frontière commun, ainsi que d'autres questions y relatives. La complexité des négociations ont demandé à la Commission de délimitation, à fin d'achever à un résultat satisfaisante pour les parties, plus de 11 années de travail et la division de la frontière en trois sections. Les travaux furent donc couronné par la signature de trois traités successives, un spécifique pour chaque section. Le premier traité, signé le 2 décembre 1856, pour la frontière de l'embouchure de fleuve Bidassoa (dans côte atlantique) jusqu'à la jonction du département de Basses-Pyrénées (France) et la région d'Aragon et Navarre (Espagne); le deuxième traité, signé le 14 avril 1862, pour la frontière depuis ce point jusqu'à la val de l'Andorre; et, le troisième traité, signé le 26 mai 1866, pour la frontière depuis la val de l'Andorre jusqu'à la mer Méditerranée³.

³ DULERY, F. *Op. cit.*, p. 484.

Les négociateurs se sont trouvés aussi face à une série de questions auxquelles il fallait donner une réponse, mais qui n'étaient pas directement l'objet de la délimitation frontalière, tels que les troupeaux, les pâturages ou les propriétés privées coupés par la nouvelle frontière. Parmi ces sujets une question fondamentale à notre sujet: le régime et la jouissance des eaux d'usage commun. Des qu'ils ont estimé l'inconvenance de répéter tous ces dispositions dans tous les trois traités, les négociateurs ont accordé la signature d'un «Acte additionnel» pour régler unitairement tous ces questions⁴.

⁴ Dont les dispositions les plus pertinentes de l'Acte additionnelle établissent le suivant:

«*Article 8:* All standing and flowing waters, whether they are in the private or public domain, are subject to the sovereignty of the State in which they are located, and therefore to that State's legislation, except for the modifications agreed upon between the two Governments.

Following waters change jurisdiction at the moment when they pass from one country to the other, and when the watercourse constitute a boundary, each State exercises its jurisdiction upon to the middle of the flow».

«*Article 9:* For watercourses which flow from one country to the other, or which constitute a boundary, each Government recognizes, subject to the exercise of a right of verification when appropriate, the legality of irrigation, or works and of enjoyment for domestic use currently existing in the other State, by virtue of concessions, title or prescription, with the reservation that only that volume of water necessary to satisfy actual needs will be used, that abuses must be eliminated, and that this recognition will in no way injure the respective rights of the Governments to authorize works of public utility, on condition that proper compensation is paid».

«*Article 10:* If, after having satisfied the actual needs of users recognized on each side respectively as regular, there remains at low tide water available where the frontier is crossed, such water will be shared in advance between the two countries, in proportion to the areas of the irrigable lands belonging to the immediate respective riparian owners, minus land already irrigated».

«*Article 11:* When in one of the two States it is proposed to construct works or to grant new concessions which might change the course or the volume of a watercourse of which the lower or opposite part is being used by the riparian owners of the other country, prior notice will be given to the highest administrative authority of the Department or of the Province to which such riparian owners are subject by the corresponding authority in the jurisdiction where such schemes are proposed, so that, if they might threaten the rights of the riparian owners of the adjoining Sovereignty, a claim may be lodged in due time with the competent authorities, and thus the interests that may be involved on both sides will be safeguarded. If the work and concessions are to take place in a Commune contiguous to the border, the engineers of the other Country will have the option, upon proper notice given to them reasonably in advance, of agreeing to inspect the site with those in charge of it».

«*Article 12:* The downstream lands are obliged to receive from the higher lands of the neighbouring country the water which flow naturally therefrom together with what they carry without the hand of man having contributed thereto. There may be constructed neither a dam, nor any obstacle capable of harming the upper riparian owners, to whom it is likewise forbidden to do anything which might increase the burdens attached to the servitude of the downstream lands».

«*Article 13:* When water courses from the frontier, any riparian owner may, on obtaining any authorization necessary under the law of his Country, make on his bank plantations and construct works of repair and of defence, provided that they do not produce any alteration of the flow or water which would harm his neighbours and that they do not encroach on the bed, that is, the land covered by water at ordinary levels. As regards the river Raour, which forms the frontier between the territories of Bourg-Madame and Puigcerda, and which owing to special circumstances, has not any well-defined boundaries, the demarcation of a zone where it shall be forbidden to make plantations or construct work will be proceeded with, taking as a basis what was agreed between the two Governments in 1750 and renewed in 1820, but with the right to introduce modification, if it can be done without injury to the river system or to adjoining

L'Acte, que vienne donc à compléter les trois traités⁵, fut adopté le même jour de la signature du dernier Traité de Bayonne, c'est-à-dire ce du 26 mai 1866. En fin, une série d'autres accords furent successivement signés relatives à l'application des traités de Bayonne et à la délimitation de la frontière⁶.

3. Le différend⁷

Si toute classification est, de quelque façon arbitraire, et serve parfois dans une logique didactique du fait objet d'étude. C'est justement dans ce sens, et avec ce but, que nous avons divisé la présentation du sujet en deux «phases». La première, n'appartient véritablement pas au différend du lac Lanoux elle-même, car il s'agit de l'exposé de plusieurs oppositions d'intérêts qui ont précédées le conflit du lac Lanoux lui-même. Toutefois, ils sont utiles à comprendre l'histoire générale du différend, l'évolution des positions des parties et, surtout, le rôle fondamental des moyens d'auto composition dans le règlement des différends inter étatiques en générale, et en Droit International de l'Environnement particulièrement.

La deuxième phase, par contre, s'agit du différent lui-même, et y nous présenterons la succession des faits, la situation en droit, ensuite le différent et en fin la sentence arbitrale rendu par le tribunal.

3.1. La première phase d'un long différend

Le premier projet pour l'exploitations des eaux du lac Lanoux date de 1858, quand les autorités françaises envisageais la construction du «Gran Canal de Cerdagne» afin d'arroser les plaines de la région du Rousillon et de la Cerdagne françaises dont l'alimentation aurais sa source dans les eaux du massif du Carlit, pour lequel il était nécessaire la déviation des eaux du Carol, parmi d'autre fleuves. Le gouvernement espagnol, ainsi que les usagers français, protestais vivement contre ce projet, et la France l'abandonnait⁸.

Cependant, quelques années plus tard, en 1884, les études furent reprises et plusieurs projets élaborés sans aucun n'aboutir. Des 1912 les intentions de la France se présent

lands, so that, on the execution of the present Additional Act, as little damage as possible is caused to the riparian owners when clearing the bed, which is to be limited, of the obstacle which they have placed there».

⁵ ROMANO, Cesare. *The Peaceful Settlement of International Environmental Disputes. A Pragmatic Approach*. 1st ed. The Hague: Kluwer International, 2000, pp. 220-221.

⁶ DULERY, F. *Op. cit.*, p. 484.

⁷ La relation des faits à était pris de: *International Law Reports* (ci-après: *International Law Reports*), vol. 24, 1957, pp. 101-142.

⁸ DULERY, F. *Op. cit.*, p. 472.

de plus en plus décidés et par la première fois il commence à envisager l'exploitation hydro-électrique de bassin. C'est dans ce sens, qu'une deuxième tentative d'exploitation vue le lumière en 1917, mais la première pour la déviation des eaux du lac Lanoux à fin de leur exploitation pour la génération d'énergie hydro-électrique. À ce moment, le projet prévoyait la déviation du cours d'eaux vers la vallée de l'Ariège et puis vers l'Atlantique. Une fois encore ce projet a vu l'opposition du gouvernement espagnole, qui considérait affectés ces intérêts dont intimait le gouvernement français à l'exigence d'un accord préalable entre les deux riverains avant le commencement des ouvrages. La France répondait ensuite à l'Espagne qu'elle ne conduirait aucun travail de déviation des eaux de lac Lanoux sans *notification* préalable au gouvernement de Madrid. L'Espagne ne fut pas satisfait d'une telle assurance de *notification* préalable et exigeait des assurances du maintien du *statu quo* jusqu'au moment où le gouvernement français adopterait un plan substitutif de façon amicale et équitable. Dont implicitement, déjà en 1917, le gouvernement de Madrid considéré un accord comme la seule forme de respecter ces intérêts. Par contre, puisque le gouvernement français ne renonçait pas à ces plans, unilatérales d'après l'Espagne, elle demandait, en 1920, l'établissement d'une *Commission internationale mixte* à fin de sauvegarder les intérêts des parties en jeu. Le gouvernement français communiquait alors à l'Ambassadeur espagnole à Paris que son gouvernement était complètement d'accord avec l'Espagne dans le sens que la solution devait être trouvée de plain accord entre les deux riverains. Malheureusement, le fonctionnement de la dite commission n'a pas été possible, car les deux gouvernements soutenaient des positions opposées à l'égard de sa constitution et de ses fonctions. D'une part, si la France considérait que chaque état avait le droit souverain de poursuivre, dans son propre territoire, et de façon indépendante, les ouvrages qu'elle lui plaisait; d'une autre part, pour l'Espagne la Commission devait avoir tous les pouvoirs les plus étendus nécessaires à fin de trouver une solution au différend. Un accord ne fut donc pas possible à cette occasion, et non plus dans les années suivantes.

La guerre civile en Espagne renvoyait toute possible solution, mais cela n'a eu aucun effet sur les intentions françaises, et en 1941 la Société hydro-électrique des Pyrénées entrevoit l'exploitation de fleuve Ariège, mais l'éclatement de la Deuxième Guerre Mondiale suspendait tout traitement de l'affaire.

La première phase du différend ne se ferme donc pas avec la Deuxième Guerre Mondiale, fait que d'ailleurs n'a fait que suspendre le traitement de l'affaire, mais avec les nouvelles études et le projet de la Société hydro-électrique des Pyrénées de 1941. C'est cela que serait, en 1949, repris par l'Electricité de France, en donnant lieu au véritable différend avec l'Espagne.

3.2. Deuxième phase: le problème de l'utilisation des eaux du lac Lanoux

3.2.1. Premiers manifestations

C'est à l'occasion de la session de la *Commission internationale des Pyrénées*, organe créée en 1875 à fin de poursuivre des études et avec un rôle d'information⁹ à l'égard de la région des Pyrénées, du 31 janvier au 3 février 1949, que la délégation française, au moments de passer à l'études des «autres affaires» a soulevé la question de l'utilisation de eaux de lac Lanoux et proposait la création d'une *Commission mixte d'ingénieurs* pour l'étude de l'affaire. En plus, elle offrait que, pendant ce temps, *l'état de l'affaire ne seras modifié jusqu'à que les gouvernements n'auront pas décidé par la voie d'un accord*. L'Espagne acceptas la proposition française, et la Commission se constituait et se réunissait deux fois, le 29 et 30 août de la même année, à Gérone mais sans résultat, car la délégation français confirmait que son gouvernement envisageait plusieurs projets, dont aucun n'avait encore été l'objet d'une décision. Les espagnoles ne savaient de ce fait véritablement à quoi faire face.

3.2.2. Le projet d'Electricité de France

En 1950 Electricité de France, la compagnie gouvernementale de production d'électricité, reprend le projet originale de la Société hydro-électrique des Pyrénées et ouvre une demande ce concession, le 21 septembre 1950, à fin de l'exploitation du lac Lanoux, par la déviation des ces eaux vers le fleuve Ariège.

Ce projet prévoyait la restitution intégrale des eaux du fleuve Ariège dans le fleuve Carol par un tunnel souterrain dans la région de Puigcerdá, toujours en territoire français. Puisque le gouvernement français ne se considérait obligé que à la restitution des eaux selon les besoins les utilisateurs riverains, il n'approuvas pas tout suite le projet d'Electricité de France, et le Préfet de Département des Pyrénées Orientales intimait, le 26 mai 1953, le Gouverneur de la Province de Gérone l'initiations des travaux et que un certain quantité d'eaux, correspondant strictement à l'équivalente des *besoins réels* des cultivateurs espagnoles, serait leurs assurait par la vois de ledit tunnel souterrain. Il invitais, en fin, le Gouvernement espagnole á la détermination de la compensation du pour la perte d'eaux.

Il est donc possible d'apprécier une différence substantielle entre le projet de la compagnie publique et la position officielle du gouvernement nationale français. Si d'après la première, la restitution des eaux serait intégrale selon son projet; pour le deuxième cette restitution complet ou intégrale n'est pas obligatoire en droit, mais fonctionnelle aux besoins des utilisateurs de l'état voisin. En d'autre termes, par-

⁹ DULERY, F. *Op. cit.*, p. 496.

tielle. Voici donc, l'un des questions les plus importante du différends: le respect de la quantité d'eaux du aux riverains, dans l'utilisation raisonnable et équitable d'un cours d'eaux.

Un autre élément auquel il faut ternir compte est le tunnel souterrain pour la restitution des eaux. D'après le gouvernement français la technologie existant à ce moment (1950) lui permettrait assurer sans risque le fournissement constante au riverains espagnoles, et selon ces besoin réelles. Un plus, un système d'émergence serait prévu, de façon de réduire au minimum les risques de dommages aux cultivateurs espagnols. Par contre, d'après le gouvernement espagnole le tunnel, bien qu'il puisse assurer un certain quantité d'eaux, il est à caractère anti-physique, ce qui signifie que l'eau ne coule pas naturellement, donc pas effet de la gravité, mais qu'elle est pompée. L'Espagne considèrerait que cela changerait substantiellement la position des riverains, car l'un d'eux (la France) se trouverait dans une situation de privilège absolu à l'égard de l'autre (l'Espagne). En d'autres termes, une détérioration dans les relations politiques des deux états, pourrait faire changer de l'avis de gouvernement de Paris et suspendre le fournissement d'eaux. L'Espagne ne pouvait pas accepter une telle *capitis diminutio* et y fait savoir à la France.

La solution adoptée par le gouvernement français de n'assurer qu'une restitution partielle des eaux, qui selon ce qu'on vient d'exposer restait en plain control français, générerait la réaction immédiate du gouvernement de El Pardo, qui exigerait, le 18 juin 1953, le *statu quo* jusqu'à une réunion de la Commission mixte d'ingénieurs. La réaction française se produisit le 27 juin, et communiquait les garanties sollicitées, mais sur la base d'un titre *ex gratia* ce qui, d'ailleurs sera concordante avec la position française excluant tout accord préalable. Ces garanties de *statu quo* se placent-elles dans le cadre générale des négociations comme un élément ultérieur de coopération dans la recherche d'éléments d'accords; même si évidemment pas au niveau substantielle du différend. L'Espagne consenti aussi à une nouvelle réunion de la Commission mixte d'ingénieurs. Il sont évidents, pourtant les difficultés auxquelles ils ont fait face les négociations, mais il est aussi évident un esprit légèrement plus collaborateur de la part française dans ces dernières années. C'est dans ce sens que le gouvernement français reconsidèrerait sa position à l'égard de la restitution des eaux, et décida de soutenir le projet original de l'Electricité de France, en admettant la restitution intégrale. Cela fut communiqué, toujours par le Préfet de Département des Pyrénées Orientales, au Gouverneur de Gérone, donc à l'Espagne, le 21 janvier 1954.

3.2.3. La position Espagne face à la Commission spéciale mixte

Le projet français adapté aux propositions de ce de l'Electricité de France a vu aussi l'opposition espagnole, dans la note de 9 avril 1954 au gouvernement français.

La raison était celle des préjudices que le projet causerait à la région espagnole de la vallée de Cerdagne, et renouvelais la demande pour une nouvelle réunion de la Commission mixte d'ingénieurs. La France répondait le 18 juillet, en remarquant les différences entre les projets de 1949 et ce de 1953 (restitution partielle des eaux et préjudices relatives aux cultivateurs espagnols *versus* restitution intégrale et aucun préjudice aux cultivateurs espagnols respectivement). Il acceptait aussi une nouvelle session de la Commission mixte. Cela se réunissait, à Perpignan, le 4 août 1955 mais sans achever à aucun résultat.

Peu de temps après, la Commission internationale des Pyrénées, célébra sa réunion à Paris, du 3 au 14 novembre 1955. Plusieurs négociations ont eu lieu à ce moment-là à fin de mieux protéger les intérêts espagnols et il fut pas possible d'approuver la création *ex novo* d'une *Commission spéciale mixte* chargée de désigner un projet pour l'utilisation des eaux du lac Lanoux. Cette Commission se réunissait pour la première fois du 12 au 17 décembre 1955, à Madrid, occasion dans laquelle, à fin d'essayer de trouver une solution la délégation française faisait une série d'offertes concernant la non modification des sources, le traitement du cours d'eaux et la restitution naturelle des eaux, donc l'élimination du tunnel souterrain antiphysique de 5 kilomètres. Les offres françaises incluaient, aussi, le reset de la quantité d'eaux à disposition des cultivateurs espagnols, et un système de contrôle commun, ainsi que la construction d'un système de fourniture d'urgence en cas de calamité du système régulier.

La délégation espagnole n'acceptait pas cet offerte en s'opposant à toute déviation des eaux du lac Lanoux. Les bases de sa position étaient certes: tout changement substantiel d'un cours d'eaux international exige un accord parmi les partis riverains.

Une deuxième réunion, fut célébrée le 2 mars 1956 à Paris, dont la délégation française a fait certaines offres additionnelles à fin de mieux protéger les intérêts des cultivateurs espagnols. Par contre, la réunion vit aussi une contre-proposition espagnole qui visait la préservation de cours d'eaux tels qu'il existe dans son état naturel, mais qui permettait l'exploitation hydro-électrique par la prise des eaux du bassin de Carol. Ils évitaient de cette façon, toute modification du cours d'eaux. Cette offre ne fut pas non plus acceptée, cette fois par la délégation française, puisque qu'elle aurait diminué la capacité de génération hydroélectrique, par rapport au projet français, d'environ un 10%.

Face à l'impossibilité d'arriver à un accord, les parties ont décidé de finir les travaux de la Commission spéciale mixte le 6 mars.

Le 21 mars 1956 France communiqua sa décision de exercer sa liberté de poursuivre les ouvrages dans les limites de ces droits, et y les recommença le 3 avril 1956.

4. L'arbitrage

4.1. Constitution du Tribunal arbitral

L'incompatibilité de la position espagnole et française depuis presque 30 ans des négociations (sans compter la période belliqueuse pendant laquelle elle furent suspendu) et la clôture des négociations, ainsi que la décision française de reprendre unilatéralement les travaux, ont motivé les parties à faire recours aux prévisions du traité d'arbitrage franco-espagnol, du 10 juillet 1929 pour régler le différend.

Elles ont signé le *compromis* alentour 7 mois après la clôture des négociations, le 19 novembre 1956.

Le Tribunal fut intégré par M. Plinio Bolla, ancien président du Tribunal fédéral suisse, membre de la Cour permanente d'arbitrage; M. A. De Luna, professeur à l'Université de Madrid; M. Paul Reuter, professeur à la Faculté de Droit de Paris et par M. Ferdinand de Visscher, professeur à l'Université de Louvain; sur la présidence de S. Exc. M. Sture Petré, Ambassadeur de Suède, membre de la Cour permanente d'arbitrage. Il se constituait à Genève, dans les locaux du Bâtiment électoral, le 25 janvier 1957 et commençait rapidement ces travaux.

Les parties ont nommé par agents, pour partie espagnole, M. Cortina Mauri, Ministre plénipotentiaire, membre de la Cour permanente d'arbitrage, et pour partie française M. Lucien Hubert, Conseiller juridique du Ministère des Affaires Etrangères¹⁰.

4.2. Les questions posées au Tribunal

La question posée par le compromis au Tribunal était la suivante: «Le Gouvernement français est-il fondé à soutenir, qu'en exécutant sans un accord préalable entre les deux Gouvernements des travaux d'utilisation des eaux du lac Lanoux dans les conditions prévues au projet et aux propositions français visés au préambule du présent compromis, il ne commettrait pas une infraction aux dispositions du Traité de Bayonne du 26 mai 1886 et de l'Acte additionnel de la même date?»¹¹.

En d'autres termes le tribunal était prié de déclarer si la France pouvait exécuter les travaux dans les eaux du lac Lanoux, conformément au projet d'Electricité de France, sans aucun accord préalable avec le gouvernement espagnol et si cela ne constituerait pas une violation du Traité de Bayonne de 1866 et de l'Acte additionnel de la même date.

¹⁰ DULERY. F. *Op. cit.*, p. 480.

¹¹ *Ibid.*, p. 481.

Au moment de l'analyse de la question lui posé, le Tribunal estimé que le conflit était susceptible d'être analysé dans un double point de vue¹²:

- (i) si les travaux projetés violeraient les droits reconnus à l'Espagne par les dispositions de Traité de Bayonne; et,
- (ii) même si les droits prévue par le Traité de Bayonne de 1866 et par l'Acte additionnel n'étaient pas violé et, donc, les travaux ne causent aucun tort à l'Espagne, la France n'était néanmoins dans l'obligation d'obtenir l'accord préalable de l'Espagne.

Voici la question à laquelle le tribunal devait faire face.

La question n'était pas simple car, tandis que le Tribunal pouvait compter sur un texte conventionnel sur lequel baser sa position et duquel se fournir les règles applicable, il n'en démeure par vrai non plus, que les règle de Droit International restent toujours applicables. C'est aussi dans ce point que l'Espagne fondera sa position.

4.3. Les thèses juridiques des parties au différend¹³ et ces répliques

Le contraste entre les attitudes de l'Espagne et la France par rapport au certain conflit d'intérêts à l'égard de l'administration et utilisation des ressources naturelle du bassin du lac Lanoux donnait lieu à l'existence d'un véritable «différend»¹⁴; et pas le seule «désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts»¹⁵.

Une fois clarifié le concept de différend il faut ensuite donner lieu à l'exposer des thèses juridique des parties au différend à fin de mieux le comprendre d'un point de vue juridique.

4.3.1. Les thèses juridiques des parties au différend

Le procès devant le Tribunal arbitrale s'est dégagé dans un phase écrite et dans un phase orale. Ce dernier, n'a beaucoup d'importance à nos fins, car elle n'a fin de que confirmer et alléger les arguments écrits. Par conte, c'était dans la première phase que les parties ont exposé leur point de vue dans l'affaire, et puis, dans un étape suivante, toujours écrite, essayé de rebattre les arguments de la contraire. C'est l'étape de la mémoire (de demandeur, donc l'Espagne) et la contre mémoire (de défendeur, donc la France) et de la réplique (de l'Espagne) et la duplique (de la France).

¹² *Ibid.*, p. 482.

¹³ *International Law Reports. Op. cit.*, pp. 112 et seq.

¹⁴ *Affaire relative au Sud-Ouest africaine (Liberia c. Afrique du sud)*. C.I.J. Recueil, 1962: 566-567.

¹⁵ *Affaire relative au Concessions Mavrommatis en Palestine*, C.P.J.I., série A, n° 2, p. II.

Voyons ces développements.

4.3.1.1. *La thèse espagnole*

Les aspects fondamentaux de la thèse de l'Espagne était que la France ne peuvent pas construire le barrage, en déviant un cours d'eaux partagés et en employant ces eaux sans le consentement de l'état riverain.

Si on la considère plus en détaille, la position espagnole peut être exposé synthétiquement de la faisons suivante:

- (i) Le projet d'Electricité de France affecte significativement le cours d'eaux de fleuve Carol, du fait qu'il ne courres pas plus de manière naturelle ou physique;
- (ii) Le projet envisage, par contre, une altération de cette cours naturelle par un tunnel antiphysique souterrain;
- (iii) Le projet d'Electricité de France se base dans la déviation des eaux du fleuve Carol vers le fleuve Ariège. Cela produirait la modification des caractéristiques hydrographiques du bassin de Carol;
- (iv) La restitution de l'eau envisagée par le projet de l'Electricité de France comporte la perte d'eaux de cours naturelle et physique, qui est substitué par un système antiphysique, souterrain et mécanique;
- (v) Conséquence de point précédent, est le contrôle absolu de l'état de d'amont (la France) sur la quantité et la qualité d'eau, ainsi que sur le ressource lui même, à l'égard de l'état d'aval (l'Espagne);
- (vi) La nature du projet de l'Electricité de France et ces effets sont d'une importance tells à exiger l'accord de deux gouvernements en cause avant l'exécution de celle-ci¹⁶;
- (vii) En conséquence, l'exécution des ouvrages sans un accord préalable des deux parties constitue une violation des obligations de gouvernement français à l'égard de l'Espagne que, en conséquence engage sa responsabilité internationale;
- (viii) La garantie de contrôle offerte par la France (la création d'une Commission franco-espagnole de control) n'est pas suffisante au rétablissement de la communauté d'intérêts qui est détruite par le barrage.

4.3.1.2. *La thèse française*

Les aspect fondamentaux de la thèse de la France étaient qu'un était est souverainement livre de poursuivre dans son territoire tous les action que le plait, sans causer de

¹⁶ Voir les articles 11 et 12 ci-après référés.

dommages aux autres. C'est ne que l'application de l'ancien aphorisme que se trouve à la base de la responsabilité internationale: «*sic utere tuo ut alienum non ledas*».

Si on la considère plus en détaille, la position française peut être exposé synthétiquement de la faisons suivante:

- (i) la souveraineté de chaque riverain dans son propre territoire reste inmodifié, sauf les limitations imposées par le Droit International conventionnel qui puisse être en vigueur entre les parties;
- (ii) en plus, la faculté d'un état de réaliser des ouvrages d'utilité publique n'est pas sujette au consentement préalable d'un autre état;
- (iii) le projet français va sauvegarder complètement les droits et intérêt de l'Espagne, et cela, parce que le gouvernement français a suivi une procédure conforme à fin des respects des droits et intérêts en question;
- (iv) en fin, le Traité de Bayonne de 26 mai 1866 et son Acte Additionnel de la même date n'avait par pour intention l'immobilisation perpétuelle des conditions établies dans ceux-ci, mais l'évolution des solutions y établis selon l'évolution des temps;

4.3.2. Les répliques et dupliques aux thèses juridiques des parties au différend

Comme nous l'avons avancé ci-après, la première étape de la phase écrite, dans laquelle chaque partie expose ces propres points de vue de faites et thèses juridiques, fut suivie d'une deuxième étape écrite, dans laquelle les propres points de vue et thèses sont l'objet de contradiction directe para la partie contraire. C'est deuxième étape écrite, est celle de la réplique et de la duplique.

4.3.2.1. La réplique espagnole

Dans sa réponse aux arguments françaises l'Espagne a souligné ces points de vue et sa thèse, et a essayés de répondre aux arguments et thèse français, tous en affirmant l'exigence d'un accord préalable entre le riverains d'un cour d'eaux international avant de réaliser des ouvrages capables de produire une modification substantielle du réseau.

Elle a soutenu que:

- (i) Le Traité de Bayonne de 1866 et l'Acte Additionnel de la même date ne cristallisent pas à perpétuité les règles au moment de leur célébration, mais son le produit d'un esprit amicale et de confiance réciproque, sur la base du concept de la «communauté d'intérêts»;
- (ii) La souveraineté des riverains sur les cours d'eaux successifs n'est pas absolue, mais limité aux intérêts des parties concernées;

- (iii) La règle de la priorité de certains usages et celle de la distribution de l'excès d'eaux pendant l'été sont des limitations à la souveraineté territoriale sur le ressource;
- (iv) Le droit de réaliser des ouvrages d'utilité publique est nécessairement conditionné par l'exigence d'un accord préalable si les dits ouvrages affectent les cours et la quantité des eaux¹⁷;
- (v) Les règles de procédures suivies par le gouvernement français ne sont pas suffisantes, car elle ne consiste qu'en une notification. En conséquence, seulement une opposition de la part du notifié relèvera la procédure de réconciliation;
- (vi) Les droits et intérêts espagnols ne sont pas protégés par le projet français car, même si elle n'affecte pas directement l'indépendance de l'état, elles sont certainement insuffisantes car elle dépend complètement d'un critère unilatéral. En d'autres termes, une faute dans la provision d'eaux bien peut affecter d'importants intérêts pour le pays tels que l'agronomie;
- (vii) Le projet d'Electricité de France ne respect pas les traités en vigueur puisqu'il fut conçu unilatéralement par la France, et d'une manière selon laquelle elle seule peut disposer unilatéral et complètement du ressource naturelle.

Dans les arguments espagnols plusieurs éléments ont trouvé continuité dans la protection contemporain des cours d'eaux internationales, les unes qui avais déjà été l'objet de reconnaissance par la jurisprudence de la Cour permanente de justice internationale, tell que ce de la communauté d'intérêts, mais aussi d'autres nouveaux, mais qu'y trouveront sa place également, comme nous le verrons ci-après.

4.3.2.2. *La duplique française*

Dans sa réponse aux arguments espagnoles la France a souligné ces points de vue et sa thèse, et a essayés de répondre aux arguments et thèse espagnole, tout en affirmant son droit souverain à la constructions d'ouvrages d'utilité publique dans son propre territoire et sans cause des dommage aux riverains. Elle a soutenu que:

Elle a soutenus que:

- (i) Le projet proposé ne compromettra pas la totalité des eaux du bassin du Carol, mais seulement celles à provenance de lac Lanoux; ce qui représente un quart des sources du Carol. En plus, son dernier projet prévoit la restitution complète du volume d'eaux, et elle aura lieu bien à l'intérieur de territoire français, donc avant Puigcerdá. En d'autres termes, en territoire espagnol le Carol ne souffrira aucune altération;

¹⁷ Aux sens de l'article 11 ci-après référée comme: «the competent authorities».

- (ii) Les modifications que seront introduites par le projet ne sont pas vraiment de l'importance exposé par la thèse espagnole, au contraire; elle sont parmi celles autorisé par le Traité de Bayonne de 1866 et l'Acte additionnel;
- (iii) La restitution des eaux n'est pas partiel mais intégral, c'est cela l'aspect les plus important du projet de l'Electricité de France;
- (iv) La restitution intégrale des eaux permettra l'utilisation continue des eaux communes, dans l'esprit de l'Acte additionnel.

Davantage, dans les arguments français ont trouve plusieurs éléments qui ont trouvé, aussi ils, continuité dans la protection contemporain des cours d'eaux internationales. Ce fait peut-nous donner une idée de la tache extrêmement difficile que le tribunal à du avoir eu. La non présomption des limitations à la souveraineté territoire états et reste toujours un principe fondamental de Droit International, mais aussi sont également légitimes les argument relatifs à la considérations des besoins des riverains dans l'emploi équitable d'un cours d'eaux ou la compensation de dommages.

4.4. Les fondements juridiques de thèses respectives

Voyons à continuation la présentation synthétisée des thèses juridiques des parties au différend.

4.4.1. Les fondements de la thèse espagnole

L'Espagne soutenais que la procédure de connaissance du droit des cours d'eaux international consistait dans l'examen des traités régissant les droits des riverains. Le résultat c'est qu'un considerable nombre de traités bilatérales ainsi que multilatérales excluent la possibilité pour l'un seule des riverains de bâtir de changement dans le régime d'un cours d'eaux internationaux sans l'accord préalable des parties intéressé, donc des riverains. En plus, l'Espagne cite à soutien de sa thèse les travaux de plus de trente publicistes¹⁸.

Mais le vrai soutien de la position espagnole se trouve dans le concept de la *communauté d'intérêts* des riverains dans l'administration et utilisation d'un cours d'eau. Selon ce véritable principe de droit des cours d'eaux international; les droits de riverains ne sont pas absolus, mais par contre, conditionné, aux nécessités des autres riverains. C'est dans cette logique qu'il est par conséquence pleinement compréhensible l'inadmissibilité des garanties offertes par la France, cars elles restais dans le contrôle absolu de l'un seul des riverains, excluent en conséquence en traitement équitable.

¹⁸ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 112.

En d'autres termes, d'après le gouvernement espagnol, les ouvrages françaises affectaient adversement ces droits et intérêts, et constituait une violation aux dispositions du Traité de Bayonne de 26 mai 1866, et de l'Acte Additionnelle de la même date, car elles auront eu besoin d'un accord préalable entre les deux parties.

4.4.2. *Les fondements de la thèse française*

La France relevait un certain nombre de principes sur lequel le tribunal devait fonder sa décision: la souveraineté territoriale de l'état, dans le cas de l'espèce désireux du développement hydro-électrique; le devoir corrélatif de ne pas causer de dommages aux intérêts des états voisins; l'*avantage* d'informer l'état voisin des propres projets envisagés, l'échange de points de vue et les garanties de non exécution (si appropriés) .

En fin, tous ces arguments peuvent être synthétisés dans l'inexistence d'un devoir juridique d'obtenir le consentement préalable pour la construction d'ouvrages dans cours d'eaux partagés si ceux-ci n'ont aucun risque de causer un préjudice sérieux à l'autre riverain¹⁹. La raison de cela n'est autre que l'inexistence d'une règle juridique en ce sens, soit conventionnelle soit coutumière.

5. La sentence arbitrale

5.1. La sentence et sa structure

Épuisé la procédure, donc accomplie les actes du procès par les exposés, al prouve et les allégations, le tribunal rendait sa sentence le 16 novembre 1957. Il faut à cet égard se souvenir du fait que le tribunal avait été constitué le 25 janvier 1957, donc le temps total de procès arbitrale est singulièrement rapide, 11 mois, mais cela n'a rien méprisé la haute valeur de la sentence; bien le contraire.

Dans sa sentence le Tribunal, avant d'examiner les questions qui lui ont été soumis, a cru nécessaire de se référer à la question des sources qui appliquait. Dans ce sens, le Tribunal a entendu que les dispositions du Droit International applicables étaient celles du Traité de Bayonne de 1866, et de l'Acte additionnel de la même date. Il n'exclue, néanmoins, le recours aux règles de Droit International commun, c'est-à-dire du droit coutumier, ni *l'esprit qui guidait le cadre des Traités pyrénéens*.

Ensuite, le Tribunal synthétisait sous forme de deux questions les sujets fondamentales qui lui ont été soumises. Elles étaient:

¹⁹ *Ibid.*, p. 111.

- (A) Est-ce que les travaux pour l'utilisation des eaux de lac Lanoux, dans les conditions établies dans le projet français, constituent une contravention aux droits de l'Espagne, tels que reconnus par les prévisions du Traité de Bayonne de 26 mai 1866, et par l'Acte additionnel de la même date?
- (A) Si la réponse à la question précédente est négative, est-ce que l'exécution de ces ouvrages constituent une contravention aux provisions du Traité de Bayonne de 26 mai 1866, et de l'Acte additionnel de la même date; parce que ces prévisions exigeraient un accord préalable entre les deux gouvernements ou parce que d'autres règles de l'article 11 de l'Acte additionnel concernant les rapports entre les deux gouvernements n'ont pas été observé?

5.2. La question «A»

Le Tribunal commence pour considérer les trois articles pertinents pour la question «A», le 9 et le 10 de l'Acte additionnel.

L'article 9, prévoit la reconnaissance comme licite des ouvrages d'irrigation et l'utilisation domestique développé dans un autre état, à condition que:

- (i) chaque état puisse vérifier les titres ou concessions de cettes ouvrages;
- (ii) la légalité ne soit reconnu qu'en mesure que ces emplois soient nécessaires pour la satisfaction des nécessités réelles, et;
- (iii) la reconnaissance de la légalité cesse en cas d'abus des nécessités réelles.

Selon l'article 10 une fois satisfaites les nécessités réelles, la quantité d'eaux disponible à l'aval au point où elle traverse la frontière, est calculé et distribué en avance selon un prédéterminé principe de distribution.

Ensuite, le tribunal expose à nouveaux les positions des parties, mais en les analysant de façon indépendant et d'un point de vue juridique.

Selon l'interprétation espagnole au projet proposé par l'Electricité de France il modifie les conditions naturelles du bassin hydrographique du lac Lanoux en déviant ces eaux dans l'Ariège et donc, en faisant la restauration des eaux du Carol dépende physiquement de la volonté humaine, ce qui constituerai une prépondérance *de facto* d'une partie à l'égard de l'autre dans l'équité prévue par les Traités de Bayonne de 1866 et l'Acte additionnel²⁰. *Un état à le droit d'utiliser unilatéralement la partie d'une fleuve qui passe parmi celui-ci dans la mesure que cette utilisation n'affectera le territoire*

²⁰ Voir article 12 de l'Acte additionnel ci-après cité.

*d'un autre état que de façon à produire un dommage limité, une adversité minimale, tell qui est implicite dans le bon voisinage*²¹.

La sentence est également relevant pour ce qui concerne le seul de dommage compensable. Selon le tribunal: un état a le droit d'utiliser unilatéralement la partie d'un fleuve qui s'écoule par celui-ci dans la mesure que cette utilisation soit d'un nature que n'affecteras le territoire d'un autre état que de façon de causer un dommage limité, un inconvénient minimale, tels qu'il est implicite dans les relations de bon voisinage.²² Le tribunal reconnaît l'existence d'un certain degré de «inconvenants» minimales, normales dans les rapports de voisinage, à l'égard desquelles le sujet actif n'est pas tenu à répondre, mais la victime non plus légitimée à demander sa réparation. Le tribunal établi donc, par voie indirect, un standard donnent lieu à réparation que des décennies après le Droit International recevras. En effet, on parle aujourd'hui de «dommage significatif»²³ par opposition au seuil «catastrophique» et «de minimis».

En 1957, ces concept de dommage «*de minimis*» «*significatif*» et «catastrophique» n'étais évidemment pas encore développé, mais

L'argumentation espagnole peut donc être divisé en deux phases:

- (i) la prohibition de compensation entre le deux basin, cela en absence d'accords préalable parmi les parties;
- (ii) la prohibition, sans le consentement de l'autre partie, de l'adoption de mesures ou actes capable de créer une inégalité *de facto* qui permettrait une violation de droits.

i) La prohibition de compensation entre le deux basin conduirait, comme l'a relevé le tribunal²⁴, à la prohibition d'extraction d'eaux, puisque cette restitution serait également interdite. En d'autre termes, d'après l'Espagne, l'extraction d'eaux d'un fleuve du basin A, en bénéfice d'un fleuve du basin B n'est pas possible en Droit International,

²¹ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 124.

²² *Ibid.*

²³ Le «risque de causer un dommage transfrontière significatif» est défini par la Commission du Droit International comme ce que: «recouvre les risques dont il est fort probable qu'ils causeront un dommage transfrontière significatif et ceux dont il est peu probable qu'ils causeront des dommages transfrontières catastrophiques». Voir le Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, dans le: Rapport de la Commission du Droit International. Cinquante-troisième session, Chapitre V: Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le Droit International. *Supplément n° 10 (A/56/10)*. Voir, aussi, dans le même sens, la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eaux internationaux à des fins autres que la navigation, art. 7: «obligation de ne pas causer des dommages significatifs». Résolution 51/229 de l'Assemblée générale, annexe, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 49 (A/51/49)*.

²⁴ *International Law Reports. Op. cit.*, pp. 124-125.

même si le fleuve de bassin d'origine (le A) verrais sa quantité et cours inaltérés par l'effet de la compensation du bassin bénéficié (le B).

Le tribunal n'a pas adhéré à cette position. D'après lui le fait que chaque bassin constitue une «unité» (selon les termes de la Mémoire espagnole²⁵) n'est qu'une qualification juridique qui répond à une réalité humaine, et donc une restitution, dans le termes du projet de l'Electricité de France n'affect pas les besoins de la vie sociale.

Il faut à cet égard remarquer l'importance des considérations relatives aux nécessités de la vie sociale. D'après le tribunal il s'agit d'un facteur important à fin déterminer les rapports entre les diverses utilisations possibles d'un cours d'eaux. Comme nous l'avons déjà remarqué au moment de considérer le seuil de dommage, aussi dans ce qui après seras dénommé les «facteurs pertinentes pour une utilisation équitable et raisonnable d'un cours d'eaux», le tribunal fait des considération d'avant-garde pour l'époque que, une fois encore, le Droit International confineras dans ces développements futures²⁶.

C'est pour cela que le Tribunal á conclu que le projet envisagé par la France n'était pas contraire aux prescriptions du Traité de Bayonne de 1866 et à celles de son Acte additionnel.

ii) Le deuxième argument de l'Espagne consistait dans la prohibition, sans le consentement de l'autre partie, de l'adoption des mesures ou actes capables de créer une inégalité *de facto* qui permettrait une violation des droits, et qui dérive du principe de l'équité. Tels que interprété par l'Espagne, la France n'a pas le droit à construire ou couper, même par des raisons d'utilité publique, le cours d'eaux du lac Lanoux et la restitution de ces eaux.

Le tribunal n'a peut pas non plus partager ce point de vue, car d'après lui la France avait donné les assurances nécessaire à fin de ne pas prévenir le régime applicable, et cela soit dans sa Mémoire que dans le Compromis²⁷. En plus il a considéré qu'il est *un principe de droit bien établi que la mauvaise fois ne se présume pas*. C'est le rappel qu'il ne pas possible de prendre de mesures «si jamais», mais bien au contraire, s'il n'y a pas de raison pour conclure en sens contraire, il faut estime que la France observera ces obligations et, le cas échéant, la charge de la preuve contraire appartienne à l'Espagne.

²⁵ *Ibid.*, p. 125.

²⁶ La Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eaux internationaux à des fins autres que la navigation, art. 6, «b» est exprès dans ce sens en faisant référence aux: «besoins économiques et sociaux des état des cours d'eaux intéressés».

²⁷ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 126.

Il faut se souvenir que les Traités de Bayonne ont créé une *équité légale et pas une équité des faits*. Si cela était le cas, les conséquences ne pourraient être autres que l'interdiction de tout ouvrage à caractère militaire dans toutes les deux les parties, car cela crée une prépondérance *de facto* de celle partie.

Le Tribunal conclue de ce fait qu'il n'a trouvé aucun règle dans le régime applicable, soit-il conventionnelle, soit-il coutumier, qui interdise un état, qui acte à fin de sauvegarder ces intérêts légitimes, de se situer dans une telle situation, et si faisant causer des dommages à un état voisin, donc en violation de ces obligations internationales.

En conclusion donc, le Tribunal a répondu de façon négative a la question A).

5.3. La question «B»

5.3.1. Synthèse de la position espagnole

Comme nous l'avons déjà exposée ci-après, le fondement de la thèse du gouvernement espagnol était que la construction des ouvres envisagés par le gouvernement français devrait être l'objet d'un accord préalable ente les riverains. La question «B» exigeait le tribunal de se prononcer sur les fondements de l'argumentation du gouvernement espagnole qui reposait dans un double plane. D'une partie, dans les prévisions du Traité de Bayonne et l'Acte additionnel, et d'autre partie dans le système de faceries ou *compascuités* existant dans la zone frontalière. Celles-ci consistais dans le droit de passage collectif que, d'après l'Espagne découlaient du Droit International commun selon i) les précédents du système de faceries; ii) les traités du Pyrénées, et; iii) la pratique international en matière d'emploi des cours d'eaux internationaux pour usage industrielles.

5.3.2. Question préliminaire abordé par le tribunal

Avant de répondre à la question «B», le tribunal a cru utile de faire quelque observation à l'égard de la nature des obligations invoquées par l'Espagne. Il commence par dire que: *admettre que la juridiction dans certains demains ne peut plus être exercé sauf à condition de, ou grâce à, un accord entre deux états, signifie placer une restriction essentiel à la souveraineté de l'état, et cela peut seulement être admis si claire et convaincante évidence existe*. Dans ce sens, le tribunal relevait que même si une certaine pratique confirmatrice peut être trouvé, comme serais le cas du *condominium* ou la mise à disposition d'organes d'un état au service d'un autre; celle-ci ne sont que des cas exceptionnelles et, en conséquence, ne peuvent pas être considéré comme éléments constitutif d'un pratique.

D'autre partie, en examinant la question de l'accord préalable le Tribunal considère l'hypothèse où, suivant le thèse espagnole de l'exigence d'un accord préalable, celui ne soie pas possible. Dans ce cas, l'état qui normalement serait compétent pour construire les ouvrages, perdrait son droit à poursuivre les ouvrages comme conséquence d'une opposition arbitraire de la part de l'autre état. En d'autres termes, cela ne constituerait qu'un *droit de veto que à la discrétion d'un état paralyse l'exercice de la juridiction territoriale d'un autre*²⁸.

5.3.3. La nécessité d'un accord préalable

Le Tribunal a du déterminer si l'allégation espagnole du devoir d'un accord préalable entre les riverains existais: a) par rapport au système de compascuités, ou; b) par rapport au Droit International coutumier.

a) D'après le Tribunal le système des droits communales des Pyrénées invoquais par l'Espagne comme l'une des bases juridiques de l'accord préalable (le droit coutumier étais l'autre) avait déjà disparu en tant que tel au moment de l'affaire, dont les *compascuités* n'étais que ces derniers traces, dont leur base juridique n'était que le respect des intérêts communs et la recherche d'accords parmi les parties. Toutefois, le Tribunal à conclue qu'il n'était pas possible d'amplifier les compascuités au delà de ces limites et de reconnaître une vrai *communauté de droits* la ou elle n'existais pas.

b) D'autre partie, l'Espagne a essayé, aussi, de fonder sa position dans le droit coutumier. Le Tribunal rappelle, à cet égard, que les états son pleinement conscientes de la nécessité de concilier les intérêts en conflits dans l'utilisation industrielle des cours d'eaux internationaux; et la seule façon de le faire c'est avec des accords. Le Tribunal conclue donc que *la règle selon laquelle les états peuvent utiliser le pouvoir hydroélectrique des cours d'eaux internationaux seulement à condition d'un accord préalable parmi les états intéressés ne peut pas être établie comme une coutume, mois encore comme un principe général de droit. En conséquence l'accord préalable pour le développement des ressources d'un cours d'eaux international ne peut que résulter d'un traité.* Il est possible, cependant, trouver deux accords dans ce sens selon la position espagnole.

I) Le Traité de Bayonne de 1866 et l'Acte additionnel. Dans ce cas, l'argument fondamental du gouvernement espagnole relève du fait que l'exécution du projet français exigeait un accord préalable, car il touche des intérêts généraux communs au deux pays; et cela, puisque:

²⁸ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 128.

- i) les eaux sont sujettes à un régime d'indivision ou de communauté. Mais le Tribunal ne partage pas cette interprétation²⁹ car, tout justement, le Traité de Bayonne et l'Acte additionnel prévoient une claire division des eaux; en plus,
- ii) l'article 11 n'établit qu'une obligation d'apporter information, mais la nécessité d'un accord préalable résulte implicite dans cette obligation d'apporter information. Une fois encore, le tribunal a considéré que ce raisonnement n'avait aucune base légale, car si elle avait voulu le faire, elle ne s'aurait pas limitée elle-même à l'échange d'informations, mais aurait prévu expressément l'exigence d'un accord. Circonstance qui ne s'est pas vérifiée. C'est, toutefois, le cas contraire: l'obligation d'un accord préalable (soit-elle prévue) comporte implicitement l'obligation de notification. *L'obligation d'information est complètement différente à permettre un droit de veto*, a dit le tribunal³⁰.

Pour ce qui concerne le principe de la notification préalable, il faut aussi préciser que ce principe sera aussi l'objet de reconnaissance future par le Droit International, notamment dans le cas du droit des cours d'eau internationaux³¹.

En plus, le Tribunal signale que dès la naissance d'un différend les parties normalement cherchent de le résoudre par la voie des négociations ou, alternativement, d'un tiers impartial, mais une partie n'est jamais obligée à suspendre l'exercice de sa juridiction à cause des différends, sauf bien sûr, qu'elle ait assumé cette obligation. En contrepartie, en exerçant sa juridiction, dit le tribunal³², elle reste responsable de ces actes, selon le principe général «*sic utere tuo*» ajoutons-nous. Le Tribunal conclut ensuite que l'Acte additionnel ne prévoit qu'une procédure de consultation pour la solution du différend, d'abord au niveau local, ensuite au niveau national³³.

La thèse d'un accord préalable est aussi écartée du fait que, selon l'article 16, le différend doit être soumis aux deux gouvernements. Voici donc que des arguments

²⁹ Pour la considérer contraire à l'article 8 de l'Acte additionnel, ci-après cités.

³⁰ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 132.

³¹ Draft articles on the law of the non-navigational uses of international watercourses and commentaries thereto and resolution on transboundary confined groundwater. Commentary on article 3 and 12. *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*. Vol. II, part. II, 1994, p. 94 et 112.

³² *Ibid. infra* 31.

³³ «*Article 15*: When, apart from disputes within the exclusive jurisdiction of the ordinary court, there shall arise between riparian owners of different nationality difficulties or subjects of complaint regarding the use of water, the persons concerned shall each apply to their respective authorities, so that [the latter] shall agree between themselves to resolve the dispute, if it is within their jurisdiction, and in case of lack of jurisdiction or failure to agree, as also in a case where the persons concerned will not accept the decision given, then recourse shall be had to the higher administrative authorities of the bordering Departments and the Province».

«*Article 16*: The highest administrative authorities of the bordering Departments and Provinces will act in concert in the exercise of their to make regulations for the general interest and to interpret or modify their regulations whenever the respective interest are at stake, and in case they cannot reach agreement, the dispute shall be submitted to the two Governments».

textuelles contribuent ils aussi à la solution en excluant elles mêmes la thèse d'accord. Le Tribunal³⁴ porte ensuite la thèse de l'accord préalable jusqu'à l'extrême en soutenant que si cela était vrai, un accord préalable serait nécessaire chaque fois, et à l'égard d'un même sujet, selon le cas et l'intérêt général en cause. Cependant, il n'y a aucune trace d'un tels pratique.

En fin, et dans ce qui concerne la pratique subséquente comme moyen pour interpréter le Traité de Bayonne et l'Acte additionnel, le tribunal a reconnu n'avoir pas trouvé dans la correspondance diplomatique aucun élément qui permettrait de conclure dans une reconnaissance par la France de la thèse de gouvernement espagnol³⁵.

II) Le deuxième fondement juridique de l'Espagne consistait dans l'existence d'un accord entre les parties, datant de la session de 1949 de la Commission internationale des Pyrénées. Selon l'Espagne, dans cette session il fut accordé que: *l'état de l'affaire ne sera pas modifié jusqu'à que les gouvernements n'aient pas décidés par la voie d'un accord*³⁶. En plus, l'Espagne argumentait que, en réponse à démarches effectuées par son Ambassade à Paris, le *Ministre des Affaires Etrangères (français)* répondait, le 27 Juin 1953) dans le sens qu'il *bien volontiers donne ces assurances que rien n'a été ni sera entrepris à l'égard du lac Lanoux*.

L'argumentation espagnole motivait un abondant échange de correspondance diplomatique entre Paris et Madrid, et qui donnera lieu à deux interprétations opposées. D'une part la France, selon laquelle du moment que l'Espagne n'avait pas le droit d'approbation ou désapprobation, et que les ouvrages son conformement au Traité de Bayonne et à l'Acte additionnel, elle ne devait pas suspendre les ouvrages. Et cela aussi du fait que les termes de 1949 sont de mesure préparatoire aux négociations. De sa part, l'Espagne considérait que la France était obligé à ne pas poursuivre les ouvrages de barrage sans son consentement, et cela car les termes de 1949 constituent en vrai accord qui, d'ailleurs, n'a fait que confirmer une obligation préexistante. Le Tribunal notera, tout d'abord, que tout les deux les parties ont procédé de bonne foi. Il notera ensuite, que les termes de 1949 doivent être compris dans le cadre dont il se sont produit, donc envisageant la création de la Commission mixte d'ingénieurs. Par conséquent le maintien du *statu quo* n'avait qu'une fonction ancillaire, donc destiné à assurer la fonction de la Commission. Elle est, en d'autres termes, une mesure conservatoire³⁷. L'accord de 1949 ne pouvait, par conséquent, prolonger ces effets, au delà de l'existence de la Commission mixte d'ingénieurs.

³⁴ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 133.

³⁵ *Ibid.*, p. 134.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*, p. 137.

De cette manière le Tribunal écarte l'argumentation espagnole de l'exigence d'un accord préalable, soit de source conventionnelle que coutumière.

5.3.4. *Autres obligations dérivés de l'article 11 de l'Acte additionnel*

L'article 11 de l'Acte additionnel impose une double obligation aux états où des ouvrages ou concessions sont projetés et que sont capables de changer le volume ou le cours d'un cours d'eaux international. Selon le Droit conventionnelle applicable à l'affaire en 1957, ces obligations consistait en:

- (i) notifier préalablement les autorités compétentes du district de frontière, et;
- (ii) la mise en oeuvre des mécanismes de compensation et sauvegarde de tous les intérêts qu'y ont relation³⁸.

i) Il y a entre ces deux obligations une complémentarité dans le sens que la première n'est destinée qu'à permettre la deuxième. Mais, comme l'a remarqué le Tribunal, la détermination par le gouvernement français, que les ouvrages projetés ne causeront pas aucun préjudice à l'Espagne, n'est pas suffisant selon le standard prévu par l'article 11. *Un état qui souffre les conséquences des ouvrages réalisés par un état voisin est le seul juge de ces intérêts et, si le responsable ne prenne aucune initiative, la victime ne peut pas être nié son droit à insister dans la notification des ouvrages ou concessions*³⁹. Cela n'est pas le cas de l'Espagne, puis que la France a observé cette obligation.

À cette égard il faut noter, une fois encore, la sagesse du Tribunal en donnant une matérialité spécifiques aux obligations des accords de 1866. Au niveau substantiel la sentence arbitrale contribue positivement au développement futur du Droit international en général et à ce des cours d'eaux internationaux en particulière⁴⁰.

ii) Pour ce qui concerne la deuxième obligation (la mise en oeuvre des mécanismes de compensation et sauvegarde de tous les intérêts qu'y ont relation), la question qui se pose est, précisément, celle de la détermination des intérêt protégés. D'après le Tribunal *tous les intérêt doivent être tenu compte, de n'importe quelle nature, des qu'ils soient susceptible d'être affecté par les travaux; même s'il ne correspond pas à un droit*⁴¹. Aussi dans ce cadre l'érudition du Tribunal correspond aux développements futures du Droit International substantielle, si l'on se souviens de la règle de selon laquel

³⁸ *Ibid.*, p. 138

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ Voir la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontière et des lacs internationaux, de Helsinki de 1992, art. 6 et 13 pour ce qui concerne l'échange d'informations et l'art. 9 pour ce qui concerne la coopération. Voir, aussi, la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eaux internationaux à des fins autres que la navigation, art. 8 pour l'obligation général de coopération et l'art. 9 pour l'échange régulier des données et d'informations. UNTS, Vol. 1936, 1-33207.

⁴¹ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 138.

«aucune utilisation d'un cours d'eau international n'a en soi priorité sur d'autres utilisations»⁴².

Le deuxième aspect à considérer, mais qui est étroitement lié au premier, est la méthode de sauvegarde des intérêts. D'après le Tribunal, *selon les règles de la bonne foi, l'état d'amont est dans l'obligation de tenir compte des plusieurs intérêts en jeux, de chercher leurs donner toutes les satisfactions compatible avec la poursuite de ces intérêts, et de démontrer que à cet égard il est sérieusement intéressé à la réconciliation des intérêts de l'autre état riverain avec les propres*⁴³.

Dans l'espèce, le gouvernement espagnole reprochait au gouvernement français ne pas avoir développé le projet dans une base de d'équité, et cela pour l'avoir fait sans la participation espagnole (donc selon un aspect formelle) et sans garder un bilan juste entre les intérêt français et espagnole (donc aussi selon un aspect substantielle). Le Tribunal a de ce fait considéré l'argumentation espagnole comme inacceptable, car la position espagnole conduisait à l'équiparation des droits et intérêt, tandis que l'article 11, base légale à l'égard, distingue ces catégories. Le Tribunal est encore bien plus claire: *France peut exercer ces droits, mais elle ne peut pas ignorer les intérêts espagnoles, l'Espagne peut demander que leurs droits soit respecté et ces intérêt mis en considération*⁴⁴. Il éclaire encore: *l'état d'amont à un droit procédural d'initiative, mais il n'est pas obligé à associer l'état d'aval au projet. Si celle ci présent un projet l'état d'amont doit l'examiner, mais il à le droit de donner préférence à son propre projet, état donné qu'il donne considération de façon raisonnable aux intérêts de l'état d'aval*⁴⁵. La préférence de la France pour son propre projet n'est, en suite, que l'exercice d'un propre droit: ce de la construction du barrage dans son territoire, dont le financement et la responsabilité pour l'entreprise appartienne à la France, et elle seulement est le juge des ouvrage d'utilité publique dans son territoire⁴⁶. Par contre l'Espagne ne peut pas exiger que le barrage soit construit selon les nécessites de l'agriculture espagnole. Le Tribunal raison avec toute logique car si la France doit renoncer aux ouvrages, l'Espagne ne peut pas non plus exiger d'autres ouvrages selon ces propres intérêts⁴⁷. En fin, le Tribunal rappelle *l'étroit rapport entre l'obligation de tenir compte, au cours des négociations, les intérêts adverses et l'obligation de donner une place raisonnable à ces intérêts dans la solution finalement adoptée*⁴⁸. Au cours des négociations il s'agit des deux obligations

⁴² Convention sur le droit aux utilisations des cours d'eaux internationaux à des fins autres que la navigation, art. 10, § 1.

⁴³ *International Law Reports. Op. cit.*, p. 139.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 140.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, p. 141.

divers: d'une partie, sa conduction selon le principe de la bonne fois, mais d'autre aussi celle de donner une certaine place raisonnable aux intérêts de la partie adverse. Pour tout cela, le Tribunal a conclu que le projet français est en conformité avec l'article 11 de l'Acte additionnel⁴⁹.

5.3.5. *La décision*

En conséquence, le Tribunal a décidé de répondre affirmativement à la question lui posé dans l'article premier du compromis. C'est-à-dire, que en développant, sans accord préalable entre les deux gouvernements, les travaux pour l'utilisation des eaux du lac Lanoux, le gouvernement français n'as pas commit aucune violation des dispositions du Traité de Bayonne de 1866, et de l'Acte additionnel de la même date.

Pur synthétiser donc: les travaux pour l'utilisation des eaux de lac Lanoux, dans les conditions établies dans le projet français, ne constituent pas une contravention aux droits de l'Espagne, tels que reconnus par les prévisions du Traité de Bayonne de 26 mai 1866, et par l'Acte additionnel de la même date. Cela parce que l'état demeure le seule souverain dans son territoire, n'existant aucun règle conventionnel ou coutumier accordant un droit de veto aux autres état riverains. En tout cas, l'état d'amont à l'obligation, selon les règles de la bonne foi, de tenir compte des intérêt de l'état d'aval et de lui informé des ces projets.

En fin, les provisions du Traité de Bayonne de 26 mai 1866, et de l'Acte additionnel de la même date ne conditionnent pas l'exécution de ces ouvrages à un accord préalable entre les deux gouvernements

6. Importance et projection future de la sentence

La sentence arbitrale dans l'affaire du lac Lanoux présente une double importance. D'une partie, elle est adjectif, donc dans le cadre du règlement de différends, et; d'une autre partie, substantielle, donc dans le cadre du développement future du Droit International en général et du Droit International de l'Environnement et des cours d'eaux en particulière.

Tout d'abord, le Tribunal étai composé par des juristes et, dans quelque cas, possédant une compétence notoire en la matière ainsi que par un diplomate qui le présidait. Ces facteurs ont eu, sans doute à notre avis, une influence décisive soit dans la célérité et diligence de la procédure, soit dans l'analyse juridique de la question.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 142.

6.1. Importance adjectif

L'aspect à l'égard duquel l'affaire du lac Lanoux est souvent citée est le rôle de mécanismes de solutions de différends dans le traitement d'une question de droit (ou de fait)⁵⁰.

En effet, l'évolution des positions des parties, tandis que les différends étaient l'objet de plusieurs tentatives de solutions ainsi le démontre. De ce façon on constate une position initiale de la France assez rigide (non restitution des eaux), puis une plus ouverte (restitution partielle), en fin une qui respect les droits de l'autre riverain (restitution intégrale des eaux).

Pour ce qui concerne les intérêts de l'état d'aval, une pareille évolution est constatable. Tout d'abord aucune restitution n'était prévue, puis une restitution antiphysique, donc entièrement à l'arbitre de l'état d'amont; en fin une solution produit de l'échange de points de vue et des projets.

Les moyens de règlement des différends ont été de quelque manière aussi variés. D'abord par les négociations directes des parties, ensuite par le recours aux Commissions mixtes préexistantes et des Commissions *ad hoc*, en fin pour le règlement arbitrale, selon les dispositions d'un traité générale d'arbitrage *inter partes* et préexistant au différend.

6.2. Projection future de la sentence pour le développement du Droit International

Dans ce qui concerne le Droit substantielle, plusieurs éléments ont été soulevé par l'arbitrage, tels que, dans le Droit International générale les rapports entre l'état et son territoire, les compétences de l'état dans le domaine fluvial, ainsi que le devoir de bon voisinage. Dans le domaine de droit des ressources naturelles, le régime juridique des fleuves internationaux successifs, la protection des sources, cours et quantité des eaux, le concept de la communauté d'intérêts, le facteurs pertinents dans l'utilisation équitable et raisonnable du ressource, le respect des intérêt des riverains dans l'administration et utilisation de cours d'eaux internationaux, l'échange d'informations et consultations, la prévention du préjudice aux riverains, l'obligation des notifications, les garanties de *statu quo* et, notamment l'exigence de l'accord préalable (droit de veto).

⁵⁰ ROMANO, Cesare. *Op. cit.*, p. 219.

Aspects de la théorie générale de la responsabilité internationale ont aussi été l'objet de traitement, tel que le principe de bonne foi, la responsabilité internationale —*sic utere tuo ut alienum non ledas*—, le seuil de dommage indemnisable (le préjudice sensible), la réparation et paiement de compensation, en fin la responsabilité (subsidiare) de l'état pour les actes des entreprises de sont nationalité.

En fin, l'affaire de lac Lanoux, 50 ans après son règlement, conserve toujours actualité en étant aujourd'hui en cas classique dans le règlement pacifique des différends environnementales.

7. Bibliographie supplémentaire

- «Affaire du Lac Lanoux», *Review of International Arbitral Awards*, 12, 1957, pp. 281-317.
- GERVAIS, A. «La sentence arbitrale du 16 novembre 1957 réglant le litige franco-espagnol relatif à l'utilisation des eaux du Lac Lanoux», *Annuaire Français de Droit International*, 3, 1957, pp. 178-180.
- «L'affaire du Lac Lanoux: Etude critique de la sentence du Tribunal arbitral», *Annuaire Français de Droit International*, 6, 1960, pp. 372-434.
- LYLIN, J. G. et R. L. BIANCHI. «The Role of Adjudication in International River Disputes: The Lake Lanoux Case», *American Journal of International Law*, 53, 1959, pp. 30-49.
- MACCHESNEY, B. «Judicial Decisions: The Lac Lanoux Case», *American Journal of International Law*, 53, 1959, pp. 156-171.
- MESTRE, A. «Quelques remarques sur l'affaire du Lac Lanoux». In *Mélanges offerts à Jacques Maury*. Paris: Dalloz, 1960, pp. 261-271.