

DISSENTING OPINION OF JUDGE VAN WYK

The jurisdiction of this Court is provided for in Articles 36 and 37 of its Statute. It is common cause that paragraphs 2-5 of Article 36 do not apply in this case, and it is therefore only necessary to refer to the first paragraph of Article 36, which reads as follows:

“1. The jurisdiction of the Court comprises all cases which the parties refer to it and all matters specially provided for in the Charter of the United Nations or in treaties and conventions in force.”

This is not a case which has been referred to this Court by the parties, nor is it a matter specially provided for in the Charter. Article 37 provides *inter alia* that whenever a treaty or convention in force provides for reference of a matter to the Permanent Court of International Justice, the matter shall be referred to this Court. The legal effect of these provisions is that this Court has no jurisdiction in the present matter unless there exists a treaty or convention in force which specially provides for reference of this matter to this Court or the Permanent Court of International Justice.

From the above it is clear—indeed, it is common cause—that the jurisdiction of this Court depends upon consent (see *Case concerning the Factory at Chorzów*, P.C.I.J., Series A, No. 9, 26 July 1927, p. 32, and Rosenne’s *International Court of Justice*, 1957, pp. 260, 318-320), and in this case such consent must be embodied in a treaty or convention in force. Consent to jurisdiction cannot be presumed (see *Aerial Incident of 27 July 1955*, I.C.J. 1959, p. 142). Sir H. Lauterpacht, in *The Development of International Law by the International Court*, 1958, page 91, states the rule as follows:

“The Court ... has emphasized repeatedly the necessity for extreme caution in assuming jurisdiction, which must be proved up to the hilt. Numerous Judgments show the Court as ‘bearing in mind the fact that its jurisdiction is limited, that it is invariably based on the consent of the Respondent and only exists in so far as this consent has been given’. Nothing should be done which creates the impression that the Court, in an excess of zeal, has assumed jurisdiction where none has been conferred upon it.”

See also Manley O. Hudson in *The Permanent Court of International Justice*, 1920-1942, page 660.

The Applicants claim that this Court has jurisdiction to determine the issues raised in their Applications and Memorials by virtue of

OPINION DISSIDENTE DE M. VAN WYK

[Traduction]

La juridiction de la Cour est fixée aux articles 36 et 37 de son Statut. On sait que les paragraphes 2 à 5 de l'article 36 n'entrent pas ici en ligne de compte car seul le premier paragraphe de l'article 36 est applicable en l'espèce; ce paragraphe est libellé comme suit :

« 1. La compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires que les parties lui soumettront ainsi qu'à tous les cas spécialement prévus dans la Charte des Nations Unies ou dans les traités et conventions en vigueur. »

Il ne s'agit en l'espèce ni d'une affaire soumise à la Cour par les parties, ni d'un cas spécialement prévu dans la Charte. L'article 37 dispose notamment que, lorsqu'un traité ou une convention en vigueur prévoit le renvoi à la Cour permanente de Justice internationale, la Cour internationale de Justice constituera cette juridiction. La conséquence juridique de cette disposition est que la Cour n'est compétente en l'espèce que s'il existe un traité ou une convention en vigueur prévoyant spécialement le renvoi à la Cour internationale de Justice ou à la Cour permanente de Justice internationale.

Ce qui précède indique clairement — et c'est un fait connu — que la juridiction de la Cour repose sur le consentement (voir l'affaire relative à l'*Usine de Chorzów*, C. P. J. I., Série A, n° 9, 26 juillet 1927, p. 32; et l'ouvrage de Rosenne, *International Court of Justice*, 1957, pp. 260, 318-320); et en l'espèce le consentement doit être incorporé dans le traité ou la convention en vigueur. On ne saurait présumer ce consentement (voir *Incident aérien du 27 juillet 1955*, C. I. J. *Recueil* 1959, p. 142). Sir H. Lauterpacht, dans son ouvrage *The Development of International Law by the International Court*, 1958, page 91, en énonce comme suit la règle :

« La Cour ... a souligné à maintes reprises la nécessité d'user d'une extrême prudence pour affirmer qu'il y a compétence, et celle-ci doit être abondamment prouvée. De nombreux arrêts montrent que la Cour garde « présent à l'esprit le fait que sa compétence est limitée, qu'elle est invariablement fondée sur le consentement du défendeur et qu'elle n'existe que dans la mesure où ce consentement a été donné ». Il convient de ne rien faire qui puisse créer l'impression que la Cour, par excès de zèle, s'est déclarée compétente alors que compétence ne lui avait pas été conférée. »

Voir aussi Manley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice 1920-1942*, page 660.

Les demandeurs affirment que la Cour est compétente pour trancher les questions soulevées dans leurs requêtes et leurs mé-

the provisions of Article 7 of the Mandate Declaration for South West Africa read with Article 22 of the Covenant of the League of Nations, and Article 37 of the Statute of this Court and Article 80 (1) of the Charter of the United Nations. This means that the Applicants contend that the aforesaid provisions constitute terms of treaties or conventions in force which embody the consent of the Respondent to the present matter being submitted to this Court by the Applicants.

It is therefore necessary to determine the meaning and legal effect of Article 7 of the Mandate Declaration as read with Article 22 of the Covenant of the League of Nations, as well as the meaning and legal effect of the aforesaid provisions of the Statute of this Court and the Charter of the United Nations. This must be done in accordance with the principles of construction, as applicable in international law in terms of Article 38 of the Statute of this Court, which reads as follows:

“1. The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply:

(a) international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting States;

(b) international custom, as evidence of a general practice accepted as law;

(c) the general principles of law recognized by civilized nations;

(d) subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.

2. This provision shall not prejudice the power of the Court to decide a case *ex aequo et bono*, if the parties agree thereto.”

Article 59, referred to in Article 38 (d), provides that a decision of this Court has no binding force except between the parties and in respect of that particular case. It follows that “judicial decisions” mentioned in Article 38 (d) include the decisions of this Court. There are no parties to Opinions of this Court and in terms of Article 59 such opinions have no binding force. It follows that Opinions of this Court, even if they relate to the same legal issues now being considered, cannot be more than a subsidiary means for the determination of the rules of international law. The general principles of law recognized by civilized nations must always prevail where those principles are in conflict with any views stated in previous decisions of this Court.

There can be no doubt that all contracts, including treaties and conventions that operate in international law, owe their effect in law to the common consent of the parties thereto:

moires en vertu des dispositions de l'article 7 de la déclaration de Mandat pour le Sud-Ouest africain, à la lumière de l'article 22 du Pacte de la Société des Nations et de l'article 37 du Statut de la Cour, ainsi que de l'article 80, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies. Ce qui signifie que les demandeurs prétendent que ces dispositions constituent les termes de traités ou conventions en vigueur renfermant le consentement du défendeur à ce que les présentes affaires soient soumises à la Cour par les demandeurs.

Il convient donc de définir le sens et l'effet juridique de l'article 7 de la déclaration de Mandat à la lumière de l'article 22 du Pacte de la Société des Nations, ainsi que le sens et la portée juridique des susdites dispositions du Statut de la Cour et de la Charte des Nations Unies. La Cour devra le faire conformément aux principes d'interprétation applicables en droit international, en vertu de l'article 38 du Statut de la Cour qui énonce :

« 1. La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique :

a) les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les États en litige ;

b) la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit ;

c) les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ;

d) sous réserve de la disposition de l'article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit.

2. La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer *ex aequo et bono*. »

L'article 59 mentionné dans l'article 38 *d)* dispose qu'une décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé. Il s'ensuit que les « décisions judiciaires » mentionnées à l'article 38 *d)* comprennent les décisions de la Cour. Il n'y a pas de parties aux avis de la Cour et, d'après l'article 59, ces avis ne sont pas obligatoires. Il s'ensuit que les avis de la Cour, même s'ils ont trait aux questions juridiques actuellement examinées, ne représentent qu'un moyen subsidiaire de déterminer les règles de droit international. Les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées doivent toujours prévaloir lorsque ces principes sont en conflit avec toute opinion énoncée dans des décisions antérieures de la Cour.

Il est certain que tous les contrats, y compris les traités et conventions dans le domaine du droit international, tirent leur effet du consentement mutuel des parties :

Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1951, p. 15; at p. 21:

"It is well established that in its treaty relations a State cannot be bound without its consent... It is also a generally recognized principle that a multilateral convention is the result of an agreement freely concluded upon its clauses."

Page 26:

"... no State can be bound by a reservation to which it has not consented..."

Pages 31-32, per Judges Guerrero, Sir Arnold McNair, Read and Hsu Mo:

"The consent of the parties is the basis of treaty obligations... The fact that in so many of the multilateral conventions of the past hundred years, whether negotiated by groups of States or the League of Nations or the United Nations, the parties have agreed to create new rules of law or to declare existing rules of law, with the result that this activity is often described as 'legislative' or 'quasi-legislative', must not obscure the fact that the legal basis of these conventions, and the essential thing that brings them into force, is the common consent of the parties."

See also Ralston, J. H. *The Law and Procedure of International Tribunals, Revised Edition* (Stanford: Stanford University Press, 1926), p. 6.

For this reason, there exists the universally accepted basic principle applicable in the interpretation of all contracts, including treaties, conventions, and other international agreements that one should endeavour to arrive at the true common intention of the parties relative to the agreement in question as it existed at the time agreement was reached.

This rule appears to be self-evident and is common cause but, as it is of such crucial importance in this matter it merits detailed consideration.

The rule in the United Kingdom is stated in *Chitty on Contracts, 22nd Edition (1961)* at page 583, as follows:

"The object of all construction of the terms of a written agreement is to discover therefrom the intention of the parties to the agreement."

Article 1156 of the French *Code Civil* provides:

"On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes."

Similar rules apply in every legal system that I have been able to refer to, e.g., *Belgium, Code Civil Art. 1156; The Netherlands, Burgerlijk Wetboek Art. 1379; Italy, Code Art. 1362; Germany,*

Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1951, page 15: Page 21:

« Il est bien établi qu'un État ne peut, dans ses rapports conventionnels, être lié sans son consentement... On peut également considérer comme un principe reconnu que toute convention multilatérale est le fruit d'un accord librement intervenu sur ses clauses... »

Page 26:

« ... aucun État ne peut être lié par une réserve à laquelle il n'a pas consenti... »

Pages 31-32, opinion dissidente de M. Guerrero, sir Arnold McNair, MM. Read et Hsu Mo:

« Le consentement des parties forme la base des obligations conventionnelles... Il est de fait qu'au cours des cent dernières années, dans de nombreuses conventions multilatérales négociées soit par un groupe d'États, soit par la Société des Nations, soit par les Nations Unies, les parties sont convenues de créer de nouvelles règles juridiques ou de déclarer des règles déjà existantes, en sorte que cette activité a souvent été qualifiée de « législative » ou de « quasi législative »; mais ce fait ne saurait faire oublier que la base juridique de ces conventions — l'élément moteur essentiel qui assure leur mise en vigueur — se trouve dans le consentement mutuel des parties. »

Voir également J. H. Ralston, *The Law and Procedure of International Tribunals, Revised Edition*, Stanford, Stanford University Press, 1926, page 6.

C'est le fondement du principe fondamental universellement reconnu, applicable à l'interprétation de tous contrats, y compris les traités, conventions et autres accords internationaux, selon lequel il faut s'efforcer d'établir la véritable intention commune des parties au sujet de l'accord en question tel qu'il existait au moment où cet accord a été conclu.

Cette règle semble aller de soi et est reconnue par tous mais, étant donné son importance vitale en la matière, elle mérite d'être examinée à fond.

Au Royaume-Uni, la règle est énoncée par Chitty, dans *Contracts*, 22^{me} édition, 1961, page 583, dans les termes suivants:

« L'objet de toute interprétation des termes d'un accord écrit est d'y découvrir l'intention des parties à cet accord. »

L'article 1156 du code civil français dispose:

« On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. »

Des règles du même genre existent dans tous les systèmes juridiques auxquels j'ai pu me référer à savoir, *Belgique*, code civil, article 1156; *Pays-Bas*, *Burgerlijk Wetboek*, article 1379; *Italie*,

Bürgerliches Gesetzbuch Art. 133; *Switzerland, Code of Obligations* Art. 18; *Greece, Code* Art. 173; *Hungary, Code* Art. 265; *Spain, Code* Art. 1259; *Poland, Code* Art. 108; *Egypt, Code Civil Mixte* Art. 199; and *Code Civil Indigène* Art. 138; *Brazil, Code* Art. 85; *Chile, Code* Art. 1560. There is abundant authority that the same rule applies in international law:

“*Colombian-Peruvian asylum case, Judgment of November 20th, 1950: I.C.J. Reports 1950, p. 266*”; per Judge Read at p. 320:

“There is, however, a principle of international law which is truly universal. It is given equal recognition in Lima and in London, in Bogota and in Belgrade, in Rio and in Rome. It is the principle that, in matters of treaty interpretation, the intention of the parties must prevail.”

“*Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of August 27th, 1952: I.C.J. Reports 1952, p. 176*”; at pp. 191-192:

“From either point of view, this contention is inconsistent with the intentions of the parties to the treaties now in question. This is shown both by the wording of the particular treaties, and by the general treaty pattern which emerges from an examination of the treaties made by Morocco with France, the Netherlands, Great Britain, Denmark, Spain, United States, Sardinia, Austria, Belgium and Germany over the period from 1631 to 1892. These treaties show that the intention of the most-favoured-nations clauses was to...”

Ralston, J. H. *The Law and Procedure of International Tribunals*, Revised Edition (Stanford: Stanford University Press, 1926), p. 27:

“As is manifest from all of the foregoing, the intention of the parties must rule, and the principles laid down are after all but means of determining, as scientifically as the subject will permit, what the parties’ intentions may have been.”

Schwarzenberger, G. *International Law*, Second Edition (London: Stevens and Sons, 1949), Vol. I, p. 208:

“The purpose of the interpretation of an international treaty is to ascertain its meaning, i.e. the intention of the contracting parties. As the Permanent Court of Arbitration had already emphasized in the *Island of Timor* case (1914), ‘here again, and always, we must look for the real and harmonious intention of the parties when they bound themselves’.”

Lauterpacht, H. “Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties”, *The British Year Book of International Law*, Vol. XXVI (1949), pp. 48-85; at p. 83:

article 1362 du code; *Allemagne*, *Bürgerliches Gesetzbuch*, article 133; *Suisse*, code d'obligations, article 18; *Grèce*, article 173 du code; *Hongrie*, article 265 du code; *Espagne*, article 1259 du code; *Pologne*, article 108 du code; *Egypte*, code civil mixte, article 199; et *code civil indigène*, article 138; *Brésil*, article 85 du code; *Chili*, article 1560 du code. D'abondants précédents prouvent que la même règle s'applique en matière de droit international:

« *Affaire du droit d'asile (Colombie-Pérou), arrêt du 20 novembre 1950, C. I. J. Recueil 1950, page 266* »: opinion dissidente de M. Read, page 320:

« Il existe cependant un principe de droit international véritablement universel. Ce principe est également reconnu à Lima et à Londres, à Bogota et à Belgrade, à Rio et à Rome. C'est le principe suivant lequel, en matière d'interprétation d'un traité, l'intention des parties doit prévaloir. »

« *Affaire relative aux droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc, arrêt du 27 août 1952, C. I. J. Recueil 1952, page 176* »: aux pages 191-192:

« Entendue de l'une ou l'autre façon, cette thèse n'est pas compatible avec l'intention des parties aux traités dont il s'agit ici. C'est ce que montre tout à la fois la rédaction des traités particuliers et l'objet général qui se dégage de l'examen des traités conclus de 1631 à 1892 par le Maroc, avec la France, les Pays-Bas, la Grande-Bretagne, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis, la Sardaigne, l'Autriche, la Belgique et l'Allemagne. Ces traités montrent que les clauses de la nation la plus favorisée avaient... »

J. H. Ralston, *The Law and Procedure of International Tribunals, Revised Edition*, Stanford, Stanford University Press, 1926, page 27:

« Ainsi qu'il ressort manifestement de tous ce qui précède, c'est l'intention des parties qui commande et les principes posés ne sont, après tout, que des moyens de déterminer, aussi scientifiquement que l'objet le permet, quelle a été l'intention des parties. »

G. Schwarzenberger, *International Law, Second Edition*, Londres, Stevens and Sons, 1949, volume 1, page 208:

« L'interprétation d'un traité international a pour but d'en vérifier le sens, c'est-à-dire l'intention des parties contractantes. Comme l'a déjà souligné la Cour permanente d'Arbitrage dans l'affaire de l'Île de Timor (1914), « ici encore et toujours, il faut rechercher l'intention réelle et concordante des parties au moment où elles ont contracté ». »

H. Lauterpacht, *Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties, The British Year Book of International Law*, volume XXVI, 1949, pages 48-85: à la page 83:

“It is the intention of the author of the legal rule in question—whether it be a contract, a treaty, or a statute—which is the starting point and the goal of all interpretation. It is the duty of the Judge to resort to all available means—including rules of construction—to discover the intention of the parties; to avoid using rules of interpretation as a ready substitute for active and independent search for intentions; and to refrain from neglecting any possible clues, however troublesome may be their examination and however liable they may be to abuse, which may reveal or render clear the intention of the authors of the rule to be interpreted.”

Lauterpacht, H. *The Development of International Law by the International Court* (London: Stevens and Sons, 1958), p. 227:

“... the fundamental principle of interpretation, that is to say, ‘that effect is to be given to the intention of the parties.’”

Fitzmaurice, G. G. “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-1954: Treaty Interpretation and Other Treaty Points”, *The British Year Book of International Law*, Vol. XXXIII (1957), pp. 203-293, at p. 204:

“With the exception of those who support the extreme teleological school of thought, no one seriously denies that the *aim* of treaty interpretation is to give effect to the intentions of the parties.”

Through the ages lawyers have evolved auxiliary rules of construction to assist in the determination of the common intention of the parties to an agreement, and as these rules are based on logic, common sense and long experience, it is not surprising that they are substantially the same in almost all civilized States. It is also, therefore, not surprising that international tribunals have adopted them without any significant changes. The purpose of these rules is to assist the Court in the evaluation of the admissible evidence—including of course the instruments in question themselves—relating to the intention of the parties. Inasmuch as evidence which is logically relevant in an enquiry as to the intention of the parties to an agreement is sometimes excluded by the operation of rules of law, e.g. the rule of estoppel, a conclusion based on the admissible evidence may sometimes lead to somewhat artificial results. Thus a party who has signed an instrument which records his assent to the agreement recorded therein is deemed to have agreed to its terms, and cannot be heard to say that he negligently signed the instrument without reading it or without studying it properly. These considerations, however, can never afford a valid excuse for not determining the intention of the parties, as far as is reasonably possible.

« C'est l'intention de l'auteur de la règle juridique en question — qu'il s'agisse d'un contrat, d'un traité ou d'une loi — qui est le point de départ et le but de toute interprétation. Le juge a le devoir d'utiliser tous les moyens possibles — y compris les règles d'interprétation — pour découvrir l'intention des parties; d'éviter de recourir aux règles d'interprétation comme un moyen facile de remplacer la recherche active et indépendante des intentions; et de ne pas négliger toutes les indications possibles, si difficile que soit leur examen et quels que soient les risques d'abus auxquels elles se prêtent, qui seraient susceptibles de révéler ou de rendre claire l'intention des auteurs de la règle à interpréter. »

H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, Londres, Stevens and Sons, 1958, page 227:

« ... le principe fondamental de l'interprétation à savoir qu'il faut donner effet à l'intention des parties ».

G. G. Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-1954: Treaty Interpretation and Other Treaty Points*, *The British Year Book of International Law*, volume XXXIII, 1957, pages 203-293: à la page 204:

« A l'exception de ceux qui poussent à l'extrême la conception de l'école téléologique, nul ne conteste sérieusement que le *but* de l'interprétation du traité est de donner effet aux intentions des parties. »

A travers les âges les juristes ont élaboré des règles auxiliaires d'interprétation pour aider à déterminer l'intention commune des parties à un accord et, ces règles étant fondées sur la logique, le sens commun et une longue expérience, il n'est pas surprenant qu'elles soient, au fond, les mêmes dans presque tous les États civilisés. Il n'est pas surprenant non plus que les tribunaux internationaux les aient adoptées sans y apporter de modifications importantes. Elles visent à aider la Cour à apprécier la qualité des témoignages admissibles — y compris évidemment les instruments en question eux-mêmes — touchant l'intention des parties. Dans la mesure où les témoignages de ce genre logiquement pertinents pour la recherche de l'intention des parties à un accord sont parfois exclus par l'application de certaines règles de droit, comme par exemple celle de l'*estoppel*, il peut se faire qu'une conclusion fondée sur un témoignage admissible amène des résultats assez artificiels. C'est ainsi qu'une partie qui a signé un instrument mentionnant son assentiment à l'accord qui fait l'objet de cet instrument doit être considérée comme en ayant accepté les termes, et ne saurait être admise à prétendre qu'elle a signé négligemment cet instrument sans l'avoir lu ou sans l'avoir suffisamment étudié. Ces considérations ne peuvent en aucun cas fournir une excuse valable pour ne pas définir l'intention des parties dans toute la mesure raisonnable du possible.

One must also bear in mind that parties frequently deliberately use wide terms so as to provide for all possible situations, foreseen and unforeseen, and it follows that when a situation not foreseen by the parties arises which falls within the meaning of the words employed by them they are deemed to have had a common intention in regard thereto.

The auxiliary rules of construction are *prima facie* pointers to the probable intention of the parties. One must always bear in mind that their sole function is to aid the Court in its task of determining the true common intention of the parties. Lord McNair aptly remarks, in *The Law of Treaties 1961*, page 366, as follows:

“The many maxims and phrases which have crystallized out and abound in the text-books and elsewhere are merely *prima facie* guides to the intention of the parties and must always give way to contrary evidence of the intention of the parties in a particular case. If they are allowed to become our masters instead of our servants these guides can be very misleading.”

Rights originating from a contract may be divided, *inter alia*, into personal rights and real rights but, whether personal or real, such rights can never embrace anything not included in the common intention of the parties. A treaty or convention may create an international institution or it may define the status of a territory but its meaning and effect depend primarily on the intention of the parties thereto. The rule may therefore be stated to be that the existence, the measure, and the meaning of treaty rights and obligations are determined in accordance with the common intention of the parties to the instrument in question and, in determining this common intention, the Court invokes the aid of the accepted rules of construction. In *Certain Expenses of the United Nations* (Opinion of 20 July 1962, p. 157) the following appears:

“On the previous occasions when the Court has had to interpret the Charter of the United Nations, it has followed the principles and rules applicable in general to the interpretation of treaties, since it has recognized that the Charter is a multilateral treaty.”

These rules will be applied in the interpretation of the Covenant of the League of Nations, the Mandate Declaration for South West Africa and the Charter of the United Nations; and it is convenient to deal with the more important rules at this stage.

Inasmuch as the aim of the parties to a written instrument is to set forth their agreement in written language which renders their own intention clear to themselves and to others, it follows that the most effective method of arriving at this common intention, when called upon to construe a written agreement, is to find it in the ordinary, normal, natural, and unrestrained meaning of the words

Il convient également de ne pas oublier que les parties font souvent délibérément usage de termes généraux qui puissent s'appliquer à toutes les situations possibles, prévisibles ou non, et il s'ensuit que, lorsque surgit une situation non prévue par les parties auxquelles sont applicables les termes employés par ces parties, on doit estimer qu'il y a eu de leur part commune intention à cet égard.

Les règles auxiliaires d'interprétation indiquent *prima facie* l'intention probable des parties. Il faut bien se rappeler que leur unique fonction est d'aider la Cour à déterminer la véritable intention commune des parties. Dans son livre *The Law of Treaties*, 1961, page 366, lord McNair remarque très justement :

« Les nombreuses maximes et formules qui se sont cristallisées et qui abondent dans les ouvrages et ailleurs ne sont que de simples guides *prima facie* pour découvrir l'intention des parties. Elles doivent toujours céder devant la preuve contraire de l'intention des parties dans un cas donné. Si on leur permettait de devenir nos maîtres au lieu d'être nos serviteurs, ces guides risqueraient de conduire à des erreurs. »

Des droits contractuels peuvent se diviser, entre autres, en droits personnels et en droits réels mais, qu'ils soient personnels ou réels, ces droits ne peuvent jamais englober des éléments qui ne soient pas inclus dans l'intention commune des parties. Un traité ou une convention peut créer une institution internationale ou définir le statut d'un territoire, mais sa signification et son effet dépendent en premier lieu de l'intention des parties contractantes. On peut donc énoncer la règle suivante : l'existence, la mesure et la signification de droits et d'obligations découlant d'un traité sont déterminées conformément à l'intention commune des parties à l'instrument en question et, en déterminant cette intention commune, la Cour invoque l'aide des règles d'interprétation acceptées. Dans l'affaire relative à *Certaines dépenses des Nations Unies* (avis consultatif du 20 juillet 1962, p. 157) on lit ce qui suit :

« Dans les affaires précédentes où la Cour a dû interpréter la Charte des Nations Unies, elle a suivi les principes et les règles applicables en général à l'interprétation des traités, étant donné qu'elle a reconnu que la Charte est un traité multilatéral. »

Ces règles seront appliquées à l'interprétation du Pacte de la Société des Nations, de la déclaration de Mandat pour le Sud-Ouest africain et de la Charte des Nations Unies ; il convient donc maintenant de traiter des plus importantes de ces règles.

Puisque les parties à un instrument écrit ont pour but d'énoncer leur accord en un langage écrit exposant clairement leur intention à eux-mêmes et aux autres, il s'ensuit que la méthode la plus efficace pour découvrir cette intention commune, lorsqu'il s'agit d'un accord écrit, est de la rechercher dans le sens ordinaire, normal, naturel et non restrictif des termes de l'instrument dans le contexte

in the instrument in the context in which they appear. See Halsbury's *Laws of England*, 3rd Edition, Volume 11, page 632; Cheshire and Fifoot *Law of Contracts*, 5th Edition, page 1056.

The rule with regard to statutes is the same—see Maxwell on *Interpretation of Statutes*, 11th Edition, page 3. Where the words of an instrument in their context make sense, there should be no reason for doubting that they express the common intention of the parties and the need for interpretation does not really arise.

A similar rule has been applied by this Court, and by its predecessor:

Acquisition of Polish Nationality, P.C.I.J., Series B, No. 7, 15 September 1923, p. 20:

“The Court’s task is clearly defined. Having before it a clause which leaves little to be desired in the nature of clearness, it is bound to apply this clause as it stands, without considering whether other provisions might with advantage have been added to or substituted for it.”

Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1950, p. 4; at p. 8:

“The Court considers it necessary to say that the first duty of a tribunal which is called upon to interpret and apply the provisions of a treaty, is to endeavour to give effect to them in their natural and ordinary meaning in the context in which they occur. If the relevant words in their natural and ordinary meaning make sense in their context, that is an end of the matter. If, on the other hand, the words in their natural and ordinary meaning are ambiguous or lead to an unreasonable result, then, and then only, must the Court, by resort to other methods of interpretation, seek to ascertain what the parties really did mean when they used these words. As the Permanent Court said in the case concerning the *Polish Postal Service in Danzig* (P.C.I.J., Series B, No. 11, p. 39):

‘It is a cardinal principle of interpretation that words must be interpreted in the sense which they would normally have in their context, unless such interpretation would lead to something unreasonable or absurd.’

When the Court can give effect to a provision of a treaty by giving to the words used in it their natural and ordinary meaning, it may not interpret the words by seeking to give them some other meaning.”

See also *Interpretation of Peace Treaties (second phase), Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1950*, p. 221; at p. 227,

Colombian-Peruvian asylum case, Judgment of November 20th, 1950: I.C.J. Reports 1950, p. 226, at p. 279,

où ils se présentent. Voir Halsbury, *Laws of England*, 3^{me} édition, volume II, page 632; Cheshire et Fifoot, *Law of Contracts*, 5^{me} édition, page 1056.

En ce qui concerne les statuts, la règle est la même — voir Maxwell, *Interpretation of Statutes*, 11^{me} édition, page 3. Là où les termes d'un instrument signifient quelque chose dans leur contexte, il ne devrait pas y avoir de raison de douter qu'ils expriment l'intention commune des parties et l'interprétation n'est pas réellement nécessaire.

Une règle analogue a été appliquée par la présente Cour et par sa devancière:

Acquisition de la nationalité polonaise, C. P. J. I., Série B n° 7, 15 septembre 1923, page 20:

« Le devoir de la Cour est nettement tracé. Placée en présence d'un texte dont la clarté ne laisse rien à désirer, elle est tenue de l'appliquer tel qu'il est, sans qu'elle ait à se demander si d'autres dispositions auraient pu lui être ajoutées ou substituées avec avantage. »

Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1950, page 4: à la page 8:

« La Cour croit nécessaire de dire que le premier devoir d'un tribunal appelé à interpréter et à appliquer les dispositions d'un traité est de s'efforcer de donner effet, selon leur sens naturel et ordinaire, à ces dispositions prises dans leur contexte. Si les mots pertinents, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, ont un sens dans leur contexte, l'examen doit s'arrêter là. En revanche, si les mots, lorsqu'on leur attribue leur signification naturelle et ordinaire, sont équivoques ou conduisent à des résultats déraisonnables, c'est alors — et alors seulement — que la Cour doit rechercher par d'autres méthodes d'interprétation ce que les parties avaient en réalité dans l'esprit quand elles se sont servies des mots dont il s'agit. Comme l'a dit la Cour permanente dans l'affaire relative au *Service postal polonais à Dantzig* (C. P. J. I., Série B n° 11, p. 39):

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

Quand la Cour peut donner effet à la disposition d'un traité en donnant aux mots dont on s'est servi leur sens naturel et ordinaire, elle ne peut interpréter ces mots en cherchant à leur donner une autre signification. »

Voir également *Interprétation des traités de paix (deuxième phase), avis consultatif*, C. I. J. Recueil 1950, page 221, à la page 227;

Affaire du droit d'asile (Colombie|Pérou), arrêt du 20 novembre 1950, C. I. J. Recueil 1950, page 226; à la page 279;

Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of August 27th, 1952: I.C.J. Reports 1952, p. 176, at p. 189,

Anglo-Iranian Oil Co. case (jurisdiction), Judgment of July 22nd, 1952, p. 93; at p. 104.

Where it appears from the context that words were not intended to be used in their ordinary sense, such words should be construed in harmony with the context. See Halsbury's *Laws of England*, 3rd Edition, Vol. 11, pages 388-389. The intention of the parties should, therefore, be gathered from the instrument as a whole rather than from any particular words they may have used.

From the above it follows that where words or terms of an instrument are capable of two meanings the object with which they were inserted, as revealed by the instrument or any other admissible evidence, may be taken into consideration in order to arrive at the sense in which they were used and where one interpretation is consistent with what appears to have been the intention of the parties and another repugnant to it, the Court will give effect to this apparent intention. The Court will always prefer an interpretation which renders an agreement valid and effective to an interpretation which renders it void and ineffective, provided the former can fairly be said not to be inconsistent with the intention of the parties. This principle is stated in the rule *Ut res magis valeat quam pereat*, vide Halsbury's *Laws of England*, 3rd Edition, Vol. 11, page 391; *Craies on Contracts, General Principles*, 21st Edition, page 152; *Burgerlijk Wetboek*, Article 1380; *Italian Code*, Article 1357; *French Code Civil*, Article 1157. The rule in the United States is stated as follows in *Williston on Contracts*, Revised Edition, Rev. 8, Vol. 3, Section 620:

"Secondary Rules: The writing will be interpreted if possible so that it shall be effective and reasonable. An interpretation which makes the contract or agreement lawful will be preferred over one which would make it unlawful; an interpretation which renders the contract or agreement valid and its performance possible will be preferred to one which makes it void or its performance impossible or meaningless; an interpretation which makes the contract or agreement fair and reasonable will be preferred to one which leads to harsh or unreasonable results... But the mere fact that parties have made an improvident bargain will not lead a court to make unnatural implications or artificial interpretations. A court will not under the guise of interpretation write a new contract for the parties."

This principle was recognized by the Permanent Court of International Justice in the case of *Chorzów*, Series A, No. 9, page 24:

Affaire relative aux droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc, arrêt du 27 août 1952 : C. I. J. Recueil 1952; page 176: à la page 189;

Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co. (compétence), arrêt du 22 juillet 1952, page 93: à la page 104.

Là où le contexte indique que l'on n'avait pas l'intention d'utiliser les mots dans leur sens ordinaire, ces mots devraient être interprétés en harmonie avec le contexte. Voir Halsbury, *Laws of England*, 3^{me} édition, volume 11, pages 388-389. L'intention des parties devrait donc être déduite de l'instrument dans son ensemble plutôt que de quelques termes particuliers qui y figurent.

Il ressort de ce qui précède que, lorsque les mots ou les termes d'un instrument peuvent être interprétés de deux façons, on peut prendre en considération le but en vue duquel ils ont été utilisés tel que le révèle l'instrument ou d'autres preuves admissibles, afin de trouver le sens dans lequel ils ont été employés; et que, lorsqu'une interprétation est compatible avec ce qui semble avoir été l'intention des parties alors que l'autre interprétation est incompatible, la Cour donnera effet à cette intention apparente. La Cour préférera toujours une interprétation qui rend un accord valable et effectif à une interprétation qui le rend nul et sans effet, à condition que la première puisse être considérée à juste titre comme n'étant pas incompatible avec l'intention des parties. Ce principe est énoncé dans la règle *ut res magis valeat quam pereat*; voir Halsbury, *Laws of England*, 3^{me} édition, volume 11, page 391; *Craies' Contracts, General Principles*, 21^{me} édition, page 152; *Burgerlijk Wetboek*, article 1380; *Code italien*, article 1357; *Code civil français*, article 1157. Aux États-Unis la règle est énoncée comme suit par Williston, dans *Contracts*, huitième édition révisée, volume 3, section 620:

« Règles secondaires : On interprétera si possible le texte écrit de telle manière qu'il soit effectif et raisonnable. Une interprétation qui rend le contrat ou l'accord licite sera préférée à celle qui le rendrait illicite; une interprétation qui rend le contrat ou l'accord valide et son exécution possible sera préférée à celle qui le rendrait nul ou qui rendrait son exécution impossible ou dénuée de sens; une interprétation qui rend le contrat ou l'accord juste et raisonnable sera préférée à celle qui conduirait à des résultats nuls ou déraisonnables... Toutefois le simple fait que les parties ont fait un marché imprévoyant n'amènera pas la Cour à faire des implications ou des interprétations artificielles. La Cour ne rédigera pas un nouveau contrat pour les parties sous le couvert de l'interprétation. »

Ce principe a été reconnu par la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire relative à l'*Usine de Chorzów*, Série A n° 9, page 24:

“Account must be taken not only of the historical development of arbitration treaties, as well as of the terminology of such treaties, and of the grammatical and logical meaning of the words used, but also and more especially of the function which, in the intention of the contracting Parties, is to be attributed to this provision. The Geneva Convention provides numerous means of redress to secure the observation of its clauses and it does so in ways varying according to the subjects dealt with under the different Heads, Parts or other subdivisions of the Convention. Article 23 contains provisions of this kind in so far as concerns Articles 6 to 22 which form the greater portion of Head III of the First Part.”

See also *Corfu Channel case, Judgment of April 9, 1949, I.C.J. Reports 1949*, page 4, at page 24, and *Reparation for Injuries suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports, 1949*, page 174, at 179 and 183. In *Interpretation of Peace Treaties (second phase), Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1950*, p. 221, the following appears:

Page 229:

“The breach of a treaty obligation cannot be remedied by creating a Commission which is not the kind of Commission contemplated by the Treaties. It is the duty of the Court to interpret the Treaties, not to revise them.

The principle of interpretation expressed in the maxim: *Ut res magis valeat quam pereat*, often referred to as the rule of effectiveness, cannot justify the Court in attributing to the provisions for the settlement of disputes in the Peace Treaties a meaning which, as stated above, would be contrary to their letter and spirit...

The ineffectiveness in the present case of the clauses dealing with the settlement of disputes does not permit such a generalization.”

Pages 229-230:

“... Normally each party has a direct interest in the appointment of its commissioner and must in any case be presumed to observe its treaty obligation. That this was not so in the present case does not justify the Court in exceeding its judicial function on the pretext of remedying a default for the occurrence of which the treaties have made no provision.”

In the *Anglo-Iranian Oil Co.* case it was stated:

“It is my duty to interpret the Declaration and not to revise it. In other words, I cannot, in seeking to find the meaning of these words, disregard the words that as actually used, give to them a meaning different from their ordinary and natural meaning, or add words or ideas which were not used in the making of the Declaration.”

Lord McNair in *The Law of Treaties* (1961), page 383, deals with the rule as follows:

“The rule of effectiveness must mean something more than the duty of a tribunal to give *effect* to a treaty; that is the obvious and

« Il convient de s'attacher, non seulement à l'évolution historique des conventions d'arbitrage et à leur terminologie, ainsi qu'au sens grammatical et logique des mots employés, mais aussi et surtout à la fonction qui doit, selon la volonté des Parties contractantes, être attribuée à cette disposition. La Convention de Genève prévoit de nombreuses voies de recours pour assurer l'observation de ses dispositions, et cela de différentes manières selon les objets dont traitent les divers titres, parties ou autres subdivisions de la Convention. L'article 23 contient ce règlement pour les articles 6 à 22 qui constituent la plus grande part du titre III de la Première Partie. »

Voir également affaire du *Détroit de Corfou*, arrêt du 9 avril 1949, C. I. J. Recueil 1949, page 4: à la page 24; et *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1949, page 174: aux pages 179 et 183. Dans l'affaire de l'*Interprétation des traités de paix (deuxième phase)*, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1950, page 221, on peut lire ce qui suit:

Page 229:

« On ne répare pas les conséquences d'un manquement à une obligation conventionnelle en créant une commission qui ne serait pas celle que les traités ont eue en vue. La Cour est appelée à interpréter les traités, non à les reviser.

Le principe d'interprétation exprimé par la maxime *ut res magis valeat quam pereat*, principe souvent désigné sous le nom de principe de l'effet utile, ne saurait autoriser la Cour à entendre la clause de règlement des différends insérée dans les traités de paix dans un sens qui, comme il vient d'être exposé, contredirait sa lettre et son esprit...

L'inefficacité en l'occurrence des clauses établies pour assurer le règlement des différends n'autorise pas une telle généralisation. »

Pages 229-230:

« ... En réalité, chacune des parties ayant normalement intérêt à procéder à la désignation de son propre commissaire et devant en tout cas être présumée respectueuse de ses obligations conventionnelles. Le fait qu'il en a été autrement dans le cas présent n'autorise pas la Cour à sortir de son rôle judiciaire sous prétexte de remédier à une carence à laquelle les traités ont omis de pourvoir. »

Dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* il est indiqué:

« J'ai le devoir d'interpréter la déclaration et non de la reviser. En d'autres termes, en essayant de rechercher le sens de ces mots, je ne saurais négliger les mots dont on s'est effectivement servi, leur donner un sens différent de leur sens naturel et ordinaire, ni ajouter des mots ou idées qui ne figurent pas dans la déclaration. »

Dans *The Law of Treaties*, 1961, lord McNair remarque ce qui suit à propos de cette règle, à la page 383:

« La règle de l'effet utile doit signifier quelque chose de plus que le devoir d'un tribunal de donner effet au traité. Tel est le devoir

constant duty of a tribunal, that is what it is there to do. The rule must surely mean, in the mind of the party involving it: 'If you (the tribunal) do not construe the treaty in the way that I submit to you to be correct, this treaty will fail in its object'. But that is a *petitio principii*, because as has been submitted in the previous chapter, it is the duty of a tribunal to ascertain and give effect to *the intention of the parties as expressed in the words used by them in the light of the surrounding circumstances*. Many treaties fail—and rightly fail—in their object by reason of the words used, and tribunals are properly reluctant to step in and modify or supplement the language of the treaty."

From the above it is clear that the rule of effectiveness only applies where a provision is obscure. It does not permit the departure from the terms of an instrument and, save where a term is implied in accordance with principles to be stated *infra*, it does not permit one to read into a treaty stipulations for which no express provision was made in the text itself.

As the object of interpretation is to arrive at the intention which existed when the agreement was recorded, it follows that words or phrases must be given that meaning which they bore at the time when the instrument in question was executed. In the *Minquiers and Écréhous case, Judgment of November 17th, 1953: I.C.J. Reports 1953, page 91*, Judge Carneiro remarked:

"I do not regard the Treaty of Paris as a treaty of frontiers. To do so would be to fall into the very error which we have been warned against: an instrument must not be appraised in the light of concepts which are not contemporaneous with it."

The next question to be considered is to what extent extrinsic evidence is admissible to assist in the determination of the intention of the parties relative to an agreement which has been recorded in writing. Evidence of surrounding circumstances to identify the parties or the subject-matter of a contract is clearly admissible (*vide* Phipson, pages 637-638).

As regards other extrinsic evidence, however, the general rule is that an instrument must be interpreted as it stands. The result is that this Court will not have regard either to preparatory work which has preceded a written instrument nor to the subsequent conduct of the parties if a text in itself is clear. Where there is obscurity, the Court will have regard to extrinsic evidence which may assist it in determining the intention of the parties and, in such a case, it will have regard to the preparatory work as well as to the subsequent conduct of the parties. In the *Admission of a State to the United Nations (Charter, Art. 4), Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1948*, this Court remarked:

"The Court considers that the text is sufficiently clear; consequently, it does not feel that it should deviate from the consistent practice of the Permanent Court of International Justice, according

évident et constant du tribunal. C'est pour cela qu'il est là. Dans l'esprit de la partie intéressée, la règle doit certainement signifier: « si vous (le tribunal) n'interprétez pas le traité de la manière que je soutiens devant vous être correcte, ce traité manquera son but ». Mais c'est là une pétition de principe parce que, nous l'avons vu au chapitre précédent, le tribunal a le devoir de vérifier et de donner effet à *l'intention des parties, telle qu'elle s'exprime dans les termes employés par elles à la lumière des circonstances contemporaines*. Beaucoup de traités manquent leur but — et cela est normal — en raison des termes employés et c'est à bon droit que les tribunaux hésitent à intervenir et à modifier ou à compléter les termes du traité. »

Ce qui précède montre clairement que la règle de l'effet utile ne s'applique que lorsqu'une disposition est obscure. Elle ne permet pas que l'on s'éloigne des termes d'un instrument et, lorsqu'il est impliqué qu'un terme est en accord avec des principes énoncés plus loin, elle ne permet pas de lire dans un traité des stipulations que le texte même n'énonce pas expressément.

Étant donné que le but de l'interprétation est d'élucider l'intention existant au moment de l'enregistrement de l'accord, les mots ou les passages doivent recevoir la signification qui était la leur au moment où l'acte en question a été conclu. Dans l'affaire des *Minquiers et Écréhous, arrêt du 17 novembre 1953, C. I. J. Recueil 1953*, page 47, M. Carneiro, juge, remarque à la page 91:

« Je ne considère pas le traité de Paris comme un traité de limites. Ainsi on commettrait la même erreur que, très sagement, on a recommandé d'éviter: on ne doit pas apprécier un acte avec des concepts qui ne lui sont pas contemporains. »

La prochaine question à considérer est de savoir dans quelle mesure on peut admettre une preuve extrinsèque pour aider à déterminer l'intention des parties relative à un accord enregistré par écrit. Il est clair que la preuve des circonstances environnantes est admissible pour identifier les parties ou l'objet d'un contrat (voir Phipson, pp. 637-638).

En ce qui concerne les autres preuves extrinsèques toutefois, la règle générale est qu'un instrument doit être interprété tel quel. La Cour n'aura donc pas à considérer les travaux préparatoires qui ont précédé la rédaction d'un instrument ni la conduite ultérieure des parties si le texte par lui-même est clair. Là où se présentent des points obscurs, la Cour tiendra compte de la preuve extrinsèque qui pourra l'aider à déterminer l'intention des parties et, dans ce cas, elle tiendra compte des travaux préparatoires ainsi que de la conduite ultérieure des parties. Dans *Conditions de l'admission d'un État comme Membre des Nations Unies (art. 4 de la Charte), avis consultatif, C. I. J. Recueil 1948*, la Cour a observé:

« La Cour considère le texte comme suffisamment clair; partant, elle estime ne pas devoir se départir de la jurisprudence constante de la Cour permanente de Justice internationale, d'après laquelle il n'y

to which there is no occasion to resort to preparatory work if the text of a convention is sufficiently clear in itself."

See also *Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1950*, p. 4; at page 8, and *Ambatielos case (first phase), I.C.J. Reports 1952*, p. 28, at p. 45.

It would appear that it is not the practice of this Court to order the excision from the record of any evidence of preparatory work which it may consider to be inadmissible. Such evidence is either not referred to, or merely relied upon to confirm a conclusion arrived at without it. See in this regard Hudson, *The Permanent Court of International Justice 1920-1942*, page 660, and Hogg, *Minnesota Law Review*, Vol. 44, No. 1, November 1949, pages 28-35.

It seems that where the *travaux préparatoires* are before the Court there should be no objection to its holding that the words of a particular provision are clear and unambiguous, and, in the alternative, that even if the words should not be held to be clear and unambiguous, the *travaux préparatoires* confirm the Court's construction.

Evidence of interpretation placed upon written instruments by the parties subsequent to their execution is only admissible in case of obscurity. In his *Law of Treaties*, page 21, Lord McNair remarks:

"Here we are on solid ground and are dealing with a judicial practice worthy to be called a rule, namely that, when there is a doubt as to the meaning of a provision, or an expression contained in a treaty, the relevant conduct of the contracting parties after the conclusion of the treaty (sometimes called 'practical construction') has a high probative value as to the intention of the parties at the time of its conclusion. This is both good sense and good law."

In terms of the general rules stated in *Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1950*, page 8, quoted above, such evidence cannot be admitted to contradict clear and unambiguous provisions. The rule was stated as follows in the *Case concerning the payment in gold of Brazilian Federal Loans contracted in France: P.C.I.J. Ser. A, Nos. 20-21, Judgment No. 15*, page 119:

"It is sought to apply the familiar principle that where a contract is ambiguous, resort may be had to the manner of performance in order to ascertain the intention of the parties."

In *Certain Expenses of the United Nations*, page 189, Sir Percy Spender remarked:

"In any case subsequent conduct may only provide a criterion of interpretation when the text is obscure, and even then it is

a pas lieu de recourir aux travaux préparatoires si le texte d'une convention est en lui-même suffisamment clair. »

Voir également *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies, avis consultatif*, C. I. J. Recueil 1950, page 4: à la page 8; et l'affaire *Ambatielos (première phase)*, C. I. J. Recueil 1952, page 28: à la page 45.

Il se semble pas que la pratique de la Cour soit de faire retrancher du dossier toute preuve concernant les travaux préparatoires qu'elle pourrait considérer comme inadmissible. Ou bien il ne sera pas fait mention de cette preuve, ou bien on s'appuiera sur elle pour confirmer une conclusion à laquelle on est arrivé sans son aide. Voir à ce sujet Hudson, *The Permanent Court of International Justice, 1920-1942*, page 660, et Hogg, *Minnesota Law Review*, volume 44, n° 1, novembre 1949, pages 28-35.

Il semble que, lorsque des travaux préparatoires sont soumis à la Cour, on ne saurait reprocher à cette dernière de considérer que les termes d'une disposition donnée sont clairs et non ambigus et que, même s'ils ne sont pas considérés comme clairs et non ambigus, les travaux préparatoires confirment l'interprétation de la Cour.

La preuve de l'interprétation que les parties donnent à des actes écrits après leur conclusion n'est admissible qu'en cas de doute. Dans son livre *The Law of Treaties*, page 21, lord McNair remarque:

« Nous nous trouvons là sur un terrain solide et nous avons affaire à une pratique judiciaire que l'on peut sans crainte qualifier de règle, à savoir que lorsqu'il y a doute quant à la signification d'une disposition ou d'une expression figurant dans un traité, la conduite pertinente des parties contractantes après la conclusion du traité (que l'on appelle parfois « construction pratique ») possède une haute valeur probante sur l'intention des parties au moment de la conclusion du traité. C'est à la fois du bon sens et du bon droit. »

Aux termes des règles générales énoncées dans l'affaire de la *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies, avis consultatif*, C. I. J. Recueil 1950, page 8, citées plus haut, on ne peut admettre qu'une telle preuve soit capable de contredire des dispositions claires et non ambiguës. Cette règle a été énoncée comme suit dans l'affaire relative au *Paiement en or des emprunts fédéraux brésiliens émis en France*, C. P. J. I., Série A n°s 20-21, arrêt n° 15, page 119:

« On cherche à appliquer le principe bien connu selon lequel, lorsqu'un contrat est ambigu, on peut, pour établir l'intention des parties, recourir à la manière dont il a été exécuté. »

Dans *Certaines dépenses des Nations Unies*, page 189, sir Percy Spender remarque:

« Quoi qu'il en soit, la conduite ultérieure ne peut fournir un critère d'interprétation que lorsque le texte est obscur; encore

necessary to consider whether that conduct itself permits of only one inference (*Brazilian Loans Case*, P.C.I.J., Series A/B, Nos. 20/21, p. 119). Except in the case where a party is by its conduct precluded from relying upon a particular interpretation, with which type of case we are not presently concerned, it can hardly control the language or provide a criterion of interpretation of a text which is not obscure."

See also the *Case concerning the payment of various Serbian Loans issued in France*, P.C.I.J. Reports, Ser. A, Nos. 20-22, p. 58; the *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949*: I.C.J. Reports 1949, p. 25, and the *Asylum case*: I.C.J. Reports 1953, pp. 323-324.

The above major principles of interpretation, as applied by this Court up to 1951, were summarized by Sir G. G. Fitzmaurice in the *British Year Book of International Law* 1951, XXVIII, p. 9; and in the *British Year Book of International Law* 1957, XXXIII, p. 33, he reformulated these principles in the light of the Court's work during the period 1951-1954 as follows:

"I. *Principle of Actuality (or Textuality)*

Treaties are to be interpreted primarily as they stand, and on the basis of their actual texts.

II. *Principle of the Natural and Ordinary Meaning*

Subject to Principle VI below, where applicable, particular words and phrases are to be given their normal, natural, and unstrained meaning in the context in which they occur. This meaning can only be displaced by direct evidence that the terms used are to be understood in another sense than the natural and ordinary one, or if such an interpretation would lead to an unreasonable or absurd result. Only if the language employed is fundamentally obscure or ambiguous may recourse be had to extraneous means of interpretation, such as consideration of the surrounding circumstances, or *travaux préparatoires*.

III. *Principle of Integration*

Treaties are to be interpreted as a whole, and particular parts, chapters or sections also as a whole.

Subject to the foregoing Principles:

IV. *Principle of Effectiveness (ut res magis valeat quam pereat)*

Treaties are to be interpreted with reference to their declared or apparent objects and purposes; and particular provisions are to be interpreted so as to give them their fullest weight and effect consistent with the normal sense of the words and with other parts of the text, and in such a way that a reason and a meaning can be attributed to every part of the text.

est-il alors nécessaire de rechercher si cette manière d'agir elle-même ne permet qu'une seule conclusion (affaire des *Emprunts brésiliens*, C. P. J. I., série A/B n^{os} 20-21, p. 119). Indépendamment même du cas où, en raison de son comportement, une partie ne peut faire état d'une interprétation déterminée — situation qui n'est pas celle dans laquelle nous nous trouvons —, elle n'est guère en mesure d'infléchir le sens d'un texte dépourvu d'obscurité ou de donner à son sujet un critère d'interprétation. »

Voir également l'affaire concernant le *Paiement de divers emprunts serbes émis en France*, C. P. J. I., série A n^{os} 20-22, page 58; l'affaire du *Détroit de Corfou*, arrêt du 9 avril 1949, C. I. J. *Recueil* 1949, page 25; et l'affaire du *Droit d'asile*, C. I. J. *Recueil* 1953, pages 323-324.

Les principes majeurs d'interprétation susmentionnés, dans l'application qu'en a faite la Cour jusqu'en 1951, ont été résumés par sir G. G. Fitzmaurice dans le *British Year Book of International Law* 1951, XXVIII, page 9; et, dans le *British Year Book of International Law* 1957, XXXIII, page 33, il a formulé à nouveau ces principes à la lumière des travaux de la Cour pendant la période 1951-1954 comme suit :

« I. *Principe de l'interprétation selon le texte réel*

Il faut interpréter les traités essentiellement tels qu'ils sont et sur la base de leurs textes réels.

II. *Principe du sens naturel et ordinaire*

Sous réserve du principe VI ci-dessous, lorsqu'il est applicable, les termes et les phrases particuliers doivent recevoir leur sens normal, naturel et non forcé, selon le contexte où ils figurent. Ce sens ne peut être écarté que par la preuve directe que les termes employés doivent s'entendre en un sens autre que le sens naturel et ordinaire, ou si cette interprétation devait conduire à des résultats déraisonnables ou absurdes. Ce n'est que si les termes employés sont fondamentalement obscurs ou ambigus qu'on peut recourir à des moyens extérieurs d'interprétation tels que des considérations tirées des circonstances contemporaines ou des travaux préparatoires.

III. *Principe de l'intégration*

Il faut interpréter les traités comme un tout et par référence à leurs objets, à leurs buts et à leurs principes déclarés ou apparents.

Sous réserve des principes suivants :

IV. *Principe de l'effet utile (ut res magis valeat quam pereat)*

Il faut interpréter les traités par référence à leurs objets et à leurs buts déclarés ou apparents. Il faut interpréter les dispositions particulières de manière à leur donner leur poids et leur effet le plus ample compatible avec le sens normal des mots et avec les autres parties du texte et de manière à pouvoir attribuer une raison et un sens à chacune des parties du texte.

V. *Principle of Subsequent Practice*

In interpreting a text, recourse to the subsequent conduct and practice of the parties in relation to the treaty is permissible, and may be desirable, as affording the best and most reliable evidence, derived from how the treaty has been interpreted in practice, as to what its correct interpretation is.

Footnote to this Principle. Where the practice has brought about a change or development in the meaning of the treaty through a *revision* of its terms by conduct, it is permissible to give effect to this change or development as an agreed revision but not as an interpretation of its original terms."

To the above principles may now be added, on the basis of certain pronouncements made in the 1951-1954 period, a sixth major principle, as follows:

"VI. *Principle of Contemporaneity*

The terms of a treaty must be interpreted accordingly to the meaning which they possessed, or which would have been attributed to them, and in the light of current linguistic usage, at the time when the treaty was originally concluded."

An agreement may be held subject to an implied or unexpressed term where there arises from the agreement itself and the circumstances under which it was entered into, an inference that the parties must have intended something which they omitted to record. In this regard the object the parties sought to achieve may be of importance. One must however bear in mind that the object which the parties intended to achieve must itself be determined by interpretation. It must also be emphasized that the major principle of interpretation is that the intention of the parties must be found in the meaning of the words actually used and courts in all legal systems guard themselves against assenting to a proposed implication on any but the most cogent grounds. For this purpose, safeguards have been laid down to avoid assumptions of a higher degree of effectiveness than is inherent in the intention conveyed by the express terms employed by the parties, read in the light of the surrounding circumstances. *Pollak on Contracts*, 12th Edition, page 195, remarks as follows:

"Interpretation has to deal not with conjectured but with manifest intent and a supposed intent which the parties have not included in their chosen and manifest form of expression cannot, save for exceptional causes, be regarded."

In Cheshire and Fifoot *Law of Contract*, 3rd Edition, page 129, the following appears in regard to implied terms:

"The convenience of the doctrine is manifest, and it has often received the doubtful compliment of citation by counsel as a last desperate expedient in a difficult case. The Courts, however, have

V. *Principe de la pratique ultérieure*

Dans l'interprétation d'un texte, il est permis et il peut être souhaitable de recourir à la conduite ultérieure et à la pratique des parties au sujet de ce traité comme fournissant la preuve la meilleure et la plus sûre tirée de la manière dont le traité a été interprété en pratique pour démontrer quelle en est l'interprétation correcte.

Note à ce principe : lorsque la pratique a amené une modification ou une évolution dans le sens du traité au moyen d'une *revision* de ses termes par la conduite des parties, il est permis de donner effet à cette modification ou à cette évolution à titre de *revision* agréée mais non pas comme interprétation des termes primitifs.»

On peut ajouter à présent aux principes ci-dessus, en se fondant sur certaines déclarations faites au cours de la période 1951-1954, un VI^{me} principe majeur qui est le suivant :

« VI. *Principe de la contemporanéité*

Les termes d'un traité doivent être interprétés selon le sens qu'ils possédaient ou qui leur aurait été attribué compte tenu de l'usage linguistique courant au moment où le traité a été conclu. »

Un accord peut être considéré comme soumis à une condition implicite ou inexprimée quand il ressort de l'accord même et des circonstances dans lesquelles il a été conclu que les parties ont eu sans doute une intention qu'elles ont omis d'exprimer. A cet égard, l'objectif que les parties se proposaient d'atteindre peut revêtir une certaine importance. Il convient cependant de se souvenir que l'objectif que les parties se proposaient doit être déterminé lui-même par l'interprétation. Il convient aussi de signaler que le principe d'interprétation majeur est que l'intention des parties réside dans le sens des mots effectivement employés; et que dans tous les systèmes juridiques les tribunaux prennent garde de n'accepter aucune déduction envisagée qui ne repose sur les motifs les plus puissants. A cette fin, des garanties ont été fixées afin d'éviter que ne soit invoqué un effet plus grand que celui qui est inhérent à l'intention découlant des termes exprès employés par les parties, entendus à la lumière des circonstances. *Pollak*, dans *Contracts*, 12^{me} édition, page 195, observe :

« L'interprétation doit porter non pas sur une intention conjecturale mais sur une intention manifeste, et l'on ne saurait prendre en considération l'intention supposée que les parties n'ont pas fait figurer sous la forme qu'elles ont manifestement choisie, sauf dans des cas exceptionnels. »

Dans leur *Law of Contract*, 3^{me} édition, page 129, Cheshire et Fifoot déclarent ce qui suit touchant les termes implicites :

« Il est évident que cette doctrine est très commode et elle a été souvent citée — hommage peut-être douteux — par certains conseils qui s'en sont servi comme d'un expédient désespéré dans une

recognized the danger of undue elasticity, and have circumscribed its limits. Based upon the presumed intention of the parties, it may not contradict or vary the express terms of the agreement. Nor can it be used simply to render the contract rather more attractive in the eyes of reasonable men. It is for the parties, not for the judges, to determine the nature of their liabilities. The doctrine can be invoked only if an obligation, clearly intended as such, must fail to take effect unless some obvious oversight is remedied; and, even so, the judges will supply the minimum necessary to save the contract from shipwreck. The test to be applied by the Court in deciding whether to make the implication has been stated by several judges in much the same language.

‘A term can only be implied’, said Scrutton, L. J., ‘if it is necessary in the business sense to give efficacy to the contract, i.e., if it is such a term that it can confidently be said that if at the time the contract was being negotiated some one had said to the parties: ‘What will happen in such a case?’ they would both have replied: ‘Of course so and so will happen; we did not trouble to say that; it is too clear.’”

In *K. C. Sethi v. Partab Mull Rameshwar of England*, *Law Reports 1950*, Vol. 1, page 51, at page 59, Jenkins, L. J. remarked:

“One thing I think is clear about implied terms. I do not think that the Court will read a term into a contract unless, considering the matter from the point of view of business efficacy, it is clear beyond a peradventure that both parties intended a given term to operate although they did not include it in so many words.”

See also *Craies on Statute Law*, 5th Edition, page 103.

Lord McNair states the rule as follows in his *Law of Treaties*, page 436:

“Conditions should be implied only with great circumspection; for if they are implied too readily, they would become a serious threat to the sanctity of a treaty. Nevertheless the main object of interpretation of a treaty being to give effect to the intention of the parties in using the language employed by them, it is reasonable to expect that circumstances should arise (as they do in the sphere of private law contracts) in which it is necessary to imply a condition in order to give effect to this intention.”

In *Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco*, *Judgment of August 27th, 1952: I.C.J. Reports 1952*, p. 176; at p. 196 this Court remarked:

“The purposes and objects of this Convention were stated in its Preamble in the following words: ‘the necessity of establishing, on

affaire difficile. Les tribunaux ont reconnu toutefois les dangers d'une excessive souplesse et en ont fixé les limites. Fondée sur l'intention présumée des parties, il ne faut pas que cette interprétation contredise ou déforme les termes exprès de l'accord. Il ne faut pas non plus qu'elle ne soit utilisée que pour donner au contrat, aux yeux des gens raisonnables, quelque chose de plus séduisant. C'est aux parties et non aux juges qu'il appartient de déterminer la nature de leurs engagements. La doctrine ne saurait être invoquée que si une obligation clairement entendue comme telle, risque de ne pas porter effet à moins qu'une lacune évidente ne soit comblée; et même en pareil cas, les juges se borneront au minimum indispensable pour sauver le contrat de la caducité. Le critère que le tribunal appliquera pour prendre une telle mesure a été défini à peu près dans les mêmes termes par plusieurs juges.

« Une condition ne peut être déduite », déclare L. J. Scrutton, « que si elle est indispensable, pratiquement, pour assurer l'efficacité du contrat, c'est-à-dire, s'il s'agit d'une condition dont on peut affirmer qu'au moment où le contrat a été conclu, si quelqu'un avait dit aux parties: « Ou'arrivera-t-il en pareil cas? » toutes deux auraient répondu: « Il est bien évident qu'il arrivera ceci ou cela; nous ne nous sommes pas donné la peine de le dire parce que cela va de soi. » »

Dans *K. C. Sethi v. Partab Mull Rameshewar of England*, *Law Reports 1950*, volume 1, page 51: à la page 59, L. J. Jenkins fait observer ce qui suit:

« Il me semble, quant aux conditions implicites, qu'une chose est évidente. Je ne pense pas que le tribunal puisse lire une condition dans un contrat si, en examinant la question du point de vue de l'efficacité pratique, il ne ressort pas à l'évidence que les deux parties souhaitaient que ladite condition prît effet, encore qu'elles ne l'eussent pas indiqué en termes exprès. »

Voir également *Craies, Statute Law*, 5^{me} édition, page 103.

Lord McNair, dans *The Law of Treaties*, page 436, a défini la règle comme suit:

« On ne saurait admettre des conditions implicites qu'avec la plus grande circonspection car si on les admettait trop facilement elles présenteraient une sérieuse menace à l'inviolabilité du traité. Néanmoins, comme l'objet principal de l'interprétation d'un traité est de donner effet à l'intention des parties en utilisant les termes dont elles se sont servies, il est raisonnable de s'attendre à ce qu'il y ait des circonstances (comme il arrive dans le domaine des contrats de droit privé) dans lesquelles il est nécessaire de présumer une condition implicite pour donner effet à cette intention. »

Dans l'affaire relative aux droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc, arrêt du 27 août 1952, C. I. J. Recueil 1952, page 176, la Cour a remarqué:

Page 196:

« Les buts et l'objet de cette convention sont indiqués dans le préambule, qui s'exprime en ces termes: « la nécessité d'établir sur

fixed and uniform bases, the exercise of the right of protection in Morocco and of settling certain questions connected therewith...'. In these circumstances, the Court cannot adopt a construction by implication of the provisions of the Madrid Convention which would go beyond the scope of its declared purposes and objects. Further, this contention would involve radical changes and additions to the provisions of the Convention. The Court, in its Opinion—Interpretation of Peace Treaties (Second Phase) (*I.C.J. Reports 1950*, p. 229)—stated: 'It is the duty of the Court to interpret the Treaties, not to revise them'."

Page 198:

"An interpretation, by implication from the provisions of the Act, establishing or confirming consular jurisdiction would involve a transformation of the then existing treaty rights of most of the twelve Powers into new and autonomous rights based upon the Act. It would change treaty rights of the Powers, some of them terminable at short notice, e.g. those of the United States which were terminable by twelve months' notice, into rights enjoyable for an unlimited period by the Powers and incapable of being terminated or modified by Morocco. Neither the preparatory work nor the Preamble gives the least indication of any such intention. The Court finds itself unable to imply so fundamental a change in the character of the then existing treaty rights as would be involved in the acceptance of this contention."

Page 199:

"This interpretation of the Act, in some instances, leads to results which may not appear to be entirely satisfactory. But that is an unavoidable consequence of the manner in which the Algeciras Conference dealt with the question of consular jurisdiction. The Court can not, by way of interpretation, derive from the Act a general rule as to full consular jurisdiction which it does not contain. On the other hand, the Court can not disregard particular provisions involving a limited resort to consular jurisdiction, which are, in fact, contained in the Act, and which are still in force as far as the relations between the United States and Morocco are concerned."

See also *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter)*, *Advisory Opinion of 20 July 1962, Tirage Spécial*, p. 13, and "The Law and Procedure of the International Court of Justice: Treaty Interpretation and certain other Treaty Points", *The British Year Book of International Law*, Vol. XXVIII (1951), pp. 1-28; at p. 9.

The object and purpose of the parties to an instrument may be of considerable importance where one has to choose between alternative possible meanings of an ambiguous text, or where the issue is whether an inference of tacit agreement does or does not arise necessarily in a particular respect. As already pointed out,

des bases fixes et uniformes l'exercice du droit de protection au Maroc, et de régler certaines questions qui s'y rattachent... ». Dans ces conditions, la Cour ne saurait adopter une interprétation par implication des dispositions de la convention de Madrid qui dépasserait la portée de ses buts et de son objet explicites. De plus, cet argument entraînerait dans les dispositions de la convention des modifications radicales et des additions. Dans son avis sur l'interprétation des traités de paix, deuxième phase (*C. I. J. Recueil 1950*, p. 229), la Cour a dit: « La Cour est appelée à interpréter les traités, non à les reviser. » »

Page 198 :

« Une interprétation de l'acte, tirée de ce qu'impliqueraient ses dispositions et selon laquelle il instituerait ou confirmerait une juridiction consulaire, reviendrait à transformer en droits nouveaux et autonomes, fondés sur l'acte même, les droits conventionnels dont jouissaient alors la plupart des douze Puissances. Ces droits conventionnels, dénonçables parfois avec un court préavis — ceux des États-Unis, par exemple, l'étaient avec un délai de douze mois —, auraient été changés en droits dont les Puissances eussent pu jouir pour un temps indéfini, le Maroc étant incapable d'y mettre fin ou de les modifier. Ni les travaux préparatoires ni le préambule ne donnent la moindre indication d'une pareille intention. La Cour estime qu'elle ne saurait déduire par ce procédé qu'un changement aussi fondamental que celui que comporterait l'admission de cette thèse se soit produit dans le caractère des droits conventionnels alors existants. »

Et page 199 :

« Dans certains cas, cette interprétation de l'acte aboutit à des résultats qui peuvent ne pas paraître absolument satisfaisants. Mais c'est une conséquence inévitable de la façon dont la conférence d'Algésiras a traité la question de la juridiction consulaire. La Cour ne peut, par voie d'interprétation, tirer de l'acte une règle générale qu'il ne contient pas au sujet de la pleine juridiction consulaire. D'autre part, la Cour ne peut négliger les dispositions particulières entraînant un recours limité à la juridiction consulaire, qui figurent en fait dans l'acte et qui sont encore en vigueur pour autant qu'il s'agit des rapports entre les États-Unis et le Maroc. »

Voir également *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, avis consultatif du 20 juillet 1962, tirage spécial, page 13; et *The Law and Procedure of the International Court of Justice: Treaty Interpretation and certain other Treaty Points*, *The British Year Book of International Law*, vol. XXVIII, 1951, pages 1-28; à la page 9.

L'objet et le but des parties à une convention peuvent revêtir une importance considérable lorsqu'il s'agit de choisir entre deux significations possibles d'un texte ambigu ou d'établir si un point particulier peut ou non être tenu pour nécessairement admis par accord tacite. Mais, comme on l'a déjà relevé, le but premier de

however, the basic object of interpretation is to arrive at the common intention of the parties and it must always be borne in mind that the principle of effectiveness only applies as an aid towards ascertainment of common intention. It cannot supplement absence of agreement or override the clear natural meaning of a text or other cogent indications of common intent. At page 383 of the *Law of Treaties* 1961, Lord McNair remarks:

“The rule of effectiveness must mean something more than the duty of a tribunal to give *effect* to a treaty; that is the obvious and constant duty of a tribunal, that is what it is there to do. The rule must surely mean, in the mind of the party involving it: ‘If you (the tribunal) do not construe the treaty in the way that I submit to you to be correct, this treaty will fail in its object’. But that is a *petitio principii*, because, as has been submitted in the previous chapter, it is the duty of a tribunal to ascertain and give effect to *the intention of the parties as expressed in the words used by them in the light of the surrounding circumstances.*

Many treaties fail—and rightly fail—in their object by reason of the words used, and tribunals are properly reluctant to step in and modify or supplement the language of the treaty.”

It is clear from what has been stated above that this Court cannot adopt a construction by implication which is not necessary (*Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1949*, p. 174; at pp. 182, 184, 198), or which would go beyond the scope of the declared purpose and object of the contract or would involve radical changes or additions (*Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of August 27th, 1952: I.C.J. Reports 1952*, at page 196, 199), or which would do violence to the clear and unambiguous express provisions of the instrument (*Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion: I.C.J. Reports 1950*, p. 4; at p. 8).

It must be clear that had the suggested term been raised at the time the parties would have agreed thereto. Hogg, *op. cit.*, pp. 59-60, remarks:

“A vague showing of general intent will not be sufficient to cover a case where the parties fail to provide for a particular contingency against which they could have made provision had they adverted to the problem.”

It is clear that this Court has no power to insert a term in a treaty which it considers a party should have inserted.

If it is clear beyond peradventure that the parties to an instrument must have intended an unexpressed term to operate, one should have no difficulty in drafting such a term with clarity and precision. If, however, after a careful study of the instrument, the surrounding circumstances and other admissible evidence, difficulty and doubt is experienced in the phrasing of a suggested

l'interprétation est de rechercher l'intention commune des parties et il ne faut jamais perdre de vue que la règle de l'efficacité ne joue à cette fin qu'un rôle auxiliaire. Elle ne peut suppléer à l'absence d'accord ni prendre le pas sur le sens naturel et clair d'un texte ou sur d'autres indications traduisant l'intention commune de manière irréfutable. A la page 383 de *The Law of Treaties*, lord McNair observe :

« La règle de l'effet utile doit signifier quelque chose de plus que le devoir d'un tribunal de *donner effet* au traité. Tel est le devoir évident et constant du tribunal. C'est pour cela qu'il est là. Dans l'esprit de la partie intéressée, la règle doit certainement signifier : « si vous (le tribunal) n'interprétez pas le traité de la manière que je soutiens devant vous être correcte, ce traité manquera son but ». Mais c'est là une pétition de principe parce que, nous l'avons vu au chapitre précédent, le tribunal a le devoir de vérifier et de donner effet à l'intention des parties, telle qu'elle s'exprime dans les termes employés par elles à la lumière des circonstances contemporaines.

Beaucoup de traités manquent leur but — et cela est normal — en raison des termes employés et c'est à bon droit que les tribunaux hésitent à intervenir et à modifier ou à compléter les termes du traité. »

De ce qui précède, *il ressort clairement* que la Cour ne peut recourir à une interprétation par implication lorsqu'elle est inutile (*Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1949, p. 174: aux pp. 182, 184, 198*), dépasserait la portée des buts et de l'objet explicites de la convention, entraînerait dans les dispositions de celle-ci des modifications radicales ou des additions (*Droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc, arrêt du 27 août 1952, C. I. J. Recueil 1952, aux pp. 196, 199*) ou en violerait les dispositions expresses, claires et non équivoques (*Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1950, p. 4: à la p. 8*).

Il doit être manifeste que les parties seraient tombées d'accord sur le point envisagé s'il avait été soulevé en temps opportun. Hogg (*op. cit.*, pp. 59-60) relève :

« Il ne suffit pas, pour embrasser un cas où les parties n'ont pas disposé sur un problème particulier comme elles l'auraient pu faire si ce problème avait été évoqué, de rapporter vœuement la preuve d'une intention générale. »

Il est évident que la Cour ne peut insérer dans une convention une clause qui aurait dû à son avis y être introduite par l'une des parties.

Si l'on peut sans aucun doute considérer que les parties à une convention ont voulu qu'une clause implicite sorte des effets, celle-ci doit pouvoir être aisément rédigée avec clarté et précision. Si en revanche, après examen attentif de la convention, des circonstances de l'espèce et de tous autres moyens de preuve admissibles, la rédaction de la clause implicite envisagée engendre des difficultés ou

implied term, it is clearly not reasonable to impute to the parties the intention to contract on the basis of such a term; *vide Rapp Maister v. Raonovsky 1943, WLD 68*, at pages 74-75. Where, in addition, the admissible facts reveal that one of the parties would probably not have agreed to such a term had it been raised, there is obviously no justification for such an inference. Similarly, where the subsequent conduct of the parties reveals that no such tacit intention existed, there is no room for any inference that the parties intended to agree on the basis of such a term.

The rules of construction authorize what has been termed the "teleological approach" only to the limited extent indicated above. This approach, in its more extreme form, assumes that this Court has the power to disregard or amend the terms of an instrument in order to achieve an object, or presumed object, albeit in a manner different from that provided for and intended by the parties; but this approach disregards the basic rule that the purpose of construction is to determine the common intention of the parties and, in any event, it has not been recognized by this Court or its predecessor. No court has the power to make a party's obligations different from, or more onerous than, what it has agreed to. If this Court has the power to disregard or to amend the provisions of a treaty or convention, it has legislative powers and such powers have not been entrusted to it by its Statute or any of the sources of international law referred to in Article 38 of its Statute. As Sir Gerald Fitzmaurice rightly remarks in the article in the *British Year Book of International Law 1957, XXXIII*, quoted above at page 208:

"The Court has shown plainly that, in its view, the performance of such a function cannot properly form part of the interpretative process."

In the *Peace Treaties* case, *I.C.J. Reports 1950*, page 221, at page 229, this Court remarked:

"It is the duty of the Court to interpret the treaties, not to revise them."

Rosenne, *The International Court of Justice*, p. 63, remarks, *inter alia*, in regard to this Court:

"Thus, being a Court of law it has the duty in relation to international treaties to interpret them and not to revise them, and it would exceed its judicial functions were it to revise them on the pretext of remedying a default, for the occurrence of which the treaty in question has made no provision, or where its conclusions involve radical changes and additions to the provisions of the convention. The Court will so act even if the consequences may not appear to be entirely satisfactory."

Before dealing with the provisions of the Covenant and the Mandate Declaration, I shall briefly set out the relevant history preceding the Covenant and the Mandate Declaration.

des hésitations, il est manifestement déraisonnable de prêter aux parties l'intention de contracter sur la base de cette clause. Voir *Rapp Maïester v. Raonovsky*, 1943, *WLD* 68, aux pages 74-75. Lorsque les faits pertinents démontrent en outre que l'une des parties n'aurait sans doute pas accepté cette clause, eût-elle été évoquée, il ne se justifie manifestement pas de conclure qu'elle y a implicitement adhéré. De même ne saurait-on conclure à l'existence d'une telle intention lorsque les parties en démontrent l'inexistence par leur conduite ultérieure.

Les règles d'interprétation ne permettent le recours à ce que l'on a appelé la méthode téléologique que dans les limites décrites ci-dessus. Sous sa forme extrême, cette méthode implique que la Cour est habilitée à ignorer ou à modifier les termes d'une convention afin d'atteindre un objectif donné, réel ou supposé, mais ce d'une autre façon que celle qui a été prescrite et voulue par les parties. Cette méthode contredit pourtant le principe fondamental selon lequel l'interprétation doit tendre à établir l'intention commune des parties et n'a de toute manière été consacrée ni par cette Cour ni par celle qui l'a précédée. Aucun tribunal ne peut modifier ou accroître les obligations assumées par les parties. Si la Cour était fondée à s'écarter des dispositions d'un traité ou d'une convention ou à les modifier, elle exercerait des fonctions législatives que ne lui reconnaissent en fait ni son Statut ni l'une quelconque des sources du droit international mentionnées à l'article 38 de son Statut. Ainsi que sir Gerald Fitzmaurice l'a justement relevé dans son article, déjà cité, du *British Year Book of International Law*, 1957, XXXIII, page 208:

« La Cour a clairement établi que l'accomplissement d'une telle fonction ne peut à son avis rentrer dans le cadre normal de l'interprétation. »

Comme l'a dit la Cour dans l'affaire de l'*Interprétation des traités de paix*, C. I. J. *Recueil* 1950, page 221; à la page 229:

« La Cour est appelée à interpréter les traités, non à les reviser. »

Dans *The International Court of Justice*, page 63, Rosenne observe notamment au sujet de la Cour:

« En tant que tribunal, il lui appartient donc d'interpréter les traités internationaux et non de les reviser; elle outrepasserait ses fonctions judiciaires si elle revisait un traité sous prétexte de corriger une carence dont l'éventualité n'est pas prévue par celui-ci ou si ses conclusions entraînaient, dans les dispositions du traité, des modifications radicales ou des additions. La Cour est tenue d'agir ainsi même si les conséquences n'en semblent pas entièrement satisfaisantes. »

Avant de traiter des dispositions du Pacte et de la déclaration de Mandat, j'exposerai sommairement les points d'histoire pertinents qui leur sont antérieurs.

German South West Africa was surrendered to the Respondent's Military Forces in July 1915 and Respondent remained in military occupation for the remainder of the War and thereafter, pending the Peace Settlement. Similarly, the former German colony in New Guinea was occupied by Australia, Samoa by New Zealand, the German islands in the Pacific Ocean, north of the Equator, by Japan and the various German territories elsewhere in Africa by Great Britain, Belgium and France.

Agreements were concluded during the War between some of the Principal Allies and in terms thereof their respective claims to the various occupied German territories were to be recognized in the event of an Allied victory. In March 1917 the British Imperial War Cabinet decided that the Respondent should be allowed to annex German South West Africa, that Australia and New Zealand should be allowed to annex German New Guinea and German Samoa respectively. President Wilson of the United States was strongly opposed to annexation of former enemy territories, and at the Peace Conference he insisted at the outset that the Covenant of the League of Nations should provide for complete authority and control of these former German territories by the League, who could at its discretion delegate its powers, organize its agency to act "as its agent or Mandatory".

General Smuts in a booklet, *The League of Nations, a Practical Suggestion*, published in 1918, proposed a mandate system for territories formerly belonging to Russia, Austria, Hungary and Turkey, but he felt that such a system could not be applied to the "German colonies in the Pacific and Africa".

The future of the German colonies was discussed during January 1919 in the so-called Council of Ten, which consisted of the Heads of Government and Foreign Ministers of the United States of America, the United Kingdom, France, Italy and Japan. Representatives of New Zealand, Australia and South Africa attended and pressed their cases for incorporation of the respective territories allocated to them in terms of the aforesaid decision of the British Imperial War Cabinet. They were supported by the British Prime Minister and the representative of France, who also advocated annexation of the occupied territories. A deadlock resulted, but eventually a compromise was effected, from which Article 22 of the Covenant of the League of Nations ultimately emerged. The fact that this Article is the product of compromise explains its somewhat non-legal terminology. That it was the result of compromise clearly appears from the following extract from *Foreign Relations of the United States, Paris Peace Conference 1919*, Volume 3, page 785:

En juillet 1915, le Sud-Ouest africain allemand se rendit aux forces armées sud-africaines qui l'occupèrent militairement jusqu'à la fin de la guerre, puis durant les négociations de paix. Furent de même occupées par l'Australie l'ancienne colonie allemande de Nouvelle-Guinée, par la Nouvelle-Zélande celle de Samoa, par le Japon les îles allemandes de l'océan Pacifique au nord de l'Équateur et, par la Grande-Bretagne, la Belgique et la France, les diverses autres possessions allemandes en Afrique.

Pendant la guerre, des accords avaient été conclus entre certaines des Principales Puissances alliées afin d'obtenir, en cas de victoire des alliés, la reconnaissance de leurs prétentions respectives sur les divers territoires occupés par l'Allemagne. En mars 1917, le cabinet de guerre de l'Empire britannique décidait que le défendeur serait autorisé à annexer le Sud-Ouest africain allemand et que l'Australie et la Nouvelle-Zélande seraient respectivement autorisées à annexer la Nouvelle-Guinée allemande et le Samoa allemand. W. Wilson, président des États-Unis d'Amérique, était résolument opposé à l'annexion d'anciennes possessions ennemies dont il réclama, dès l'ouverture de la conférence de la paix, qu'elles passent en vertu du Pacte de la Société des Nations sous l'autorité et le contrôle exclusifs de la Société, qui pourrait à sa discrétion déléguer ses pouvoirs et habiliter un intermédiaire à agir « comme son agent ou mandataire ».

Dans une publication éditée en 1918, *The League of Nations, a Practical Suggestion*, le général Smuts proposa la création d'un système de Mandat applicable aux territoires appartenant autrefois à la Russie, à l'Autriche, à la Hongrie et à la Turquie, mais estima que ce système ne pourrait s'étendre aux « colonies allemandes dans le Pacifique et en Afrique ».

Le sort des colonies allemandes fut débattu durant le mois de janvier 1919 par le conseil dit « des Dix », composé des chefs de gouvernement et ministres des Affaires étrangères des États-Unis d'Amérique, du Royaume-Uni, de France, d'Italie et du Japon. Y assistaient des représentants de la Nouvelle-Zélande, de l'Australie et de l'Afrique du Sud qui défendirent énergiquement le principe de l'intégration des territoires leur ayant été respectivement attribués par la décision du cabinet de guerre de l'Empire britannique évoquée ci-dessus. Ils étaient soutenus par le premier ministre britannique et par le représentant de la France, qui recommandaient également l'annexion des territoires occupés. Une impasse s'ensuivit, mais un compromis fut ensuite négocié qui devait en définitive donner naissance à l'article 22 du Pacte de la Société des Nations, dont la terminologie peu juridique s'explique précisément par le fait qu'il est le fruit d'un compromis. Que cette disposition résulte d'un compromis ressort clairement du passage suivant des *Foreign Relations of the United States, Paris Peace Conference 1919*, volume 3, page 785 :

“Mr. Lloyd George said that he had circulated a document ... to each of the representatives of the Great Powers. That document did not represent the real views of the colonies but it had been accepted by them in an attempt at a compromise.”

The provisions of this document became, with certain amendments, Article 22 of the Covenant. The only important addition is paragraph 9 of Article 22, which provides for a Permanent Mandates Commission.

Article 22 reads as follows:

“(1) To those colonies and territories which as a consequence of the late war have ceased to be under the sovereignty of the States which formerly governed them and which are inhabited by peoples not yet able to stand by themselves under the strenuous conditions of the modern world, there should be applied the principle that the well-being and development of such peoples form a sacred trust of civilization and that securities for the performance of this trust should be embodied in this Covenant.

(2) The best method of giving practical effect to this principle is that the tutelage of such peoples should be entrusted to advanced nations who by reason of their resources, their experience or their geographical position can best undertake this responsibility, and who are willing to accept it, and that this tutelage should be exercised by them as Mandatories on behalf of the League.

(3) The character of the mandate must differ according to the stage of the development of the people, the geographical situation of the territory, its economic conditions and other similar circumstances.

(4) Certain communities formerly belonging to the Turkish Empire have reached a stage of development where their existence as independent nations can be provisionally recognised subject to the rendering of administrative advice and assistance by a Mandatory until such time as they are able to stand alone. The wishes of these communities must be a principal consideration in the selection of the Mandatory.

(5) Other peoples, especially those of Central Africa, are at such a stage that the Mandatory must be responsible for the administration of the territory under conditions which will guarantee freedom of conscience and religion, subject only to the maintenance of public order and morals, the prohibition of abuses such as the slave trade, the arms traffic and the liquor traffic, and the prevention of the establishment of fortifications or military and naval bases and of military training of the natives for other than police purposes and the defence of territory, and will also secure equal opportunities for the trade and commerce of other Members of the League.

(6) There are territories, such as South-West Africa and certain of the South Pacific Islands, which, owing to the sparseness of their population, or their small size, or their remoteness from the centres of civilisation, or their geographical contiguity to the territory of the Mandatory, and other circumstances, can be best administered under

« M. Lloyd George annonça qu'il avait remis un document ... à chaque représentant des Grandes Puissances. Ce document ne représentait pas les vues réelles des Colonies mais elles l'avaient accepté afin d'arriver à un compromis. »

A quelques modifications près, les dispositions de ce document devinrent l'article 22 du Pacte. La seule adjonction importante fut celle du paragraphe 9 qui instituait une Commission permanente des Mandats.

L'article 22 est ainsi conçu :

« 1. Les principes suivants s'appliquent aux colonies et territoires qui, à la suite de la guerre, ont cessé d'être sous la souveraineté des États qui les gouvernaient précédemment et qui sont habités par des peuples non encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne. Le bien-être et le développement de ces peuples forment une mission sacrée de civilisation, et il convient d'incorporer dans le présent Pacte des garanties pour l'accomplissement de cette mission.

2. La meilleure méthode de réaliser pratiquement ce principe est de confier la tutelle de ces peuples aux nations développées qui, en raison de leurs ressources, de leur expérience ou de leur position géographique, sont le mieux à même d'assumer cette responsabilité et qui consentent à l'accepter : elles exerceraient cette tutelle en qualité de Mandataires et au nom de la Société.

3. Le caractère du mandat doit différer suivant le degré de développement du peuple, la situation géographique du territoire, ses conditions économiques et toutes autres circonstances analogues.

4. Certaines communautés, qui appartenaient autrefois à l'Empire ottoman, ont atteint un degré de développement tel que leur existence comme nations indépendantes peut être reconnue provisoirement, à la condition que les conseils et l'aide d'un Mandataire guident leur administration jusqu'au moment où elles seront capables de se conduire seules. Les vœux de ces communautés doivent être pris d'abord en considération pour le choix du Mandataire.

5. Le degré de développement où se trouvent d'autres peuples, spécialement ceux de l'Afrique centrale, exige que le Mandataire y assume l'administration du territoire à des conditions qui, avec la prohibition d'abus, tels que la traite des esclaves, le trafic des armes et celui de l'alcool, garantiront la liberté de conscience et de religion, sans autres limitations que celles que peut imposer le maintien de l'ordre public et de bonnes mœurs, et l'interdiction d'établir des fortifications ou des bases militaires ou navales et de donner aux indigènes une instruction militaire, si ce n'est pour la police ou la défense du territoire et qui assureront également aux autres Membres de la Société des conditions d'égalité pour les échanges et le commerce.

6. Enfin, il y a des territoires, tels que le Sud-Ouest africain et certaines îles du Pacifique austral, qui, par suite de la faible densité de leur population, de leur superficie restreinte, de leur éloignement des centres de civilisation, de leur contiguïté géographique au territoire du Mandataire, ou d'autres circonstances, ne sauraient

the laws of the Mandatory as integral portions of its territory, subject to the safeguards abovementioned in the interests of the indigenous population.

(7) In every case of mandate, the Mandatory shall render to the Council an annual report in reference to the territory committed to its charge.

(8) The degree of authority, control, or administration to be exercised by the Mandatory shall, if not previously agreed upon by the Members of the League, be explicitly defined in each case by the Council.

(9) A permanent Commission shall be constituted to receive and examine the annual reports of the Mandatories and to advise the Council on all matters relating to the observance of the mandates."

In terms of Article 119 of the Treaty of Versailles, Germany renounced in favour of the Principal Allied and Associated Powers all her rights and titles over her overseas possessions. These possessions included, *inter alia*, German South West Africa, German colony New Guinea and German Samoa.

After Article 22 of the Covenant of the League of Nations had been agreed upon at the Peace Conference, at least two separate events, in addition to the ratification of the Treaty, had to take place before the Mandate institution for South West Africa could come into operation, namely: (1) the Principal Allied and Associated Powers had to entrust, in terms of paragraph 2 of Article 22, the tutelage of the peoples of South West Africa to a qualified State; and (2) either the Members of the League had to agree upon the degree of authority, control or administration to be exercised by the Mandatory, or such degree of authority, control or administration had to be explicitly defined by the Council in terms of Article 22 (8) of the Covenant of the League. The Covenant of the League was ratified and came into force on 10 January 1920. The Principal Allied and Associated Powers had already decided before this date that Respondent would hold the Mandate for South West Africa. Respondent was at all material times willing to accept such Mandate, held the other necessary qualifications stated in paragraphs 2 and 6 of Article 22, and was therefore a qualified State. Members of the League did not act under the provisions of Article 22, and the Council accordingly defined the degree of authority, control or administration to be exercised by the Respondent on 17 December 1920 in the declaration that is commonly called the Mandate, and it reads as follows:

"MANDATE FOR GERMAN SOUTH WEST AFRICA

The Council of the League of Nations:

Whereas by Article 119 of the Treaty of Peace with Germany signed at Versailles on June 28th, 1919, Germany renounced in

être mieux administrés que sous les lois du Mandataire, comme une partie intégrante de son territoire, sous réserve des garanties prévues plus haut dans l'intérêt de la population indigène.

7. Dans tous les cas le Mandataire doit envoyer au Conseil un rapport annuel concernant les territoires dont il a la charge.

8. Si le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le Mandataire n'a pas fait l'objet d'une convention antérieure entre les Membres de la Société, il sera expressément statué sur ces points par le Conseil.

9. Une Commission permanente sera chargée de recevoir et d'examiner les rapports annuels des Mandataires et de donner au Conseil son avis sur toutes questions relatives à l'exécution des mandats. »

Aux termes de l'article 119 du traité de Versailles, l'Allemagne avait renoncé, en faveur des Principales Puissances alliées et associées, à tous ses droits et titres sur ses possessions d'outre-mer. Il s'agissait entre autres du Sud-Ouest africain allemand, de la colonie allemande de la Nouvelle-Guinée et de la partie allemande de Samoa.

Après que l'article 22 du Pacte de la Société des Nations eut été adopté par la Conférence de la paix, deux événements distincts au moins, sans compter la ratification du traité, devaient se produire avant l'entrée en vigueur du Mandat pour le Sud-Ouest africain : 1) les Principales Puissances alliées et associées devaient, aux termes de l'article 22, paragraphe 2, confier la tutelle des peuples du Sud-Ouest africain à un État qualifié ; 2) ou bien le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le mandataire ferait l'objet d'une convention entre les Membres de la Société, ou bien il serait expressément statué sur ces points par le Conseil aux termes de l'article 22, paragraphe 8, du Pacte de la Société des Nations. Le Pacte de la Société des Nations a été ratifié et est entré en vigueur le 10 janvier 1920. Les Principales Puissances alliées et associées avaient alors déjà décidé de confier au défendeur le Mandat pour le Sud-Ouest africain. Ayant à toutes les époques pertinentes consenti à accepter ce Mandat et répondant à toutes les autres qualifications nécessaires prévues aux paragraphes 2 et 6 de l'article 22, le défendeur était un État qualifié. Les Membres de la Société n'ayant pas agi aux termes de l'article 22, c'est le Conseil qui a statué le 17 décembre 1920 sur le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le défendeur, dans une déclaration que l'on appelle communément le Mandat et dont voici le texte :

« MANDAT POUR LE SUD-OUEST AFRICAÏN ALLEMAND

Le Conseil de la Société des Nations :

Considérant que, par l'article 119 du Traité de Paix avec l'Allemagne signé à Versailles le 28 juin 1919, l'Allemagne a renoncé,

favour of the Principal Allied and Associated Powers all her rights over her overseas possessions, including therein German South-West Africa; and

Whereas the Principal Allied and Associated Powers agreed that, in accordance with Article 22, Part I (Covenant of the League of Nations) of the said Treaty, a Mandate should be conferred upon His Britannic Majesty to be exercised on his behalf by the Government of the Union of South Africa to administer the territory aforementioned, and have proposed that the Mandate should be formulated in the following terms; and

Whereas His Britannic Majesty, for and on behalf of the Government of the Union of South Africa, has agreed to accept the Mandate in respect of the said territory and has undertaken to exercise it on behalf of the League of Nations in accordance with the following provisions; and

Whereas, by the aforementioned Article 22, paragraph 8, it is provided that the degree of authority, control or administration to be exercised by the Mandatory not having been previously agreed upon by the Members of the League, shall be explicitly defined by the Council of the League of Nations;

Confirming the said Mandate, defines its terms as follows:

Article 1

The territory over which a Mandate is conferred upon His Britannic Majesty for and on behalf of the Government of the Union of South Africa (hereinafter called the Mandatory) comprises the territory which formerly constituted the German Protectorate of South-West Africa.

Article 2

The Mandatory shall have full power of administration and legislation over the territory subject to the present Mandate as an integral portion of the Union of South Africa, and may apply the laws of the Union of South Africa, and may apply the laws of the Union of South to the territory, subject to such local modifications as circumstances may require.

The Mandatory shall promote to the utmost the material and moral well-being and the social progress of the inhabitants of the territory subject to the present Mandate.

Article 3

The Mandatory shall see that the slave trade is prohibited, and that no forced labour is permitted, except for essential public works and services, and then only for adequate remuneration.

The Mandatory shall also see that the traffic in arms and ammunition is controlled in accordance with principles analogous to those laid down in the Convention relating to the control of the arms traffic, signed on September 10th, 1919, or in any convention amending the same.

en faveur des Principales Puissances alliées et associées, à tous ses droits sur ses possessions d'outre-mer, y compris le Sud-Ouest Africain Allemand;

Considérant que les Principales Puissances alliées et associées ont convenu qu'un mandat soit conféré à Sa Majesté Britannique pour être exercé en son nom par le Gouvernement de l'Union de l'Afrique du Sud, conformément à l'article 22 du Pacte de la Société des Nations, sur le territoire du Sud-Ouest Africain Allemand et ont proposé que le mandat soit formulé ainsi que suit;

Considérant que Sa Majesté Britannique, agissant pour le Gouvernement de l'Union de l'Afrique du Sud, et en son nom, s'est engagée à accepter le mandat sur ledit territoire et a entrepris de l'exercer au nom de la Société des Nations, conformément aux dispositions suivantes;

Considérant que, aux termes de l'article 22 ci-dessus mentionné, paragraphe 8, il est prévu que si le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le Mandataire n'a pas fait l'objet d'une Convention antérieure entre les Membres de la Société, il sera expressément statué sur ces points par le Conseil;

Par la présente, confirmant le mandat, a statué sur ses termes comme suit:

Article 1

Le territoire sur lequel Sa Majesté Britannique assume, pour le Gouvernement de l'Union de l'Afrique du Sud (ci-après dénommé le Mandataire) et en son nom, l'administration, sous le régime du mandat, comprend l'ancien protectorat du Sud-Ouest Africain.

Article 2

Le Mandataire aura pleins pouvoirs d'administration et de législation sur le territoire faisant l'objet du mandat. Ce territoire sera administré selon la législation du Mandataire comme partie intégrante de son territoire. Le Mandataire est en conséquence autorisé à appliquer aux régions soumises au mandat la législation de l'Union de l'Afrique du Sud, sous réserve des modifications nécessitées par les conditions locales.

Le Mandataire accroîtra, par tous les moyens en son pouvoir, le bien-être matériel et moral ainsi que le progrès social des habitants du territoire soumis au présent mandat.

Article 3

Le Mandataire veillera à ce que la traite des esclaves soit interdite; à ce que le travail obligatoire ne soit autorisé que dans le cas de travaux publics essentiels et dans les services publics et sous condition qu'une rémunération équitable soit allouée.

En outre, le Mandataire veillera à ce que le trafic de l'armement et des munitions soit contrôlé en conformité avec des principes analogues à ceux de la Convention relative au contrôle du trafic des armements, signée le 10 septembre 1919, ou de toute autre convention qui amende cette dernière.

The supply of intoxicating spirits and beverages to the natives shall be prohibited.

Article 4

The military training of the natives, otherwise than for purposes of internal police and the local defence of the territory, shall be prohibited. Furthermore, no military or naval bases shall be established or fortifications erected in the territory.

Article 5

Subject to the provisions of any local law for the maintenance of public order and public morals, the Mandatory shall ensure in the territory freedom of conscience and the free exercise of all forms of worship, and shall allow all missionaries, nationals of any State Member of the League of Nations, to enter into, travel and reside in the territory for the purpose of prosecuting their calling.

Article 6

The Mandatory shall make to the Council of the League of Nations an annual report to the satisfaction of the Council, containing full information with regard to the territory, and indicating the measures taken to carry out the obligations assumed under Articles 2, 3, 4 and 5.

Article 7

The consent of the Council of the League of Nations is required for any modification of the terms of the present Mandate.

The Mandatory agrees that, if any dispute whatever should arise between the Mandatory and another Member of the League of Nations relating to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate, such dispute, if it cannot be settled by negotiation, shall be submitted to the Permanent Court of International Justice provided for by Article 14 of the Covenant of the League of Nations.

The present Declaration shall be deposited in the archives of the League of Nations. Certified true copies shall be forwarded by the Secretary-General of the League of Nations to all Powers Signatories of the Treaty of Peace with Germany."

During 1919 a Commission of the Supreme Council of the Principal Allied and Associated Powers prepared a draft agreement between the Respondent and the Principal Allied and Associated Powers in terms whereof the Mandate to administer South West Africa was to be conferred upon Respondent. Differences arose between the Principal Allied and Associated Powers in regard to the interpretation of those provisions of Article 22 which dealt with equal opportunities of the trade and commerce of Members of the League, and the matter was not proceeded with. The terms set out in this draft were the same as those set out in paragraphs 2-6 of the Declaration of the Council of the League of 17 December 1920, but the provisions relating to compulsory jurisdiction read as follows:

Il sera interdit de fournir des spiritueux et des boissons alcooliques aux indigènes du territoire.

Article 4

L'instruction militaire des indigènes sera interdite, sauf pour assurer la police locale et la défense locale du territoire. En outre, aucune base militaire ou navale ne sera établie dans le territoire, ni aucune fortification.

Article 5

Sous réserve des dispositions de la législation locale concernant le maintien de l'ordre public et des bonnes mœurs, le Mandataire assurera, dans toute l'étendue du territoire, la liberté de conscience et le libre exercice de tous les cultes et donnera à tous les missionnaires, sujets ou citoyens de tout Membre de la Société des Nations, la faculté de pénétrer, de circuler et de résider dans le territoire dans le but d'exercer leur ministère.

Article 6

Le Mandataire devra envoyer au Conseil de la Société des Nations un rapport annuel satisfaisant le Conseil et contenant toute information intéressant le territoire et indiquant les mesures prises pour assurer les engagements pris suivant les articles 2, 3, 4, 5.

Article 7

L'autorisation du Conseil de la Société des Nations est nécessaire pour modifier les dispositions du présent mandat.

Le Mandataire accepte que tout différend, quel qu'il soit, qui viendrait à s'élever entre lui et un autre Membre de la Société des Nations relatif à l'interprétation ou l'application des dispositions du Mandat, et qui ne soit pas susceptible d'être réglé par des négociations, soit soumis à la Cour permanente de Justice internationale, prévue par l'article 14 du Pacte de la Société des Nations.

Le présent exemplaire sera déposé dans les archives de la Société des Nations. Des copies certifiées conformes en seront remises par le Secrétaire général de la Société des Nations à toutes les Puissances signataires du Traité de Paix avec l'Allemagne.»

En 1919, une Commission du Conseil suprême des Principales Puissances alliées et associées a préparé un projet d'accord entre le défendeur et les Principales Puissances alliées et associées aux termes duquel le Mandat sur l'administration du Sud-Ouest africain devait être conféré au défendeur. Certaines divergences de vues se sont élevées entre les Principales Puissances alliées et associées quant à l'interprétation des dispositions de l'article 22 qui traitent des conditions d'égalité à assurer aux Membres de la Société pour les échanges et le commerce et le sujet a été abandonné. Les termes du projet sont les mêmes que ceux qui figurent dans les articles 2 à 6 de la déclaration du Conseil de la Société des Nations du 17 décembre 1920, mais les dispositions relatives à la juridiction obligatoire sont les suivantes:

“The consent of the Council of the League of Nations is required for the modification of any of the terms of this Mandate. If any dispute whatever should arise between the Members of the League of Nations relating to the interpretation or the application of those provisions, which cannot be settled by negotiation, this dispute shall be submitted to the Permanent Court of International Justice to be established by the League of Nations.”

On 5 August 1920 the Council of the League asked the Principal Allied and Associated Powers to name the Powers to whom they had decided to allocate the Mandates, and to communicate to the Council the terms and conditions of the Mandates which they proposed should be adopted by the Council in terms of Article 22. In December 1920 draft Mandates, including one for South West Africa, were submitted to the Council of the League by the Government of the United Kingdom. Thereupon the Council referred these drafts to the Secretariat for consideration and “to consult other legal experts on any points they consider necessary”. The wording of the terms in this draft was substantially the same as the draft prepared by the Commission of the Supreme Council of the Principal Allied and Associated Powers in 1919. Thereupon the Council made its declaration of 17 December 1920.

It will be observed that the compromissory clause was amended to read “The Mandatory agrees”, etc., instead of “if any dispute ... should arise between Members of the League of Nations”. The reason for this change, according to Viscount Ishii, was that the Council had been advised that Members of the League, other than the Mandatory, could not be forced against their will to submit their differences to the Permanent Court of International Justice. Members of the League were clearly not considered to be Parties to any “agreement” embodied in the terms of the Mandate Declaration.

The amendment made by the Council of the League to the draft Mandate Declaration submitted to it is of considerable significance. It reveals that the Council thought that it was responsible for the terms of the Mandate Declaration and that it could amend the terms of the draft submitted to it. The amendment to Article 7 is certainly not of a minor nature. The draft submitted to the Council provided for compulsory jurisdiction relative to disputes between Members of the League. If this provision was retained and agreed to by Members of the League, the Respondent could have brought proceedings against Members of the League, and would not have been obliged to wait for a clarification of legal issues until proceedings were instituted against it. Furthermore, if the draft remained unamended, Members of the League could have brought contentious proceedings against one another relative to the interpretation or application of the provisions of the Mandate. In its original form the compromissory clause in Article 7 approx-

« Toute modification aux termes de ce Mandat devra être approuvée au préalable par le Conseil de la Société des Nations. Si une divergence d'interprétation quelconque s'élevait entre les Membres de la Société des Nations au sujet de l'application de ces dispositions et que cette divergence ne puisse être tranchée par des négociations, celle-ci devra être portée devant le Tribunal permanent de Justice internationale qui doit être constitué par la Ligue des Nations. »

Le 5 août 1920 le Conseil de la Société a demandé aux Principales Puissances alliées et associées de désigner les Puissances auxquelles elles avaient décidé de confier les Mandats et de lui communiquer les termes et conditions des Mandats qu'elles proposaient à l'adoption du Conseil en vertu de l'article 22. En décembre 1920 des projets de Mandat comprenant celui qui concernait le Sud-Ouest africain ont été soumis au Conseil de la Société des Nations par le Gouvernement du Royaume-Uni. Sur quoi le Conseil a invité le Secrétariat à examiner ces projets et « à consulter, sur tels points qu'il jugerait utile, d'autres autorités juridiques spécialisées en la matière ». La rédaction des termes de ce projet était à peu près la même que celle du projet préparé en 1919 par la Commission du Conseil suprême des Principales Puissances alliées et associées. Sur quoi le Conseil a fait sa déclaration du 17 décembre 1920.

On observera que la clause compromissoire a été amendée et qu'au lieu des termes « Si une divergence ... s'élevait entre les Membres de la Société des Nations » on lit : « Le Mandataire accepte », etc. Selon le vicomte Ishii la raison de cet amendement était qu'il avait été fait observer au Conseil que les Membres de la Société autres que le Mandataire ne pourraient pas être obligés de soumettre leurs différends à la Cour permanente de Justice internationale sans leur approbation. Il était bien évident que les Membres de la Société des Nations n'étaient pas considérés comme parties à tout « accord » inclus dans les termes de la déclaration de Mandat.

L'amendement apporté par le Conseil de la Société des Nations au projet de déclaration de Mandat qui lui avait été soumis est très significatif. Il révèle que le Conseil s'estimait responsable des termes de la déclaration de Mandat et qu'il pensait pouvoir amender le projet qui lui était soumis. L'amendement de l'article 7 n'est certainement pas un amendement mineur. Le projet soumis au Conseil prévoyait la juridiction obligatoire en cas de désaccord entre les Membres de la Société des Nations. Si cette disposition avait été retenue et approuvée par les Membres de la Société des Nations, le défendeur aurait pu engager des instances contre les Membres de la Société et n'aurait pas été obligé d'attendre qu'une action fût intentée contre lui pour éclaircir des questions de droit. Au surplus, si le projet n'avait pas été amendé, les Membres de la Société des Nations auraient pu engager des actions contentieuses l'un contre l'autre au sujet de l'interprétation ou de l'application des dispositions du Mandat. Sous sa forme originale, la clause

imated a declaration by each Member of the League under the provisions of Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice, and complied with the condition of reciprocity provided for therein. In its amended form Article 7 imposes a unilateral obligation on the Mandatory without any reciprocity.

The first issue, namely, whether the Mandate Declaration is a treaty or convention in force, has been fully dealt with in the Judgment of Judge Sir Percy Spender and Judge Sir Gerald Fitzmaurice, and it is sufficient to say that I fully endorse their views that it is not a treaty or convention in force.

The next issue is whether the legal effect of Article 7 of the Mandate Declaration or any amendment thereof is that the Respondent has agreed to an action being instituted against it relative to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate by the Applicants. Here again, I am in full agreement with the views of Judge Sir Percy Spender and Judge Sir Gerald Fitzmaurice, but inasmuch as I desire to emphasize certain aspects of this issue, I shall deal therewith fully.

The Applicants contend that they are ex-Members of the League and Members of the United Nations, and that in terms of the compromissory clause in Article 7 of the Mandate Declaration, Article 37 of the Statute of this Court, and Article 80 (1) of the Charter of the United Nations, the Respondent has agreed to such actions being instituted against it by either ex-Members of the League or Members of the United Nations.

I shall first deal with the Mandate Declaration and thereafter with the aforesaid provisions of the Statute of this Court and the Charter of the United Nations.

It will be observed that the Mandatory's substantive obligations are contained in Articles 2-5 of the Mandate Declaration, and the procedural obligations in Articles 6 and 7. Articles 2-5 relate to the administration of the territory. It will also be observed that Articles 6 and 7, as well as that part of Article 5 which provided for the admission of missionaries who are nationals of Members of the League, depended for their fulfilment on the existence of the League of Nations. For the purposes of issues now being considered, the aforesaid provision of Article 5 is not of any importance and will not be dealt with. Article 6 depended for its fulfilment on the existence of the League, as without a League there could not be a Council of the League to report to, and the compromissory clause in Article 7 depended for its fulfilment on the existence of the League, as without a League in existence there could not be a Member of the League.

compromissoire de l'article 7 équivalait à une déclaration faite par chaque Membre de la Société des Nations aux termes de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale et remplissait la condition de réciprocité qui est stipulée à cet article. Sous sa forme amendée, l'article 7 impose au Mandataire une obligation unilatérale sans aucune réciprocité.

La première question qui se pose, celle de savoir si la déclaration de Mandat est un traité ou une convention en vigueur, a été traitée à fond dans l'opinion dissidente de sir Percy Spender et de sir Gerald Fitzmaurice et je me contenterai de dire que je m'associe entièrement à leur point de vue: il ne s'agit pas d'un traité ni d'une convention en vigueur.

La question qui vient ensuite est de savoir si l'article 7 de la déclaration de Mandat ou tout amendement à cet article ont pour effet juridique que le défendeur ait accepté qu'une instance fût intentée contre lui par les demandeurs au sujet de l'interprétation ou de l'application des dispositions du Mandat. Là encore, je partage sans réserve l'opinion de sir Percy Spender et de sir Gerald Fitzmaurice mais, comme je voudrais mettre en évidence certains aspects de cette question, je vais en traiter plus longuement.

Les demandeurs soutiennent qu'ils sont anciens Membres de la Société des Nations et Membres des Nations Unies et qu'aux termes de la clause compromissoire de l'article 7 de la déclaration de Mandat, de l'article 37 du Statut de la Cour et de l'article 80, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, le défendeur a accepté que des actions de ce genre pussent être ouvertes contre lui soit par d'anciens Membres de la Société des Nations, soit par des Membres des Nations Unies.

Je traiterai tout d'abord de la déclaration de Mandat puis des dispositions du Statut de la Cour et de la Charte des Nations Unies susmentionnées.

On observera que les obligations de fond du Mandataire figurent aux articles 2 à 5 de la déclaration de Mandat et les obligations de procédure aux articles 6 et 7. Les articles 2 à 5 ont trait à l'administration du territoire. On observera aussi que les articles 6 et 7, ainsi que la partie de l'article 5 qui contient des dispositions intéressant les missionnaires sujets ou citoyens de pays Membres de la Société des Nations, dépendent, pour leur application, de l'existence de la Société des Nations. Aux fins des questions actuellement examinées, la disposition de l'article 5 susmentionnée ne présente aucun intérêt et il n'en sera pas traité. L'application de l'article 6 dépend de l'existence de la Société des Nations car, si la Société des Nations n'existe pas, il ne peut y avoir de Conseil de la Société auquel envoyer des rapports; de même, l'application de la clause compromissoire de l'article 7 dépend de l'existence de la Société des Nations car, si la Société des Nations n'existe pas, il ne peut y avoir de Membre de cette Société.

The ordinary natural meaning of the expression "Member of the League" in Article 7 is a State which is a Member of the League. The Article does not refer to members of international organizations generally. It refers to membership of a particular organization: the League of Nations. There is no reference to non-members, ex-members of the League, or Members of the United Nations. The expression "Member of the League" appears in all but four of the articles of the Covenant. It is used in all the Mandate instruments, not only in the compulsory jurisdiction clauses but also in other clauses where special benefits are reserved for Members of the League. In all these instances it could have been used only as describing Members of the League at the time when the intended privilege was sought to be enjoyed. All these provisions depended for their fulfilment upon the existence of the League.

It is contended that "Member of the League of Nations" in Article 7 does not mean "Member of the League of Nations", but means a State which is or has been a Member of the League of Nations. It is argued that this extraordinary meaning is justified as the natural and ordinary meaning of these words is incompatible with the spirit, purpose and context of the clause in which they appear. Three reasons are advanced for this proposition.

The first is that the judicial protection of the sacred trust of civilization was an essential feature of the Mandates System. The answer is that the Mandate Declaration for South West Africa did not provide for judicial protection or judicial control; but even if it did it cannot be said that this provision was an essential feature of the Mandate. In any event, this reason affords no justification in law or logic for giving the words "Member of the League" a meaning they are not capable of bearing.

Article 22 (1) of the Covenant required the application of the principle that securities for the performance of the sacred trust referred to therein should be embodied in the Covenant. Securities for the protection of the sacred trust were in accordance with this principle embodied in Article 22, but judicial protection or judicial control was not one of these securities. No organ of the League was authorized to add to these securities, which means that securities could only have been added by an amendment of Article 22 in terms of the provisions of Article 26 of the Covenant, and no such amendment has ever been made.

The resolution of the Council which constitutes the Mandate Declaration has not been embodied in the Covenant. There is no legal principle that the executive acts of an executive organ is embodied in the enabling authority. Thus, a ministerial regulation under a statute is not embodied in the statute, nor are the decisions

Au sens naturel et ordinaire, l'expression « Membre de la Société des Nations » désigne dans l'article 7 un État qui est Membre de la Société des Nations. L'article ne parle pas de membres d'organisations internationales en général. Il se réfère à une organisation particulière: la Société des Nations. Il ne se réfère pas aux États non Membres ou anciens Membres de la Société, non plus qu'aux États Membres des Nations Unies. L'expression « Membre de la Société des Nations » apparaît dans tous les articles du Pacte sauf quatre. Elle est employée dans tous les instruments de Mandat, non seulement dans les clauses touchant la juridiction obligatoire mais encore dans d'autres clauses où certains avantages spéciaux sont réservés aux Membres de la Société. Dans tous ces exemples, elle ne peut être employée que pour qualifier les Membres de la Société des Nations au moment où ils prétendent jouir des avantages prévus. L'application de toutes ces dispositions dépend de l'existence de la Société.

On soutient qu'à l'article 7 « Membre de la Société des Nations » ne signifie pas « Membre de la Société des Nations », mais désigne un État qui est ou a été Membre de la Société. On prétend justifier le sens extraordinaire ainsi attribué à ces mots par le fait que leur sens naturel et ordinaire serait incompatible avec l'esprit, le but et le contexte de la clause dans laquelle ils figurent. Trois raisons ont été avancées à l'appui de cette proposition.

La première est que la protection judiciaire de la mission sacrée de civilisation serait une caractéristique essentielle du système des Mandats. La réponse est que la déclaration de Mandat pour le Sud-Ouest africain n'a pas prévu de protection judiciaire, ni de contrôle judiciaire; mais, même s'il en avait été ainsi, on ne pourrait y voir une caractéristique essentielle du Mandat. En tout cas, cela ne permettrait ni en droit ni en logique de donner à l'expression « Membre de la Société des Nations » une signification qu'elle ne peut avoir.

L'article 22, paragraphe 1, du Pacte prescrivait l'application du principe d'après lequel il convenait d'incorporer dans le Pacte des garanties pour l'accomplissement de la mission sacrée mentionnée dans cet article. Conformément à ce principe, des garanties pour la protection de la mission sacrée ont été incorporées dans l'article 22, mais on ne trouve parmi celles-ci ni la protection judiciaire, ni le contrôle judiciaire. Aucun organe de la Société n'était habilité à ajouter à ces garanties, ce qui signifie que des garanties ne pouvaient être ajoutées que par la voie d'un amendement du Pacte conforme à l'article 26; or, jamais aucun amendement de cette sorte n'a été adopté.

La résolution du Conseil qui constitue la déclaration de Mandat n'a pas été incorporée dans le Pacte. Il n'existe pas de principe juridique d'après lequel les mesures d'exécution émanant d'un organe exécutif seraient incorporées dans le texte en vertu duquel elles sont prises. Ainsi, un règlement ministériel pris aux termes

of a board of directors embodied in the Articles of Association of a Company. If the Mandate Declaration was embodied in the Covenant of the League the provisions relating to the amendment of the Covenant (Article 26 of the Covenant) would have applied thereto; but they do not apply inasmuch as Article 7 of the Mandate Declaration provided specifically that the Mandate could be amended with the consent of the Council.

In any event, the power of the Council was confined to defining the degree of authority, control or administration to be exercised by the Mandatory and did not include any power to add to the securities relating to the supervision over the Mandatory embodied in Article 22. The supervision over the Mandatory was entrusted to the Council of the League and the Mandates Commission and there could not have been any intention to authorize concurrent supervision by the appointment of every Member and ex-Member of the League as individual guardians of the sacred trust or to confer on each of these States the right to institute proceedings against any Mandatory whenever it was considered that a breach or abuse of the Mandate had taken place.

It follows that the compromissory clause in Article 7 of the Mandate Declaration was not intended to impose any obligation other than that the Mandatory was obliged to consent to the submission of disputes relating to the interpretation or application of the Mandate between it and another Member of the League, if such disputes could not be settled by negotiation, to the Permanent Court of International Justice. "Disputes" had no meaning other than its ordinary meaning in compromissory clauses, i.e., disagreements relating to the legal rights of the parties. There clearly could not have been any intention to confer general supervisory rights on every Member or ex-Member of the League.

It has been contended that inasmuch as it was realized that by abusing the unanimity rule which applied to the Council a Mandatory could frustrate the supervision of the Council, and that for this reason it was considered necessary to arm every Member of the League (and every ex-Member of the League) with supervisory powers including the right to institute contentious proceedings against the Mandatory whenever such State thought that the Mandate had been abused or breached.

It was with reluctance that Mandatories such as the Respondent, New Zealand and Australia agreed to the supervision of the League. They obviously only agreed to the supervision by the Mandate Commission and the Council of the League on account of the protection afforded them by the procedural provisions of the Covenant, and the fact that the Council was a small and select body of States. It is not reasonable to *assume* that they would have agreed to additional supervision by every Member and every ex-Member of the League armed with the right to institute legal proceedings

d'une loi n'est pas incorporé dans cette loi, pas plus que des décisions du conseil d'administration ne sont incorporées dans les statuts d'une compagnie. Si la déclaration de Mandat avait été incorporée dans le Pacte, les dispositions relatives aux amendements au Pacte (article 26 du Pacte) s'y seraient appliquées; mais il n'en a rien été, puisque l'article 7 de la déclaration de Mandat prévoyait expressément que le Mandat pouvait être amendé avec l'autorisation du Conseil.

De toute façon, la compétence du Conseil se limitait à statuer sur le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le Mandataire et ne l'autorisait pas à ajouter d'autres garanties à la surveillance du Mandataire prévue par l'article 22. La surveillance du Mandataire étant confiée au Conseil de la Société des Nations et à la Commission des Mandats, il est impossible qu'on ait voulu autoriser une surveillance concurrente en faisant de chacun des Membres (et anciens Membres) de la Société des gardiens individuels de la mission sacrée ou en leur conférant le droit d'ouvrir une action contre un Mandataire chaque fois qu'ils estimeraient qu'il y avait violation ou abus du Mandat.

Il s'ensuit que la clause compromissaire de l'article 7 de la déclaration de Mandat n'était pas destinée à imposer d'autre obligation que celle-ci: le Mandataire était tenu d'accepter la soumission à la Cour permanente de Justice internationale des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application du Mandat qui viendraient à s'élever entre lui et un autre Membre de la Société des Nations. Le mot « différend » n'avait d'autre sens que celui qu'il a ordinairement dans les clauses compromissaires, c'est-à-dire celui d'accord relatif aux droits des parties. Il est clair que l'intention ne saurait avoir été de conférer des droits de surveillance générale à chacun des Membres ou anciens Membres de la Société.

On a soutenu que, comme on craignait qu'un Mandataire ne mît en échec la surveillance confiée au Conseil en abusant de la règle de l'unanimité appliquée au sein de cet organe, on a, pour cette raison, jugé nécessaire de doter chacun des Membres (et anciens Membres) de la Société de pouvoirs de surveillance comprenant le droit d'introduire une procédure contentieuse contre le Mandataire chaque fois qu'ils estimeraient qu'il y avait abus ou violation du Mandat.

Des Mandataires tels que le défendeur, la Nouvelle-Zélande et l'Australie n'ont accepté qu'à contre-cœur la surveillance de la Société des Nations. Ils n'ont évidemment accepté la surveillance de la Commission des Mandats et du Conseil de la Société des Nations que compte tenu de la protection que leur offraient les dispositions de procédure du Pacte et compte tenu du fait que le Conseil était composé d'un petit nombre d'États choisis. Il n'est pas raisonnable de *supposer* qu'ils auraient accepté la surveillance supplémentaire de chacun des Membres et anciens Membres de la Société,

against them whenever it was considered that the Mandate had been breached or abused.

If Article 7 was intended to have this far-reaching effect somebody would have made some reference thereto and it would have been recorded somewhere. It would have been the subject of violent debates. Not one word of evidence to support this theory is to be found in the *travaux préparatoires* or in any contemporary writings or in the subsequent conduct or statements of the parties. The possibility of the failure of the machinery devised in the Covenant was not contemplated at the time. Moreover, the fact that for more than forty years not a single State ever sought to act as an individual supervisory authority in itself effectively refutes the aforesaid contention.

In any event, however important it may have been, the compromissory clause in Article 7 of the Mandate Declaration can in no way be said to have been an indispensable feature of the Mandate. Had it been omitted from the Mandate Declaration a valid Mandate would nonetheless have been constituted in accordance with the provisions of Article 22. The Permanent Court of International Justice would not, and could not, have held that Article 22 of the Covenant contained an implied provision that a compromissory clause was essential. It is significant that the Charter of the United Nations does not provide for the compulsory jurisdiction of any Court in regard to the sacred trust created in Article 73, nor is such a provision contained in Chapters XII and XIII, which deal with the international trusteeship system. There are in fact trusteeship agreements which do not contain any provision for the compulsory jurisdiction of the Court. If the Permanent Court of International Justice came to an end for some reason or other one could not have argued that for that reason the Mandate had come to an end.

The second reason advanced for not giving the words "Member of the League" their ordinary and natural meaning is that "the right to implead the Mandatory Power before the Permanent Court was conferred on the Members of the League because it was regarded as the most reliable and enduring procedure of ensuring the protection of the Court, whatever might happen to or arise from the machinery of administrative supervision". It is difficult to understand this reason but it apparently means that it was considered that the right to bring contentious proceedings should survive the League or the organs of the League. Here again we have a bare assertion unsupported by facts or reasons.

The truth is that the possibility of the dissolution of the League was not contemplated when the Covenant was agreed to or when the Mandate Declaration was made and this consideration could therefore not have constituted a reason for conferring rights on States irrespective of whether they remained Members of the

dotés du droit d'intenter une action contre eux chaque fois qu'ils estimeraient qu'il y avait violation ou abus du Mandat.

Si on avait voulu donner à l'article 7 une portée aussi étendue, quelqu'un l'aurait dit et cela figurerait quelque part. Cela aurait fait l'objet de violents débats. On ne trouve aucune preuve de cette théorie dans les travaux préparatoires, dans les écrits contemporains, ni dans la pratique ou les déclarations ultérieures des parties. La possibilité d'un effondrement du système établi par le Pacte n'a pas été envisagée à l'époque. Au surplus, le fait que, pendant plus de quarante ans, pas un seul État n'ait essayé d'agir individuellement en tant qu'autorité de surveillance suffit à réfuter cette thèse.

En tout cas, quelle qu'ait pu être son importance, la clause compromissaire de l'article 7 de la déclaration de Mandat ne saurait en aucune manière être considérée comme un élément indispensable du Mandat. Même si elle avait été omise de la déclaration de Mandat, un Mandat valide n'en aurait pas moins été constitué conformément aux dispositions de l'article 22. La Cour permanente de Justice internationale n'aurait pas jugé, et n'aurait pas pu juger, que l'article 22 du Pacte contenait une disposition implicite selon laquelle la clause compromissaire aurait été essentielle. Il est significatif que la Charte des Nations Unies ne prévoit la juridiction obligatoire d'aucun tribunal en ce qui concerne la mission sacrée établie à l'article 73 et que les chapitres XII et XIII, qui traitent du régime international de tutelle, ne contiennent pas non plus de dispositions en ce sens. En fait, il existe des accords de tutelle qui ne contiennent pas de disposition ayant trait à la juridiction obligatoire de la Cour. Si la Cour permanente de Justice internationale avait cessé d'exister pour une raison ou pour une autre, on n'aurait pu prétendre que le Mandat fût pour autant devenu caduc.

La seconde raison avancée pour refuser aux mots « Membre de la Société des Nations » leur sens naturel et ordinaire est la suivante: « le droit de citer la Puissance mandataire devant la Cour permanente était conféré aux Membres de la Société des Nations parce qu'il était considéré comme le moyen le plus sûr et le plus durable de rendre la protection judiciaire effective, quoi qu'il pût advenir du système de surveillance administrative ou survenir à son sujet ». Bien qu'il soit difficile de comprendre cette raison, elle signifie apparemment que l'on considérait que le droit d'introduire une procédure contentieuse devait survivre à la Société ou à ses organes. Là encore, nous sommes en présence d'une simple affirmation que n'appuient ni faits ni motifs.

En vérité, on n'avait pas envisagé au moment de l'élaboration du Pacte et de la rédaction de la déclaration de Mandat la possibilité d'une dissolution de la Société des Nations; cela n'a donc pas pu constituer une raison de conférer des droits à des États, non pas seulement pour la durée de leur appartenance à la Société des Na-

League or not rather than for as long as they remained Members of the League. If it is true that the authors of the Mandate Declaration actually intended that the words "Members of the League" should not have their ordinary and natural meaning it is difficult to see why more appropriate terminology was not employed; in other words if it was intended that "Member of the League" should not mean Member of the League why were the words "Member of the League" preferred?

The third reason advanced is that a tacit agreement was reached among all the Members of the League at its dissolution to the effect that "Member of the League" should be construed as meaning ex-Member of the League. An agreement in 1946 could amend the provisions of Article 7, which came into existence in 1920, but it clearly cannot have any bearing on the meaning of the Article prior to the amendment. I shall deal fully with this contention when considering the legal effect of the statements and resolutions at the dissolution of the League. It is sufficient for the moment to observe that if the first two reasons are sound there would have been no need for this further agreement.

This is no. a case where the Court has to decide between two possible meanings as the words "Member of the League" in Article 7 are clear and unambiguous and capable of only one meaning.

It is accordingly clear that the compromissory clause in Article 7 depended for its fulfilment on the existence of the League, and is no longer capable of fulfilment since the dissolution of the League unless (a) there exists a substantive rule of international law which provides for automatic substitution of ex-Members of the League or Members of the United Nations for Members of the League, or (b) the Respondent is a party to an agreement, express or implied, in terms whereof ex-Members of the League or Members of the United Nations were substituted for Members of the League in the aforesaid provision.

The Applicants contend that organs of the United Nations have been substituted for the Council of the League and the Mandate Commission, and that Members of the United Nations have been substituted for Members of the League in Article 7 of the Mandate. This submission is apparently mainly based on what the Applicants term "the principle of succession". On this principle they base a suggestion that even if Article 37 of the Statute of this Court had not been enacted, this Court could be held to have been substituted for the Permanent Court of International Justice in Article 7. The Applicants further submit in the alternative that "Member of the League of Nations" in Article 7 should now be read as "Member of the League of Nations at the time of its dissolution", and for this submission they rely on what they term the concept of the

tions mais qu'ils en restassent Membres ou non. S'il est vrai que les auteurs de la déclaration de Mandat avaient vraiment l'intention de donner aux mots « Membre de la Société des Nations » un sens autre que leur sens naturel et ordinaire, on se demande pourquoi une terminologie plus appropriée n'a pas été utilisée; en d'autres termes, si on voulait que « Membre de la Société des Nations » ne signifiât pas Membre de la Société des Nations, pourquoi a-t-on préféré les mots « Membre de la Société des Nations »?

La troisième raison avancée est qu'au moment de la dissolution de la Société des Nations il y aurait eu entre tous ses Membres un accord tacite selon lequel « Membre de la Société des Nations » devrait être interprété comme signifiant « ancien Membre de la Société ». Un accord de 1946 pouvait amender les dispositions de l'article 7, qui est entré en vigueur en 1920, mais il ne saurait évidemment avoir influé sur le sens de cet article avant son amendement. Je m'arrêterai plus longuement sur cet argument lorsque j'examinerai les conséquences juridiques des déclarations et résolutions faites lors de la dissolution de la Société des Nations. Il suffit pour le moment d'observer que, si les deux premières raisons avaient été bonnes, ce nouvel accord n'aurait pas été nécessaire.

Il ne s'agit pas en l'espèce pour la Cour de décider entre deux significations possibles, car les mots « Membre de la Société des Nations » figurant à l'article 7 sont clairs et sans ambiguïté et ne peuvent avoir qu'une seule signification.

Il est donc évident que la clause compromissive de l'article 7 dépendait pour son exécution de l'existence de la Société des Nations et que, depuis la dissolution de la Société des Nations, elle ne saurait être appliquée à moins: *a*) qu'il n'existe une règle de fond du droit international prévoyant la substitution automatique des anciens Membres de la Société des Nations ou des Membres des Nations Unies aux Membres de la Société des Nations; ou *b*) que le défendeur ne soit partie à un accord, exprès ou non, aux termes duquel les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres des Nations Unies auraient été substitués aux Membres de la Société dans la disposition susmentionnée.

Les demandeurs soutiennent que certains organes des Nations Unies ont été substitués au Conseil de la Société des Nations et à la Commission des Mandats et que, dans l'article 7 du Mandat, les Membres des Nations Unies ont été substitués aux Membres de la Société des Nations. Cette prétention se fonde apparemment sur ce que les demandeurs appellent « le principe de succession ». Se fondant sur ce principe, ils suggèrent que, même si l'article 37 du Statut de la Cour n'avait pas existé, on pourrait estimer que la Cour a été substituée à la Cour permanente de Justice internationale en vertu de l'article 7. Les demandeurs affirment ensuite que l'expression « Membre de la Société des Nations » figurant dans l'article 7 doit s'entendre maintenant comme « Membre de la Société des Nations au moment de sa dissolution » et ils appuient cette

limited “*de facto* survival of an entity which has been formally dissolved”.

There is no substantive rule of international law which provides that where an international organization comes to an end, and another international organization performing similar functions exists at that time, that the powers and functions of the dissolved organization pass automatically to the organs of the new organization, or that the rights of the Members of the former pass to the Members of the latter, irrespective of the intention of the parties to the relevant instruments relating to these organizations. In *Ambatielos's* case (I.C.J. 1952, p. 54), Judge Levi Carneiro remarked:

“Even when the organ which was formerly competent has been abolished, its powers cannot be regarded as automatically transferred to the new organ which replaces it.”

No such rule of automatic transfer is to be found in any of the sources of international law enumerated in Article 38 of the Statute of this Court. There are no international conventions, general or particular, establishing such a rule, there is no general international custom to this effect, nor is such a rule to be found in the general principles of law recognized by civilized nations.

Apart from the fact that no source of international law recognizes such a principle, common-sense and logic require that such a rule should not exist. If it did exist it would mean that even an express provision in a treaty or convention could not avoid its effect. It follows that there can at most be a rule to the effect that, in the absence of any indication of a contrary intention by the parties to the instruments concerned, it shall be presumed that an automatic transfer was intended. But even such a general rule is not to be found in any of the sources of international law.

It may however be that the nature of a particular function of an organ of an organization which is dissolved is such that the rules of construction require the Court to imply, in the light of the evidence afforded by the particular circumstances, that a transfer must have been intended to take place. Such a conclusion would be the result of the application of rules of construction determining the intention of the parties, not the effect of a substantive rule of law.

The Applicants rely *inter alia* on two statements of the late Judge Lauterpacht, but a careful analysis of these statements in their context reveals that the Judge was here concerned with the application of rules of construction and that he did not intend to state a rule of substantive law. The first statement relied upon is a quotation from Oppenheim, L., *International Law—A Treatise*, 288

prétention sur ce qu'ils nomment le principe de la « survivance *de facto* d'une personne morale formellement dissoute ».

Il n'existe aucune règle fondamentale de droit international qui énonce que, lorsqu'une organisation internationale est dissoute et qu'il existe à la même époque une autre organisation internationale assurant des fonctions semblables, les pouvoirs et fonctions de l'organisation dissoute passent automatiquement aux organes de la nouvelle organisation, ni que les droits des Membres de la première passent aux Membres de la seconde quelle que puisse être l'intention des parties aux instruments pertinents concernant ces organisations. Dans l'affaire *Ambatielos* (C.I.J. *Recueil* 1952, p. 54), M. Levi Carneiro a observé :

« Même quand l'organe antérieurement compétent a été supprimé, on ne considère pas que ses attributions passent automatiquement à l'organe nouveau qui le remplace. Ainsi, pour que cette Cour ait les attributions de l'ancienne Cour permanente, il a été nécessaire que l'article 37 du Statut le détermine expressément. »

On ne trouve aucune règle de transfert automatique de ce genre dans l'une quelconque des sources du droit international énumérées dans l'article 38 du Statut de la Cour. Il n'existe aucune convention internationale générale ou particulière qui l'établisse, aucune coutume internationale générale à cet effet et l'on ne trouve non plus aucune règle de ce genre dans les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées.

Outre le fait qu'aucune source du droit international ne reconnaît ce principe, le bon sens et la logique démontrent qu'il n'existe pas. S'il existait, cela signifierait que même les dispositions expresses d'un traité ou d'une convention ne pourraient en éviter l'effet. Il s'ensuit que pourrait exister tout au plus une règle selon laquelle, en l'absence de toute indication d'une intention contraire des parties à l'égard des instruments intéressés, on devrait présumer qu'un transfert automatique était prévu. Mais on ne trouve aucune trace fût-ce d'une règle générale de ce genre dans aucune source du droit international.

Il se peut cependant que la nature de la fonction particulière d'un des organes d'une organisation dissoute soit telle que les règles d'interprétation imposent à la Cour d'en inférer, à la lumière de certaines circonstances particulières, qu'un transfert a été prévu. Cette conclusion serait le résultat de l'application des règles d'interprétation déterminant l'intention des parties, mais non pas l'effet d'une règle juridique de fond.

Les demandeurs se fondent *inter alia* sur deux déclarations du regretté Lauterpacht, mais l'analyse attentive de ces déclarations dans leur contexte révèle que l'auteur y traitait de l'application des règles d'interprétation et qu'il n'avait nullement l'intention d'énoncer une règle juridique de fond. La première déclaration sur laquelle les demandeurs s'appuient est une citation extraite de

Volume I, Eighth Edition, ed. by H. Lauterpacht, Longmans, Green and Co., London, 1955, p. 168, and it reads as follows:

“While as a rule the devolution of rights and competences is governed either by the constituent instruments of the organizations in question or by special agreements or decisions of their organs, the requirement of continuity of international life demands that succession should be assumed to operate in all cases where that is consistent with or indicated by *the reasonably assumed intention of the parties as interpreted in the light of the purpose of the organizations in question.*” (Italics added.)

It is clear that the author was here dealing with an implied term—“reasonably assumed intention of the parties”—while also stressing the *ut res magis valeat quam pereat* rule, including the rule that one should have due regard to the object of the parties. The other passage referred to is from Lauterpacht, H., *The Development of International Law by the International Court*, Stevens and Sons, London, 1958, at page 280:

“Such importation ... of the rules of succession, in relation to international organizations is no more than an example of legitimate application of the principle of effectiveness to basic international instruments.”

Here again the Judge was stressing the rule of *ut res magis valeat quam pereat* and did not intend to state a principle not based on the common intention of the parties to the instruments concerned. In fact, the statement from Oppenheim referred to above is quoted by Lauterpacht at pages 279-280 in *The Development of International Law by the International Court*, and immediately thereafter follows the second statement relied upon by the Applicants.

At page 281 of the same work, Lauterpacht states:

“The absence of agreement could not properly be supplemented by an inference aiming at securing for the instrument in question a higher degree of effectiveness *than was warranted by the intentions of the parties.*” (Italics added.)

And at page 290:

“Effectiveness being—in general—a principle of good faith is a matter of circumstance and degree... But good faith requires no more than that effect be given in a *fair and reasonable manner to the intention of the parties.* This means that on occasions, if such was the intention of the parties, good faith may require that effectiveness of the instrument should fall short of its apparent and desirable scope. The principle of effectiveness cannot transform a mere declaration of lofty purpose—such as a universal declaration of human rights—into a source of legal rights and obligations.”

l'ouvrage de L. Oppenheim, *International Law — A Treatise*, volume 1, 8^{me} édition par H. Lauterpacht, Longmans, Green and Co., Londres, 1955, page 168, qui est la suivante :

« Alors qu'en règle générale la dévolution des droits et des compétences est gouvernée soit par les instruments constitutifs des organisations en question, soit par des accords ou des décisions de leurs organes, la nécessité de continuité de la vie internationale exige que la succession soit présumée avoir lieu dans tous les cas où cela semble conforme aux intentions des parties, ou indiqué par *une présomption raisonnable de l'intention des parties*, interprétée à la lumière des fins poursuivies par l'organisation en question. » (Les italiques sont de nous.)

Il est évident que l'auteur traite d'une condition implicite — la « présomption raisonnable de l'intention des parties » —, tout en soulignant aussi la règle *ut res magis valeat quam pereat*, y compris la règle qui impose d'attacher toute l'importance qu'il mérite à l'objectif des parties. L'autre passage invoqué est extrait de l'ouvrage de H. Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, Stevens and Sons, Londres, 1958, page 280 :

« Cette importation ... des règles de succession, relativement aux organisations internationales, n'est qu'un exemple de l'application légitime du principe de l'efficacité aux actes internationaux essentiels. »

Là encore, l'auteur souligne la règle *ut res magis valeat quam pereat* et n'a nullement l'intention d'établir un principe qui ne serait pas fondé sur l'intention commune des parties aux instruments en question. En fait, l'observation tirée de Oppenheim dont nous avons parlé ci-avant est citée par Lauterpacht aux pages 279-280 du *Development of International Law by the International Court* et suivie immédiatement de la seconde affirmation sur laquelle les demandeurs se fondent.

A la page 281 du même ouvrage, Lauterpacht déclare ce qui suit :

« ... on ne saurait légitimement suppléer à l'absence d'accord au moyen d'une déduction tendant à attribuer à l'instrument en question une effectivité plus grande *que celle permise par l'intention des parties* ». (Les italiques sont de nous.)

Et à la page 290 :

« Le principe de l'effet utile étant — en général — un principe de bonne foi est affaire de circonstance et de degré... Mais la bonne foi exige seulement que cet effet soit appliqué *d'une manière équitable et raisonnable à l'intention des parties*. Ceci veut dire que dans certaines occasions, si telle était l'intention des parties, la bonne foi peut imposer que l'effet utile d'un instrument s'étende moins loin que sa portée apparente et souhaitable. Le principe de l'efficacité ne saurait transformer une simple déclaration de nobles intentions — telle qu'une déclaration universelle des droits de l'homme — en une source de droits et d'obligations juridiques. »

In support of their alternative contentions the Applicants point to the Statutes of certain States of the United States of America which by express provision enable a dissolved corporation to remain *de facto* in existence until it winds up its corporate affairs, and statutes which by express provision enable persons who were corporate directors at the time of dissolution of a corporation to sue as trustees on any claim of the corporation; and they say that civil law countries have similar legislation which keeps alive and carries over the legal existence of rights and duties of dissolved entities. I find it impossible to see on what legal principle a rule of international law can be evolved from the above to the effect that rights held by members of an international organization in their capacities as members of that organization—the right to invoke Article 7 of the Mandate was limited to Members of the League—remain in force after the dissolution and liquidation of such an organization. In each of these cases cited by the Applicants the carry-over operates solely for the purpose of winding up the affairs of the corporation. The acts authorized are performed on behalf of a corporation which is being liquidated in pursuance of the rights of that corporation, not in pursuance of the rights of its former members. It should further be noted that this limited carry-over operates solely by virtue of express legislative provisions. Even if one could apply these provisions *mutatis mutandis* in international law one could not possibly arrive at a principle such as is contended for by the Applicants. The object served by the aforesaid municipal statutory provisions is to bring about a liquidation of the rights and obligations of corporations—not to perpetuate the rights of its individual members which they held as members.

I now proceed to consider whether the Covenant of the League or the Mandate Declaration contain any provision, express or implied, to the effect that upon the dissolution of the League “Member of the League” in Article 7 of the Mandate Declaration should be construed as meaning “ex-Member of the League” or “Member of the United Nations”.

It is common cause that neither Article 22 of the Covenant of the League nor Article 7 of the Mandate Declaration or any other provision of these instruments contains any express provision to the effect that upon the dissolution of the League “Member of the League” should be construed as meaning Member of the United Nations or ex-Member of the League, and the question accordingly is whether any implied provision to this effect is to be found either in the Covenant or in the Mandate Declaration.

I have already shown that the compulsory jurisdiction of the Court is not one of the securities embodied in the Covenant, and

A l'appui de leurs diverses prétentions, les demandeurs signalent les lois de certains des États-Unis d'Amérique qui, par des dispositions expresses, permettent à une personne morale dissoute de continuer à exister *de facto* jusqu'à ce qu'elle ait liquidé ses affaires et ils se réfèrent à des lois qui, par des dispositions expresses, habilent les administrateurs d'une société au moment de sa dissolution à agir en qualité de *trustees* à l'égard de toutes réclamations de la société; et ils déclarent que les pays de droit civil ont une législation similaire qui garde vivante et maintient l'existence juridique des droits et des obligations des personnes morales dissoutes. Je suis incapable de voir en vertu de quel principe juridique on peut énoncer à partir de ce qui précède une règle de droit international ayant pour effet que les droits des Membres d'une organisation internationale en leur qualité de Membres de cette organisation — le droit d'invoquer l'article 7 du Mandat était limité aux Membres de la Société des Nations — demeurent en vigueur après la dissolution et la liquidation de cette organisation. Dans chacun des cas cités par les demandeurs, le transfert n'opère qu'aux fins de régler les affaires de la société. Les actes autorisés sont accomplis au nom d'une société en voie de liquidation en vertu des droits de cette société et non pas en vertu des droits de ses anciens membres. Il convient de noter en outre que ce transfert limité opère uniquement en application de dispositions juridiques expresses. Si même l'on pouvait appliquer ces dispositions *mutatis mutandis* au droit international, on ne pourrait arriver à un principe tel que celui dont se réclament les demandeurs. L'objectif visé par les lois internes susmentionnées est de réaliser la liquidation des droits et des obligations des sociétés — et non pas de perpétuer les droits dont leurs membres individuels bénéficiaient en leur qualité de membres.

J'en viens maintenant à examiner si le Pacte de la Société des Nations ou la déclaration de Mandat contient une disposition quelconque, expresse ou implicite, ayant pour effet que depuis la dissolution de la Société des Nations l'expression « Membre de la Société des Nations » devrait être interprétée dans l'article 7 de la déclaration de Mandat comme signifiant « ancien Membre de la Société » ou « Membre des Nations Unies ».

Il est évident que ni l'article 22 du Pacte de la Société des Nations ni l'article 7 de la déclaration de Mandat ni aucune des dispositions de ces instruments ne contient une disposition expresse quelconque impliquant que, lors de la dissolution de la Société, l'expression « Membre de la Société » devrait être entendue comme signifiant « Membre des Nations Unies » ou « ancien Membre de la Société »; et la question est par conséquent de savoir s'il existe soit dans le Pacte, soit dans la déclaration du Mandat une disposition implicite quelconque à cet effet.

J'ai déjà montré que la juridiction obligatoire de la Cour n'est pas l'une des garanties incorporées dans le Pacte et que la clause

that the compromissory clause in Article 7 was not an indispensable feature of the Mandate. In any event it is clear that had the issue been raised when the resolution which constitutes the Mandate Declaration was adopted as to what would happen to the compromissory clause on the dissolution of the League, the reply would probably have been that provision had been made for amending the Covenant of the League and the Mandate Declaration and that such an issue should be left to be dealt with by the League or the Council, in the light of circumstances prevailing at the time of the dissolution of the League. There is no justification for the suggestion that the parties would have replied that in such an event "Member of the League" should be construed as either meaning "ex-Member of the League", or "Member of another international organization performing similar functions to that of the League". To imply such a provision would amount to assuming a common intention which in fact did not exist, would constitute a total disregard for the plain and unambiguous meaning of words, and would amount to a deliberate revision, not to an interpretation, of the Mandate Declaration.

I have so far dealt with Article 7 of the Mandate Declaration. Article 6 of this Declaration has no direct bearing on jurisdiction. There is a vast difference between Articles 6 and 7. Article 6 is really not a term of the Council of the League's definition of the degree of authority, control or administration to be exercised by the Mandatory; it, in effect, merely repeats paragraph 7 of Article 22 of the Covenant and what is implied therein. The fact that these two Articles are numbered 6 and 7 in the Mandate Declaration may create the superficial impression that they must be regarded as of equal standing, but this is not justified. The provisions of the one are to be found in the Covenant of the League itself and constitute one of the securities specifically embodied in the Covenant for the performance of the sacred trust of civilization referred to therein, whereas Article 7 does not appear in the Covenant and is not one of the securities for the performance of the sacred trust.

From the above it follows that if there was any implied or tacit agreement relative to the continued application of any provision contained in the Mandate Declaration which depended on the continued existence of the League for its fulfilment, such agreement would much sooner relate to the provisions of Article 6 (that is paragraph 7 of Article 22) than to Article 7 of the Mandate Declaration.

One is accordingly entitled to assume that, if it should be found that there was no implied agreement that Article 6 of the Mandate Declaration (i.e. paragraph 7 of Article 22) would continue to apply after the demise of the League in the sense that the organs of another international body performing similar functions would be

compromissoire de l'article 7 n'est pas élément indispensable du Mandat. De toute façon il est clair que si, au moment de l'adoption de la résolution qui constitue la déclaration de Mandat, on avait demandé ce qu'il adviendrait de la clause compromissoire lors de la dissolution de la Société des Nations, la réponse aurait probablement été qu'une procédure d'amendement du Pacte et de la déclaration de Mandat avait été prévue et qu'une question de ce genre devrait être traitée par la Société ou son Conseil en fonction des circonstances existant au moment de la dissolution de la Société des Nations. Comment justifier la suggestion selon laquelle les parties auraient répondu que dans ce cas « Membre de la Société des Nations » devrait être interprété comme signifiant soit « ancien Membre de la Société des Nations » soit « Membre d'une autre organisation internationale accomplissant des fonctions analogues à celles de la Société des Nations »? Impliquer l'existence d'une pareille disposition équivaldrait à présumer une intention qui n'existait pas en fait; cela constituerait un mépris total du sens clair et non ambigu des mots et représenterait une révision délibérée et non une interprétation de la déclaration de Mandat.

J'ai traité jusqu'ici de l'article 7 de la déclaration de Mandat. L'article 6, quant à lui, n'a pas de portée directe sur la juridiction. Ces deux articles sont extrêmement différents. L'article 6 n'est pas réellement un terme de la définition par le Conseil de la Société des Nations du degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le Mandataire; en pratique, il ne fait que répéter le paragraphe 7 de l'article 22 du Pacte et ce qui y est impliqué. Le fait que ces deux articles portent les chiffres 6 et 7 dans la déclaration de Mandat pourrait donner à entendre qu'il faut leur attribuer une valeur égale; mais tel n'est pas le cas. Les dispositions de l'article 6 se trouvent dans le Pacte de la Société des Nations et constituent l'une des garanties spécifiquement incorporées dans le Pacte pour l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation qui y est mentionnée, tandis que l'article 7 ne figure pas dans le Pacte et n'est pas l'une des garanties pour l'accomplissement de la mission sacrée.

On peut déduire de ce qui précède que, s'il avait existé un accord implicite ou tacite sur la continuation de l'application d'une disposition de la déclaration de Mandat dépendant elle-même de la continuation de l'existence de la Société des Nations pour son accomplissement, cela aurait visé beaucoup plus probablement les dispositions de l'article 7 de la déclaration de Mandat que celles de l'article 6 (c'est-à-dire du paragraphe 7 de l'article 22).

On est donc fondé à considérer que, si l'on doit constater qu'il n'y a pas eu d'accord implicite selon lequel l'article 6 de la déclaration de Mandat (c'est-à-dire le paragraphe 7 de l'article 22) resterait en vigueur après la disparition de la Société des Nations en tant que les organes d'un autre organisme international accomplissant des

substituted for the organs of the League, it is very improbable that it would have been impliedly agreed that on the dissolution of the League Article 7 would continue to apply in the sense that ex-Members of the League, or Members of another international organization performing functions similar to those of the League, would be substituted for Members of the League. There is considerable evidence available relative to the intention of the parties in regard to Article 6 and an investigation whether there exists an implied agreement that Article 6 should now be read as if the organs of the United Nations had been substituted for the organs of the League of Nations, seems desirable.

The obligation to report annually was limited by paragraph 7 of Article 22 of the Covenant and by Article 6 of the Mandate to an obligation to report annually to the Council of the League of Nations. As a matter of language, the words of these provisions are not capable of including an obligation to accept international supervision generally or to report to some international body other than the Council of the League. There are no rules of interpretation giving them such a meaning.

An implied term that on the dissolution of the League the functions of the Mandates Commission and the Council of the League would automatically be transferred to organs of another similar international organization cannot be said to be necessary. Supervision by the Council of the League was important, but not essential for the existence of the Mandate, but even if it was it does not follow that for that reason the parties must have intended that an organ of a future international organization would take over on the demise of the League. Respondent would certainly first have required information about the constitution of such an as yet unknown organization before assenting to any automatic substitution. It cannot be said that it is clear that if the parties, when negotiating, had adverted to the possible dissolution of the League, they would have agreed to provide for the continued supervision of the mandated territory in that particular way. Article 22 expressly provides that securities for the performance of the trust were to be embodied in the Covenant and one of the securities embodied therein was that the Mandatory was to render to the Council of the League an annual report in reference to the territory committed to its charge. Another security is that a particular commission was to be constituted to receive and examine the annual reports of the Mandatories and to advise the Council of the League on all matters relating to the observance of the Mandates. To add a further, or different security not stated in the Covenant would be to do violence to the clear and unambiguous meaning of the phrase "and that securities for the performance of this trust should be embodied in this Covenant"; and to add a term to the effect that on the demise of the League the functions of the Council of the League and the Mandates Commission would be performed by an organ of another

fonctions similaires remplaceraient les organes de la Société, il est bien peu probable que l'on soit convenu implicitement que, lors de la dissolution de la Société des Nations, l'article 7 resterait en vigueur en tant que les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres d'une autre organisation internationale ayant des fonctions analogues à celles de la Société des Nations remplaceraient les Membres de la Société. Il existe de nombreuses preuves concernant l'intention des parties quant à l'article 6 et il paraît souhaitable de déterminer s'il existe un accord implicite selon lequel cet article devrait être interprété aujourd'hui comme si les organes des Nations Unies avaient remplacé les organes de la Société des Nations.

L'obligation de faire un rapport annuel selon le paragraphe 7 de l'article 22 du Pacte et l'article 6 du Mandat se limite à une obligation d'envoyer un rapport annuel au Conseil de la Société des Nations. Le libellé des termes de ces dispositions ne peut inclure l'obligation d'accepter en général une surveillance internationale ou d'envoyer des rapports à un organisme international autre que le Conseil de la Société des Nations. Il n'existe pas de règle d'interprétation leur donnant un tel sens.

On ne peut pas dire qu'il soit nécessaire de sous-entendre une clause implicite selon laquelle, lors de la dissolution de la Société des Nations, les fonctions de la Commission des Mandats et du Conseil de la Société auraient été automatiquement transférées aux organes d'une autre organisation internationale analogue. La surveillance du Conseil de la Société des Nations était importante mais elle n'était pas essentielle à l'existence du Mandat et, même si elle l'avait été, il ne s'ensuivrait pas que les parties aient eu l'intention de la voir assumer après la disparition de la Société des Nations par un organe d'une organisation internationale future. Le défendeur se serait certainement enquis, avant de donner son accord à une substitution automatique, de la constitution de cette organisation encore inconnue. Si les parties avaient fait allusion au moment de la négociation à la dissolution possible de la Société des Nations, il est loin d'être évident qu'elles seraient convenues de pourvoir de cette façon à la permanence de la surveillance du territoire sous Mandat. L'article 22 stipule expressément qu'il convient d'incorporer dans le Pacte des garanties pour l'accomplissement de la mission et l'une de ces garanties consiste en un rapport annuel que le Mandataire doit envoyer au Conseil de la Société des Nations concernant le territoire dont il a la charge. Une autre garantie est la constitution d'une commission spéciale chargée de recevoir et d'examiner les rapports annuels des Mandataires et de donner son avis au Conseil de la Société des Nations sur toutes questions relatives à l'exécution des Mandats. Ajouter une garantie autre ou différente, ne figurant pas dans le Pacte, irait à l'encontre du sens clair et sans ambigüité du passage « il convient d'incorporer dans le présent Pacte des garanties pour l'accomplissement de cette mission » ; et ajouter une clause selon laquelle, lors de la disparition

international organization would be tantamount to adding a security not embodied in the Covenant. The object of the parties was that the principle that the well-being and development of the peoples of South West Africa should form a sacred trust of civilization, should be applied, but their object was also that this principle should be applied and this purpose achieved within the framework of Article 22. The object was, in a sense, to define the status of South West Africa, to create an international regime, but an integral part of this definition of status, of this regime, was supervision by the Council of the League and a Mandates Commission constituted by the League. Supervision by the organs of some unknown and unforeseen international organization was not included in the definition of the status of South West Africa, was not included in this international regime. The aforesaid principle, stated in Article 22, cannot be given a meaning by inference which has the effect of altering the clear and unambiguous provisions of the rest of Article 22, e.g. it cannot be held that although the detailed provisions of Article 22 required an annual report to be sent to the Council of the League there nonetheless existed an obligation to submit reports to all civilized nations, whether Members of the League or not, inasmuch as the well-being of the peoples of the mandated territories is a sacred trust of civilization and that this well-being could be better advanced if reports were sent to all civilized States. Similarly, it cannot be held that this general principle justifies the addition of a term that on the demise of the League the organs created by some other treaty or convention would be substituted for the organs referred to in Article 22.

The relevant historical background confirms that the parties who agreed to Article 22 of the Covenant did not have any common intention that the obligation to report to the Council of the League should be interpreted as a general obligation to accept international supervision, or to report to an international institution other than the Council of the League.

It will be recalled that Article 22 of the Covenant was the result of compromise. In fact the Prime Minister of Australia (he was speaking on behalf of both Australia and New Zealand) made it clear at the conference in 1919 that this compromise represented "the maximum of their concessions". On this occasion General Botha, the South African Prime Minister, said, *inter alia*:

"He appreciated the ideals of President Wilson... They must remember that their various peoples did not understand everything from the same point... Personally he felt very strongly about the

de la Société des Nations, les fonctions du Conseil de la Société et de la Commission des Mandats seraient assumées par un organe d'une autre organisation internationale équivaldrait à ajouter une garantie qui ne figure pas dans le Pacte. Le but des parties était de voir appliquer le principe d'après lequel le bien-être et le développement des peuples du Sud-Ouest africain formaient une mission sacrée de civilisation, mais elles désiraient également que ce principe fût appliqué et cet objectif atteint dans le cadre de l'article 22. En un sens, leur but était de définir le statut du Sud-Ouest africain, de créer un régime international, mais une partie intégrante de cette définition du statut, de ce régime, consistait dans la surveillance exercée par le Conseil de la Société des Nations et par une Commission des Mandats constituée par la Société des Nations. Le contrôle par les organes d'une organisation internationale inconnue et imprévue n'était pas inclus dans la définition du statut du Sud-Ouest africain; il n'était pas inclus dans ce régime international. Le principe mentionné ci-dessus, principe énoncé à l'article 22, ne saurait recevoir par voie de déduction un sens modifiant les dispositions claires et sans ambiguïté du reste de l'article 22, c'est-à-dire qu'on ne saurait soutenir que, bien que les dispositions précises de l'article 22 prescrivissent qu'un rapport annuel fût envoyé au Conseil de la Société des Nations, il existait néanmoins une obligation de soumettre des rapports à toutes les nations civilisées, qu'elles fussent ou non Membres de la Société des Nations, en tant que le bien-être des peuples des territoires sous mandat formait une mission sacrée de civilisation et que ce bien-être pouvait être amélioré si des rapports étaient envoyés à tous les États civilisés. De même, on ne peut soutenir que ce principe général justifie l'addition d'une clause selon laquelle, à la disparition de la Société des Nations, les organes créés par quelque autre traité ou convention remplaceraient les organes mentionnés à l'article 22.

Les données historiques pertinentes confirment que les parties qui sont convenues de l'article 22 du Pacte n'avaient pas une intention commune de voir interpréter l'obligation d'envoyer des rapports au Conseil de la Société des Nations comme une obligation générale d'accepter la surveillance internationale ou de faire rapport à une institution internationale autre que le Conseil de la Société des Nations.

On se rappellera que l'article 22 du Pacte a été le résultat d'un compromis. En fait, le premier ministre australien (qui parlait à la fois au nom de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande) a laissé clairement entendre à la conférence de 1919 que ce compromis représentait le « maximum des concessions qu'ils pouvaient faire ». A cette occasion, le général Botha, premier ministre de l'Afrique du Sud, a fait notamment les déclarations suivantes:

« Il rend hommage aux idéaux du président Wilson... Les délégués ne doivent pas perdre de vue que leurs peuples ne pensent pas sur tout de la même façon... Personnellement, la question du Sud-

question of German South West Africa. He thought that it differed entirely from any question they had to decide in this conference, but he would be prepared to say that he was a supporter of the document handed in that morning [by Lloyd George], because he knew that, if the idea fructified the League of Nations would consist mostly of the same people who were present there that day, who understood the position and who would not make it impossible for any mandatory to govern the country. That was why he said he would accept it [the mandatory system].”

It is clear that Australia, New Zealand and Respondent were not agreeing to supervision by a possible future international organization, the composition of which they could not possibly have known.

When an agreement is the result of a compromise and an issue arises whether any given term should be implied or not, common sense dictates that one should have due regard to the attitude of the parties prior to the concession, or concessions, which made the agreement possible. It should not be inferred that a party intended to concede more than the words of the agreement conveyed and more than was necessary to effect the compromise. It was with great difficulty that certain States were persuaded to accept the supervision of the organs of the League; on what basis can it be assumed that they would have agreed to the supervision of the organs of another undefined organization? The words of a compromise should never be whittled down by way of interpretation so as to arrive at a result not contemplated by the parties. The Court clearly cannot infer a common intention to contract on the basis of a term not conveyed by the words employed by the parties where the surrounding circumstances reveal that some of the parties at least would not have agreed thereto had it been raised.

The conduct of the Members of the League subsequent to the Covenant being entered into, and subsequent to the Mandate Declaration, clearly reveals that there did not exist any common intention that the functions and powers of the League would automatically be transferred to a similar international organization on the demise of the League. At no time during the existence of the League did any Member thereof indicate that it considered that the Covenant, or the Mandate instrument, was entered into on the basis of such a provision. If such an implied term in fact existed one would have expected Members of the League who attended the San Francisco Conference in 1945 to have said so when the Mandates were discussed. One would have expected the Members of the Preparatory Commission to have made some reference thereto. One would have expected the Members of the League to have referred to it at the dissolution of the League. On this occasion the representative of China stated that there would be no automatic succession of the League's functions in respect of the Mandates to the United Nations and his statement was not chal-

Ouest africain allemand lui tient particulièrement à cœur. Il estime qu'elle diffère entièrement de toutes les autres questions à trancher par la conférence, mais il est prêt à déclarer qu'il approuve le document présenté le matin même [par Lloyd George] car il sait que, si cette idée porte ses fruits, la Société des Nations sera formée en majeure partie par ceux qui sont présents aujourd'hui et qui comprennent la situation et n'empêcheront pas un Mandataire quel qu'il soit d'administrer le pays. C'est pourquoi il donne son acceptation [au système des Mandats]. »

Il est clair que l'Australie, la Nouvelle-Zélande et le défendeur n'ont pas accepté la surveillance d'une organisation internationale pouvant se constituer à l'avenir et dont il leur eût été impossible de connaître la composition.

Lorsqu'un accord est le résultat d'un compromis et qu'on se demande si l'on peut en déduire ou non une certaine clause, le bon sens ordonne de tenir compte de l'attitude adoptée par les parties avant qu'elles aient fait la ou les concessions qui ont rendu l'accord possible. On ne devrait pas en déduire qu'une partie a eu l'intention d'accorder plus que ce qu'indiquent les termes de l'accord et plus que ce qui était nécessaire pour arriver au compromis. Ce n'est pas sans grandes difficultés que certains États ont fini par accepter la surveillance des organes de la Société des Nations; sur quelle base peut-on supposer qu'ils auraient accepté la surveillance des organes d'une organisation encore indéterminée? L'interprétation ne devrait jamais réduire les termes d'un compromis de manière à arriver à un résultat qui n'ait pas été envisagé par les parties. Il est clair que la Cour ne peut pas déduire une intention commune de s'engager sur la base d'une clause non exprimée par les parties, lorsque les circonstances concomitantes révèlent qu'au moins certaines des parties n'auraient pas été d'accord si la question avait été soulevée.

L'attitude des Membres de la Société des Nations après la mise en vigueur du Pacte et après la déclaration de Mandat révèle nettement qu'il n'existait pas une intention commune de voir transférer automatiquement les fonctions et pouvoirs de la Société des Nations, lors de sa disparition, à une organisation internationale analogue. Au cours de l'existence de la Société des Nations, jamais aucun de ses Membres n'a laissé entendre qu'il considérerait que le Pacte, ou l'instrument de Mandat, avait été conclu sur la base d'une telle disposition. Si une clause implicite de ce genre avait réellement existé, il est permis de penser que les Membres de la Société des Nations qui ont participé à la conférence de San Francisco en 1945 l'auraient mentionnée lors de la discussion sur les Mandats. Il est permis de penser que les membres de la Commission préparatoire y auraient fait quelque allusion. Il est permis de penser que les Membres de la Société des Nations en auraient fait état lors de la dissolution de cette dernière. A cette occasion, le représentant de la Chine a déclaré qu'il n'y aurait pas de succession automatique des Nations Unies aux fonctions de la Société des

lenged. In fact, not a single ex-Member of the League took up the attitude that the United Nations had succeeded to the League's functions in respect of the Mandates until 1948, when only four States made statements which could possibly be construed as a denial of Respondent's contention that the supervisory functions of the League had not been transferred to the United Nations. Thirty-four States participated in reports on debates concerning mandated territories not placed under trusteeship, and of these, 29 States expressed views in conformity with the contention that the United Nations has no supervisory authority in respect of South West Africa. Of these 29 States a large number were Members of the League at its inception. If the Covenants of the League, or the Mandate Declaration, was intended to embrace an implied provision that on the dissolution of the League another international organization performing similar functions, although differently constituted, would succeed the League, and that its organs would succeed the organs of the League, it is incredible that not a word was ever said about it, particularly during the crucial years 1945, 1946 and 1947.

I have, up to this stage, dealt with the question whether one is justified in inferring a term that on the dissolution of the League the functions and powers of the Council of the League and the Mandates Commission would be transferred to similar organs of a similar organization existing at the time of the dissolution of the League, without considering whether the organs of the United Nations can at all be said to be similar to those of the League. As I shall show *infra* there are very material differences between the functions and the constitution of the organs of the United Nations and the functions and constitution of the organs of the League and the Mandates Commission. My conclusion is that one cannot find any implied term in the Covenant or the Mandate Declaration to the effect that the powers and functions of the Council of the League and the Mandates Commission would be automatically transferred on the demise of the League to another organization differing in such material respects from the League. This conclusion affords, for the reasons I have already stated, an additional reason for holding that neither the Covenant of the League nor the Mandate Declaration contained any implied provision to the effect that on the dissolution of the League ex-Members of the League, or Members of the United Nations, would be substituted in Article 7 of the Mandate for the Members of the League.

Nations en ce qui concerne les Mandats et sa déclaration n'a pas été contestée. En fait, aucun ancien Membre de la Société des Nations n'a défendu l'argument selon lequel les Nations Unies auraient succédé aux fonctions de la Société des Nations en ce qui concerne les Mandats, jusqu'en 1948, date à laquelle quatre États seulement ont fait des déclarations que l'on pourrait interpréter comme contestant l'argument du défendeur selon lequel les fonctions de surveillance de la Société des Nations n'ont pas été transférées aux Nations Unies. Trente-quatre pays ont participé aux discussions concernant les territoires sous Mandat non placés sous tutelle et vingt-neuf d'entre eux ont exprimé des opinions conformes à la thèse d'après laquelle les Nations Unies n'ont pas de pouvoir de surveillance à l'égard du Sud-Ouest africain. Parmi ces vingt-neuf États se trouvaient de nombreux pays qui avaient été Membres de la Société des Nations depuis ses débuts. S'il avait été entendu que le Pacte de la Société des Nations ou la déclaration de Mandat prévoyaient implicitement que, à la dissolution de la Société des Nations, une autre organisation internationale chargée de fonctions similaires — et bien que différemment constituée — succéderait à la Société des Nations et que ses organes succéderaient aux organes de la Société, il est incroyablement pas un mot n'ait été prononcé à ce sujet, en particulier au cours des années cruciales 1945, 1946 et 1947.

Jusqu'à présent, j'ai cherché à déterminer s'il est justifiable de déduire une clause selon laquelle, à la dissolution de la Société des Nations, les fonctions et pouvoirs de la Société des Nations et de la Commission des Mandats seraient transférés à des organes similaires d'une organisation analogue existant au moment de la dissolution de la Société des Nations, sans m'occuper de savoir si les organes des Nations Unies peuvent être assimilés à ceux de la Société des Nations. Ainsi que je vais le démontrer plus loin, il existe des différences très substantielles entre les fonctions et la constitution des organes des Nations Unies et les fonctions et la constitution des organes de la Société des Nations et de la Commission des Mandats. J'en conclus qu'on ne peut pas trouver de clause implicite dans le Pacte ou dans la déclaration de Mandat selon laquelle les pouvoirs et fonctions du Conseil de la Société des Nations et de la Commission des Mandats seraient transférés automatiquement, lors de la disparition de la Société des Nations, à une autre organisation différant de la Société des Nations dans des aspects aussi substantiels. Cette conclusion offre, pour les raisons que j'ai déjà énoncées, un motif de plus de considérer que ni le Pacte de la Société des Nations ni la déclaration de Mandat ne contiennent de disposition implicite d'après laquelle, lors de la dissolution de la Société des Nations, les anciens Membres de la Société ou les Membres des Nations Unies remplaceraient, dans le cadre de l'article 7 du Mandat, les Membres de la Société des Nations.

If neither the Covenant nor the Mandate contains any provision to the effect that former Members of the League of Nations, or Members of the United Nations, would be substituted for Members of the League of Nations on the dissolution of the League, it must follow that Article 7 of the Mandate could no longer apply on the dissolution of the League unless the Respondent has been a party to some other agreement whereby ex-Members of the League of Nations, or Members of the United Nations, were substituted for Members of the League of Nations in Article 7.

For the reasons already stated I shall also inquire whether the provisions of paragraph 7 of Article 22 of the Covenant, or the provisions of Article 6 of the Mandate Declaration, were in any manner amended by the substitution of organs of the United Nations for the organs of the League. It should however be emphasized that even if it were to be found that Article 6 was thus amended it does not follow that Article 7 was similarly amended. Some of the arguments advanced in support of the contention that Article 6 still applies cannot apply to Article 7.

I now proceed to deal with the provisions of the United Nations Charter.

The Charter of the United Nations was drafted, unanimously agreed to and signed by all the representatives at the San Francisco Conference held between 24 April and 26 June 1945. It came into force on 24 October 1945. The League of Nations remained in existence until April 1946 when it was dissolved by its Members.

In a very loose and general sense it may be said that the United Nations is a successor of the League of Nations, but from a legal and historical point of view this is not so. Two of the major Powers in the United Nations, the United States of America and the U.S.S.R., were not Members of the League at its dissolution, and both were opposed to any notion that the United Nations was to be the League under a different name or an automatic successor in law to the League's assets, obligations, functions or activities. The U.S.S.R. was expelled from the League in December 1939, and the United States never was a member thereof. Membership of the League and of the United Nations were never identical. Of the fifty-one nations which constituted the Founder Members of the United Nations, seventeen were not at the time Members of the League, and eleven Members of the League were not original Members of the United Nations. The many and detailed treaties between the League of Nations and the United Nations relative to assets and non-political functions taken over by the United Nations constitute clear evidence of the fact that there was no automatic succession.

Si ni le Pacte ni le Mandat ne contiennent de disposition selon laquelle les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres des Nations Unies pourraient remplacer les Membres de la Société à la dissolution de cette dernière, il s'ensuit que l'article 7 du Mandat n'est plus applicable après la dissolution de la Société des Nations, à moins que le défendeur n'ait été partie à quelque autre accord aux termes duquel les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres des Nations Unies auraient été substitués, à l'article 7, aux Membres de la Société des Nations.

Pour les raisons déjà indiquées je vais également chercher à déterminer si les dispositions du paragraphe 7 de l'article 22 du Pacte, ou celles de l'article 6 de la déclaration de Mandat, ont été amendées de quelque façon que ce soit dans le sens d'une substitution des organes des Nations Unies à ceux de la Société des Nations. Je voudrais cependant souligner que, même si l'on découvrait que l'article 6 a été ainsi amendé, il ne s'ensuit pas que l'article 7 ait subi le même sort. Quelques-uns des arguments présentés pour appuyer la thèse selon laquelle l'article 6 est encore applicable ne s'appliquent pas à l'article 7.

Je vais maintenant m'occuper des dispositions de la Charte des Nations Unies.

La Charte des Nations Unies a été rédigée, approuvée unanimement et signée par tous les représentants à la conférence de San Francisco qui s'est tenue du 24 avril au 26 juin 1945. Elle est entrée en vigueur le 24 octobre 1945. La Société des Nations a continué à exister jusqu'en avril 1946, date à laquelle elle a été dissoute par ses Membres.

On peut dire que, dans un sens très vague et général, l'Organisation des Nations Unies est le successeur de la Société des Nations, mais ce n'est pas le cas juridiquement et historiquement. Deux des Principales Puissances des Nations Unies, les États-Unis d'Amérique et l'Union des Républiques socialistes soviétiques n'étaient pas Membres de la Société des Nations au moment de sa dissolution et toutes deux s'opposaient à l'idée que les Nations Unies pussent être la Société des Nations sous un nom différent, ni le successeur légal et automatique des avoirs, obligations, fonctions ou activités de la Société des Nations. L'URSS a été exclue de la Société des Nations en 1939 et les États-Unis n'en ont jamais fait partie. La composition de la Société des Nations et celle des Nations Unies n'ont jamais été identiques. Parmi les cinquante et une nations qui ont été Membres originaires des Nations Unies, dix-sept n'étaient pas à l'époque des Membres de la Société des Nations et onze Membres de la Société des Nations n'ont pas été Membres fondateurs des Nations Unies. Les nombreux traités détaillés conclus entre la Société des Nations et les Nations Unies à propos des avoirs et des fonctions non politiques reprises par les Nations Unies constituent une preuve évidente de l'absence de succession automatique.

What strikes one forcibly is that no provision is made in any of the provisions of the Charter of the United Nations, either generally or specifically, for the assumption by or the transfer to the United Nations or any of its organs of the functions or duties of the organs of the League of Nations in respect of the mandates, nor is there any provision which, directly or indirectly, provides for the substitution of Members of the United Nations or ex-Members of the League for Members of the League in the Mandate Declarations. It seems that had the parties to the Charter intended to substitute the United Nations or any of its organs for the Council of the League in Article 22 or the Mandate Declaration, or that one or other of the organs of the United Nations should assume the functions of the organs of the League under the mandates, or that Membership of the United Nations or ex-Membership of the League should be substituted for Membership of the League, such intention would have been expressed in positive terms. It is incredible if in fact general agreement existed in regard to so fundamental a principle that it would have been omitted from a document drafted with such care and caution. This is particularly so when one bears in mind that the mandates are specifically referred to in the Charter.

Chapters XII and XIII of the Charter of the United Nations provide for the establishment of a Trusteeship System which, in a very broad sense, may be said to correspond to the Mandate System of the League of Nations, but it is clear that the supervisory machinery provided for in these Chapters differs very materially from that which had operated in respect of the mandates. Under the Mandate System the Mandate Commission was a body of independent experts, whereas the Trusteeship Council consists of government representatives of Member States. Under the Mandate System the ultimate supervisory authority was the Council of the League, which could only arrive at decisions on a unanimous vote. Under the Trusteeship System the ultimate supervisory authority is the Security Council in the case of a trusteeship "in the strategic areas", or otherwise it is the General Assembly of the United Nations. In the Security Council decisions may be taken by seven affirmative votes, including those of five permanent Members out of a total of eleven. In the General Assembly decisions may be arrived at by a bare majority, or on important questions by a two-thirds majority.

In *Voting Procedure on Questions relating to Reports and Petitions concerning the Territory of South West Africa*, page 75, this Court said:

"The voting system is related to the composition and functions of the organ. It forms one of the characteristics of the constitution of the organ. Taking decisions by a two-thirds majority vote or by

Ce qui est particulièrement frappant c'est qu'aucune des dispositions de la Charte des Nations Unies ne prévoit, soit d'une manière générale, soit d'une façon précise, la reprise par les Nations Unies ou par un de leurs organes, ou le transfert à celles-ci ou à un de leurs organes, des fonctions ou devoirs des organes de la Société des Nations en matière de Mandats; il n'existe pas non plus dans les déclarations de Mandat de disposition prévoyant directement ou indirectement la substitution des Membres des Nations Unies ou des anciens Membres de la Société des Nations au lieu et place des Membres de la Société des Nations. Il semble que, si les parties à la Charte avaient voulu substituer les Nations Unies ou un de leurs organes au lieu et place du Conseil de la Société des Nations dans l'article 22 ou dans la déclaration de Mandat, ou si elles avaient voulu que l'un ou l'autre des organes des Nations Unies reprissent les fonctions attribuées par les Mandats aux organes de la Société des Nations ou que les Membres des Nations Unies ou les anciens Membres de la Société des Nations fussent substitués aux Membres de la Société des Nations, cette intention aurait été exprimée en termes positifs. S'il existait en fait un accord général sur un principe aussi fondamental, il est incroyable qu'il ait été omis dans un document préparé avec tant de soins et de prudence. Il en est particulièrement ainsi quand on songe que les Mandats sont mentionnés spécifiquement dans la Charte.

Les chapitres XII et XIII de la Charte des Nations Unies prévoient l'établissement d'un régime de tutelle qu'en un sens très général on peut considérer comme correspondant au système des Mandats de la Société des Nations. Mais il est clair que le mécanisme de surveillance établi dans ces chapitres diffère de façon très appréciable de celui qui fonctionnait en matière de Mandats. Sous le système des Mandats, la Commission des Mandats était composée d'experts indépendants, alors que le Conseil de tutelle consiste en représentants des Gouvernements des États Membres. Sous le système des Mandats, l'autorité de surveillance en dernier ressort était le Conseil de la Société des Nations qui ne pouvait prendre des décisions qu'à l'unanimité. Dans le régime de tutelle, l'autorité de surveillance en dernier ressort est le Conseil de tutelle pour les « zones stratégiques » et dans les autres cas l'Assemblée générale des Nations Unies. Au Conseil de Sécurité, les décisions peuvent être prises par sept votes en faveur de l'affirmative, y compris ceux des cinq Membres permanents sur un total de onze. A l'Assemblée générale, les décisions peuvent être prises à la majorité simple ou, pour des questions importantes, à la majorité des deux tiers.

Dans l'avis consultatif sur la *Procédure de vote applicable aux questions touchant les rapports et pétitions relatifs au territoire du Sud-Ouest africain*, page 75, la Cour a dit :

« Le système de vote est lié à la composition et aux fonctions de cet organe. Il est l'une des caractéristiques de la constitution de l'organe. Prendre des décisions à la majorité des deux tiers ou à la

a simple majority vote is one of the distinguishing features of the General Assembly, while the unanimity rule was one of the distinguishing features of the Council of the League of Nations. These two systems are characteristic of different organs, and one system cannot be substituted for the other without constitutional amendment. To transplant upon the General Assembly the unanimity rule of the Council of the League would not be simply the introduction of a procedure but would amount to a disregard of one of the characteristics of the General Assembly. Consequently the question of conformity of the voting system of the General Assembly with that of the Council of the League of Nations presents insurmountable difficulties of a juridical nature."

Apart from the sacred trust referred to in Chapter XI, it is clear that the framers of the Charter of the United Nations contemplated only one form of trusteeship, namely that provided for in Chapters XII and XIII, and there was no contemplation of any organs of the United Nations supervising mandates in terms of the procedural provisions of the mandates concurrently with the trusteeships. Article 77 (1) of the Charter provides that the trusteeship system shall apply "to such territories in the following categories as may be placed thereunder by means of trusteeship agreements: (a) territories now held under mandate...". From this it is clear that there could not have been any contemplation that the Trusteeship System would automatically without any agreement apply to the territories held under mandate. Only trusteeship agreements could bring these territories under the Trusteeship System. There could not possibly have been any intention that the organs of the Trusteeship System would automatically without any trusteeship agreement be substituted for the organs of the League in respect of territories held under mandate.

Article 37 of the Statute of this Court merely provides that when in a treaty or convention in force provision is made for reference of a matter *inter alia* the Permanent Court of International Justice, the matter shall, as between the parties to the Statute of this Court, be referred to this Court. This Article does not even specifically refer to mandates. Its legal effect is simply to substitute the International Court of Justice for the Permanent Court of International Justice in disputes between Members of the United Nations where the Permanent Court of International Justice would otherwise in terms of a treaty or convention in force have been the forum. It may be correct to say that Article 37 kept in force the compulsory jurisdiction provisions of treaties or conventions providing for reference of disputes to the Permanent Court of International Justice which would otherwise have lapsed on the disappearance of the Permanent Court of International Justice, but it does not purport to keep alive treaties or conventions or provisions thereof that would have lapsed for any other reason.

majorité simple est l'un des traits distinctifs de l'Assemblée générale, tandis que la règle de l'unanimité était l'un des traits distinctifs du Conseil de la Société des Nations. Ces deux systèmes caractérisent des organes différents et, sans un amendement constitutionnel, l'on ne peut substituer un système à l'autre. Transposer à l'Assemblée générale la règle de l'unanimité du Conseil de la Société des Nations, ce ne serait pas simplement y introduire une procédure, ce serait méconnaître une des caractéristiques de l'Assemblée générale. Par conséquent, la question de la conformité du système de vote de l'Assemblée générale avec celui du Conseil de la Société des Nations présente des difficultés insurmontables de nature juridique. »

En dehors de la mission sacrée de civilisation mentionnée au chapitre XI, il est clair que les rédacteurs de la Charte des Nations Unies n'ont envisagé qu'une seule forme de tutelle, celle qui est prévue aux chapitres XII et XIII, et qu'ils n'ont nullement envisagé que, concurremment aux tutelles, un organe quelconque des Nations Unies surveillerait les Mandats selon les dispositions de procédure des Mandats. L'article 77, paragraphe 1, de la Charte dispose que le régime de tutelle s'appliquera « aux territoires entrant dans les catégories ci-dessous et qui viendraient à être placés sous ce régime en vertu d'accords de tutelle: a) territoires actuellement sous mandat... ». Cela montre clairement qu'il n'a pas pu être envisagé que le régime de tutelle s'appliquerait automatiquement et sans accord aux territoires sous Mandat. Ce n'est que par les accords de tutelle que ces territoires pouvaient être placés sous le régime de tutelle. Il est impossible qu'il y ait eu une intention quelconque de substituer aux organes de la Société des Nations, en matière de territoires sous Mandat, les organes du régime de tutelle, automatiquement et sans accords de tutelle.

L'article 37 du Statut de la Cour énonce simplement que, lorsqu'un traité ou une convention en vigueur prévoit le renvoi *inter alia* à la Cour permanente de Justice internationale, la présente Cour constituera la juridiction entre les parties au Statut. Cet article ne vise même pas expressément les Mandats. Son effet juridique est simplement, pour les différends entre Membres des Nations Unies, de substituer la Cour internationale de Justice à la Cour permanente de Justice internationale dans les cas où la Cour permanente de Justice internationale aurait été sans cela la juridiction compétente selon les termes d'un traité ou d'une convention en vigueur. Il peut être exact de dire que l'article 37 a maintenu en vigueur les dispositions visant la compétence obligatoire dans les traités ou conventions qui prévoyaient la soumission des différends à la Cour permanente de Justice internationale et qui, sans cela, seraient devenus caducs lors de la disparition de celle-ci, mais il ne prétend pas maintenir en vigueur les traités ou conventions ou les dispositions de ceux-ci qui seraient devenus caducs pour toute autre raison.

Several conditions had to be fulfilled before Article 7 of the Mandate could be invoked against the Respondent. Two of these were (a) that there had to be a Permanent Court of International Justice, and (b) that the dispute had to exist between the Respondent and another Member of the League of Nations. Both these conditions are incapable of being complied with today, but if Article 7 of the Mandate is a treaty or convention in force, the effect of Article 37 of the Statute of this Court is to provide that this Court takes the place of the Permanent Court of International Justice, and the disappearance of the Permanent Court of International Justice would therefore not be a valid reason for holding that Article 7 of the Mandate no longer applies. The requirement that the dispute must be one between the Mandatory and another Member of the League of Nations is, however, not affected by Article 37. It should be borne in mind that Article 37 is a general provision applicable to all conventions or treaties in force containing provisions for reference of matters to *inter alia* the Permanent Court of International Justice, and any meaning given to Article 37 in regard to any particular treaty or convention must also apply *mutatis mutandis* to all other treaties or conventions in force containing provisions for reference of matters to the Permanent Court of International Justice. The words "as between the parties to the present Statute" were clearly not intended to alter and cannot be read as altering the conditions which had to be fulfilled in terms of the requirements of the different treaties or conventions before an action could be brought in the Permanent Court of International Justice. Thus, for example, if a treaty covering international fishing rights contained a provision for reference of disputes to the Permanent Court of International Justice by a party to the treaty, provided such party held a qualification such as membership of an international fishing organization, Article 37 did not substitute Membership of the United Nations for the qualification required under the treaty. Article 37 does not purport to preserve *locus standi*. The words "as between the parties to the present Statute" were obviously inserted because the parties to treaties or conventions who were not parties to the Statute of this Court would not be bound to accept the jurisdiction of this Court in the place of the Permanent Court of International Justice. Article 37 does not have and is not capable of being construed as having the effect of amending the term of Article 7 of the Mandate requiring the dispute to be one between the Mandatory and another Member of the League, and it does not mean, and it is not capable of meaning, that United Nations Membership or ex-Membership of the League was substituted for Membership of the League of Nations in Article 7. In this regard one must bear in mind that when Article 37 came into operation the League and the Permanent Court of International Justice were still legally in existence but steps for their dissolution were in contemplation.

Avant de pouvoir invoquer contre le défendeur l'article 7 du Mandat, il fallait remplir plusieurs conditions. Deux d'entre elles étaient: a) qu'il existât une Cour permanente de Justice internationale et b) que le différend se fût élevé entre le défendeur et un autre Membre de la Société des Nations. Il est impossible aujourd'hui de remplir ces deux conditions mais, si l'article 7 du Mandat est un traité ou une convention en vigueur, l'article 37 du Statut de la Cour a pour effet de mettre la présente Cour au lieu et place de la Cour permanente de Justice internationale; par conséquent, la disparition de la Cour permanente de Justice internationale ne serait pas une raison valable de soutenir que l'article 7 du Mandat ne s'applique plus. En revanche, la condition d'après laquelle il faut que le différend se soit élevé entre le Mandataire et un autre Membre de la Société des Nations n'est pas affectée par l'article 37. Il ne faut pas oublier que cet article est une disposition générale applicable à tous les traités ou conventions en vigueur qui contiennent des dispositions pour le renvoi *inter alia* à la Cour permanente de Justice internationale et toute signification attribuée à l'article 37 à propos d'un traité ou d'une convention déterminés doit s'appliquer également *mutatis mutandis* à tous les autres traités ou conventions en vigueur prévoyant le renvoi à la Cour permanente de Justice internationale. Il est clair que les mots «entre les parties au présent Statut» n'étaient pas destinés à modifier et ne peuvent s'interpréter comme modifiant les conditions à remplir aux termes des dispositions des différents traités ou conventions pour qu'une action puisse être introduite devant la Cour permanente de Justice internationale. Ainsi, par exemple, si un traité visant les droits de pêche internationaux contenait une disposition permettant à une partie à ce traité de soumettre un différend à la Cour permanente de Justice internationale pourvu que cette partie fût qualifiée, par exemple en tant que membre d'une organisation internationale de pêche, l'article 37 n'a pas substitué la qualité de Membre des Nations Unies à celle exigée par le traité. L'article 37 n'a pas pour objet de sauvegarder le *locus standi*. Les mots «entre les parties au présent Statut» ont été évidemment insérés parce que les parties aux traités ou conventions qui n'étaient pas parties au Statut de la présente Cour n'auraient pas été tenus d'accepter la compétence de celle-ci au lieu et place de la Cour permanente de Justice internationale. L'article 37 n'a pas pour effet et ne saurait s'interpréter comme ayant pour effet d'amender la condition de l'article 7 du Mandat qui exige que le différend se soit élevé entre le Mandataire et un autre Membre de la Société des Nations; il ne signifie pas et ne peut avoir comme signification que la qualité de Membre des Nations Unies ou d'ancien Membre de la Société des Nations soit substituée dans l'article 7 à celle de Membre de la Société des Nations. On se souviendra à ce propos que, quand l'article 37 est entré en vigueur, la Société des Nations et la Cour permanente de Justice internationale exis-

The fact that express provision was made for substituting the International Court of Justice for the Permanent Court of International Justice in all treaties or conventions in force, without any corresponding provision being made to substitute an organ of the United Nations for the Council of the League in Article 6 or to amend the provision in Article 7 that the dispute had to be between the Mandatory and another Member of the League of Nations, is significant. Had it been the intention of the draftsmen of the Charter to amend mandates in the respects suggested, they would undoubtedly have inserted express provisions to that effect. Article 37 clearly does not contain any provision, express or implied, to the effect that the words "Member of the League of Nations" in Article 7 were replaced by the words "ex-Member of the League of Nations" or "Member of the United Nations"

I now proceed to consider the provisions of Article 80, subsection 1, and in particular its legal effect in regard to Articles 6 and 7 of the Mandate. It reads as follows:

"Except as may be agreed upon in individual trusteeship agreements, made under Articles 77, 79 and 81, placing each territory under the trusteeship system, and until such agreements have been concluded, nothing in this Chapter shall be construed in or of itself to alter in any manner the rights whatsoever of any States or any peoples or the terms of existing international instruments to which Members of the United Nations may respectively be parties."

The ordinary grammatical meaning of the words of Article 80 (1) is that Chapter XII should not be construed as (a) altering in any manner the rights whatsoever of any States, or (b) altering in any manner the rights of any peoples, or (c) altering in any manner *the terms of existing international instruments* to which Members of the United Nations may be parties, until trusteeship agreements have been concluded. It will be observed that this Article merely purports to be an interpretation clause, and it expressly records that it should not be interpreted as amending any rights under any existing international instruments or the terms of such instruments. If Article 80 (1) applies to mandates, it follows that, far from amending any rights under the mandates or the terms of any mandate, it expressly records that this is not being done.

It has however been suggested that this Article purports to safeguard the rights of States and peoples until trusteeship agreements are concluded. The argument then proceeds that the protection afforded these peoples by Articles 6 and 7 of the Mandate Declarations could only be safeguarded if the obligations created by these provisions remained in force after the dissolution of the

taient toujours en droit mais que les mesures en vue de leur dissolution étaient à l'étude. Il est significatif que des dispositions expresses aient été prises pour remplacer dans tous les traités ou conventions en vigueur la Cour permanente de Justice internationale par la Cour internationale de Justice, sans qu'aucune disposition correspondante ait été prise pour substituer un organe des Nations Unies au Conseil de la Société des Nations dans l'article 6 ni pour amender la disposition de l'article 7 d'après laquelle il fallait que le différend se fût élevé entre le Mandataire et un autre Membre de la Société des Nations. Si les rédacteurs de la Charte avaient eu l'intention d'amender les Mandats sur les points suggérés, il est certain qu'ils auraient inséré des dispositions expresses en ce sens. Il est clair que l'article 37 ne contient aucune disposition expresse ou tacite ayant pour effet de remplacer dans l'article 7 les mots « Membre de la Société des Nations » par les mots « ancien Membre de la Société des Nations » ou « Membre des Nations Unies ».

J'en arrive à l'examen des dispositions de l'article 80, paragraphe 1, et en particulier à leur effet juridique sur les articles 6 et 7 du Mandat. L'article s'exprime en ces termes :

« A l'exception de ce qui peut être convenu dans les accords particuliers de tutelle conclus conformément aux articles 77, 79 et 81 et plaçant chaque territoire sous le régime de tutelle, et jusqu'à ce que ces accords aient été conclus, aucune disposition du présent chapitre ne sera interprétée comme modifiant directement ou indirectement en aucune manière les droits quelconques d'aucun État ou d'aucun peuple ou les dispositions d'actes internationaux en vigueur auxquels des Membres de l'Organisation peuvent être parties. »

Le sens grammatical ordinaire des termes de l'article 80, paragraphe 1, est qu'il ne faut pas interpréter le chapitre XII : a) comme modifiant en aucune manière les droits quelconques d'aucun État, ni b) comme modifiant en aucune manière les droits d'aucun peuple, ni c) comme modifiant en aucune manière les *dispositions d'actes internationaux en vigueur* auxquels les Membres des Nations Unies pourraient être parties, jusqu'à ce que des accords de tutelle aient été conclus. On remarquera que cet article constitue simplement une clause d'interprétation et qu'il constate expressément qu'il ne doit pas s'interpréter comme amendant les droits résultant des actes internationaux en vigueur ni les dispositions de ces actes. Si l'article 80, paragraphe 1, s'applique aux Mandats, il s'ensuit que, loin d'amender les droits résultant des Mandats ou les termes des Mandats, il constate expressément qu'il n'en est rien.

On a cependant prétendu que cet article tend à sauvegarder les droits des États et des peuples jusqu'à ce que des accords de tutelle aient été conclus. L'argument continue en disant que la protection accordée à ces peuples par les articles 6 et 7 des déclarations de Mandat ne pouvait être sauvegardée que si les obligations créées par ces dispositions restaient en vigueur après la dissolution de la

League until trusteeship agreements were entered into, and that inasmuch as the existence of the League was essential for the fulfilment of these provisions, the substitution of the organs of the United Nations for the organs of the League and Members of the United Nations or ex-Members of the League for Members of the League in Articles 6 and 7 respectively must be implied. The words of Article 80 (1) are however not capable of such a construction. They are clear and unambiguous. The Article merely purports to safeguard rights in the sense that Chapter XII must not be construed as changing any rights. Its provisions are entirely negative. If the aforesaid suggested implied term is read into Article 80 (1) it would in effect mean that the provisions of Articles 6 and 7 of the Mandate were amended in the respects indicated above; but Article 80 (1) itself contains the instruction that Chapter XII (Article 80 is part of this Chapter) is not to be construed as amending the terms of any instrument. It does not purport to provide for the continuation of rights until trusteeship agreements are concluded where such rights would otherwise have terminated, either on account of the provisions of the instrument containing them or for some other valid reason.

Article 80 (1) is clear and unambiguous, but even if it is not the relevant facts preceding the Charter of the United Nations as well as the subsequent conduct of the parties concerned make it impossible to give Article 80 (1) any meaning other than what has been stated above to be its ordinary grammatical meaning, or to infer any implied term to the effect that all the provisions of mandates were to remain in force after the dissolution of the League and then say that for this purpose the supervisory functions of the organs of the League were transferred to the organs of the United Nations and that Members of the United Nations or ex-Members of the League must be substituted for Members of the League.

If regard is had to the negotiations and discussions relating to Article 80 (1) during the drafting of the Charter, there is no indication that the natural and ordinary meaning of the words of this Article does not express the true common intention of the parties. The delegation of the Respondent circulated on 7 May 1945 among the other delegates and sought to introduce in Committee II/4 a statement which was read in the Committee on 12 May. This statement and the introductory remarks which preceded its reading are as follows:

“I wish to point out that there are territories already under Mandate where the Mandatory principle cannot be achieved.

As an illustration, I would refer to the former German territory of South West Africa held by South Africa under a ‘C’ Mandate.

Société des Nations jusqu'à ce que les accords de tutelle aient été conclus et que, pour autant que l'existence de la Société des Nations ait été nécessaire à l'application des ces dispositions, la substitution des organes des Nations Unies à ceux de la Société des Nations et des Membres des Nations Unies ou des anciens Membres de la Société des Nations aux Membres de la Société dans les articles 6 et 7 respectivement doit se présumer. Mais les termes de l'article 80, paragraphe 1, ne permettent pas cette interprétation. Ils sont clairs et non ambigus. L'article se borne à sauvegarder des droits en ce sens que le chapitre XII ne doit pas s'interpréter comme les modifiant. Les dispositions de cet article sont entièrement négatives. Si l'on introduisait dans l'article 80, paragraphe 1, la condition implicite suggérée plus haut, elle signifierait en fait que les dispositions des articles 6 et 7 du Mandat ont été amendées dans la mesure indiquée plus haut; or l'article 80, paragraphe 1, lui-même prescrit que le chapitre XII (dont l'article 80 fait partie) ne doit pas s'interpréter comme modifiant les termes d'aucun acte. Il ne prétend pas prévoir la continuation des droits jusqu'à ce que des accords de tutelle aient été conclus, lorsque ces droits auraient sans cela pris fin, soit en raison des dispositions de l'acte qui les contient, soit pour toute autre raison valable.

L'article 80, paragraphe 1, est clair et non ambigu mais, même s'il ne l'était pas, les faits pertinents qui ont précédé la Charte des Nations Unies tout aussi bien que la conduite ultérieure des parties intéressées ne permettent pas d'attacher à l'article 80, paragraphe 1, une signification autre que celle qui a été indiquée plus haut comme étant son sens grammatical ordinaire ni d'inférer des termes implicites selon lesquels toutes les dispositions des Mandats devaient rester en vigueur après la dissolution de la Société des Nations, après quoi on viendrait dire qu'à cette fin les fonctions de surveillance des organes de la Société des Nations ont été transférées à ceux des Nations Unies et que les Membres des Nations Unies ou les anciens Membres de la Société des Nations doivent prendre la place des Membres de la Société des Nations.

Si l'on tient compte des négociations et des discussions se rapportant à l'article 80, paragraphe 1, qui ont eu lieu pendant la rédaction de la Charte, on n'y trouve aucune preuve que le sens naturel et ordinaire des mots de cet article n'exprime pas la véritable intention commune des parties. Le 7 mai 1945, la délégation du défendeur a distribué aux autres délégués et a tenté de présenter au Comité II/4 une déclaration qui a été lue au Comité le 12 mai. Cette déclaration et les remarques d'introduction qui la précèdent s'exprime en ces termes :

« Je voudrais souligner qu'il existe des territoires déjà placés sous Mandat où le principe du Mandat ne saurait être appliqué.

Je citerai à titre d'exemple l'ancien territoire allemand du Sud-Ouest africain, où l'Union sud-africaine exerce un Mandat « C ».

The facts with regard to this territory are set out in a memorandum filed with the Secretariat, which I now read: When the disposal of enemy territory under the Treaty of Versailles was under consideration, doubt was expressed as to the suitability of the Mandatory form of administration for the territory which formerly constituted the German Protectorate of South West Africa.

Nevertheless, on 17th December 1920, by agreement between the Principal Allied and Associated Powers and in accordance with Article 22, Part I (Covenant of the League of Nations) of the Treaty, a Mandate (commonly referred to as a C Mandate) was conferred upon the Government of the Union of South Africa to administer the said territory.

Under the Mandate the Union of South Africa was granted full power of administration and legislation over the territory as an integral portion of the Union of South Africa, with authority to apply the laws of the Union to it.

For twenty-five years, the Union of South Africa has governed and administered the territory as an integral part of its own territory and has promoted to the utmost the material and moral well-being and the social progress of the inhabitants.

It has applied many of its laws to the territory and has faithfully performed its obligations under the Mandate.

The territory is in a unique position when compared with other territories under the same form of Mandate.

It is geographically and strategically a part of the Union of South Africa, and in World War No. 1 a rebellion in the Union was fomented from it, and an attack launched against the Union.

It is in large measure economically dependent upon the Union, whose railways serve it and from which it draws the great bulk of its supplies.

Its dependent native peoples spring from the same ethnological stem as the great mass of the native peoples of the Union.

Two-thirds of the European population are of Union origin and are Union Nationals, and the remaining one-third are Enemy Nationals.

The territory has its own Legislative Assembly granted to it by the Union Parliament, and this Assembly has submitted a request for incorporation of the territory as part of the Union.

The Union has introduced a progressive policy of Native Administration, including a system of local government through Native Councils giving the Natives a voice in the management of their own affairs; and under Union Administration Native Reserves have reached a high state of economic development.

In view of contiguity and similarity in composition of the native peoples in South West Africa the native policy followed in South West Africa must always be aligned with that of the Union, three-fifths of the population of which is native.

Les faits relatifs à ce territoire sont exposés dans un mémoire soumis au Secrétariat et dont je vais donner lecture :

Au moment où fut examiné le sort du territoire ennemi aux termes du traité de Versailles, des doutes avaient été exprimés sur le point de savoir si la forme d'administration du Mandat convenait au territoire qui constituait auparavant le Protectorat allemand du Sud-Ouest africain.

Cependant, le 17 décembre 1920, par un accord conclu entre les Principales Puissances alliées et associées et en application de l'article 22, partie I (Pacte de la Société des Nations) du traité, un Mandat (généralement appelé Mandat « C ») a été conféré au Gouvernement de l'Union sud-africaine pour l'administration dudit territoire.

Aux termes de ce Mandat l'Union sud-africaine se voyait accorder tous pouvoirs d'administration et de législation sur ce territoire comme partie intégrante de l'Union sud-africaine, avec autorité d'y appliquer la législation de l'Union.

Pendant vingt-cinq ans l'Union sud-africaine a gouverné et administré le territoire comme partie intégrante de son propre territoire et a développé au maximum le bien-être matériel et moral ainsi que le progrès social des habitants.

Elle a appliqué au territoire un grand nombre de ses lois propres et a fidèlement rempli les obligations découlant pour elle du Mandat.

La condition actuelle du territoire est incomparable si l'on se réfère à d'autres territoires placés sous les Mandats de même catégorie.

Géographiquement et stratégiquement il fait partie de l'Union sud-africaine et au cours de la première guerre mondiale une rébellion y fut fomentée et une attaque lancée contre l'Union.

Économiquement le territoire dépend dans une grande mesure de l'Union, dont les chemins de fer le desservent et d'où il tire la majeure partie de ses approvisionnements.

Les populations indigènes qui l'habitent descendent du même tronc ethnique que la grande masse des populations indigènes de l'Union.

Les deux tiers de la population européenne sont originaires de l'Union, et sont des ressortissants de l'Union, l'autre tiers étant formé de ressortissants ennemis.

Le territoire a été doté par le Parlement de l'Union d'une Assemblée législative qui lui est propre et cette Assemblée a présenté une demande visant à l'incorporation du territoire comme partie intégrante de l'Union.

L'union a appliqué dans le territoire une politique libérale d'administration indigène, qui comprend un système de gouvernement local où, par l'intermédiaire de conseils indigènes, les autochtones peuvent se faire entendre quant à l'administration de leurs propres affaires; et les réserves indigènes administrées par l'Union ont atteint un niveau de développement économique élevé.

Compte tenu de la contiguïté et de la similarité dans la composition des populations indigènes du Sud-Ouest africain, la politique indigène adoptée pour le Sud-Ouest africain doit toujours s'aligner sur celle de l'Union, dont la population compte trois cinquièmes d'éléments indigènes.

There is no prospect of the territory ever existing as a separate state, and the ultimate objective of the Mandatory principle is therefore impossible of achievement.

The Delegation of the Union of South Africa therefore claims that the Mandate should be terminated and that the territory should be incorporated as part of the Union of South Africa.

As territorial questions are however reserved for handling at the later Peace Conference where the Union of South Africa intends to raise this matter, it is here only mentioned for the information of the Conference in connection with the Mandates question."

The Respondent's representative's statement on 14 May at the fourth meeting of the aforesaid Committee is reported as follows:

"The delegate from the Union of South Africa, supplementing his remarks at the third meeting, said that the Committee should bear in mind, in drawing up general principles, *that the terms of existing mandates could not be altered without the consent of the Mandatory Power.*" (Italics added.)

At the same meeting the representative of the United States of America pointed out that his Government did not seek to change the relations existing between a mandatory and a mandated territory without the former's consent. The Committee also recorded the following statement by the United States delegate:

"The delegate for the United States said that paragraph B (5) was intended as a conservatory or safeguarding clause. He was willing and desirous that the Minutes of this Committee show that it is intended to mean that all rights, whatever they may be, *remain exactly the same as they exist*—that they are neither increased nor diminished by the adoption of this Charter. Any change is left as a matter for subsequent agreements. The clause should neither add nor detract, but safeguard all existing rights, whatever they may be." (Italics added.)

The final report of the Committee to Commission II contained an explanation that specific provisions should be made to the effect that except as may be agreed upon in individual trusteeship agreements and until such agreements had been concluded, nothing in the Chapter on dependent territories is to be interpreted as altering the rights of any States or any peoples or the terms of existing *international instruments to which Member States may be parties.*

It will be observed in the first place that the object of paragraph B (5) (which became Article 80) was to guard against the alteration of rights as a result of the adoption of the Charter. In the second place, what was safeguarded were the rights of States and of any peoples and the terms of existing international instruments. It follows that Article 80 was not intended to guard against an alteration of rights which came about by the dissolution of the League.

Rien ne permet d'imaginer que le territoire puisse jamais constituer un État séparé, et l'objectif ultime du principe du Mandat est donc impossible à appliquer.

La délégation de l'Union sud-africaine demande donc que le Mandat soit supprimé et que le territoire soit incorporé à l'Union sud-africaine.

Toutefois, la discussion des questions territoriales étant réservée à la Conférence de la paix, où l'Union sud-africaine a l'intention de soulever la question, ce problème n'est mentionné ici que pour renseigner la Conférence à l'égard de la question des Mandats. »

Le 14 mai, à la quatrième séance du Comité précité, le procès-verbal constate que le représentant du défendeur a fait la déclaration suivante :

« Le délégué de l'Union sud-africaine, complétant les remarques qu'il a faites à la troisième séance déclare que le Comité ne devrait pas oublier, en rédigeant les principes généraux, *que les conditions des mandats actuels ne pourraient être modifiées sans le consentement de la puissance mandataire* » (les italiques sont de nous).

À la même séance, le représentant des États-Unis d'Amérique a signalé que son Gouvernement ne cherchait pas à modifier les rapports existant entre un Mandataire et un territoire sous Mandat sans le consentement du premier. Le Comité a également pris acte de la déclaration suivante du délégué des États-Unis :

« Le délégué des États-Unis déclare que le paragraphe B, 5, a pour objet de constituer une clause conservatoire ou de sauvegarde. Il désire que le compte rendu indique que cette clause veut dire que tous les droits, quels qu'ils soient, *demeurent exactement tels qu'ils sont* — qu'ils ne sont ni augmentés ni diminués par l'adoption de la présente Charte. Les changements opportuns feront l'objet d'accords ultérieurs. La clause ne devra ni ajouter ni soustraire aux droits existants mais les sauvegarder, quels qu'ils soient » (les italiques sont de nous).

Le rapport final du Comité à la Commission II contenait une mention expliquant qu'il faudrait prendre des dispositions précises pour que, à l'exception de ce qui pourrait être convenu dans les accords particuliers de tutelle et tant que ces accords n'auraient pas été conclus, aucune des dispositions du chapitre se rapportant aux territoires non autonomes ne fût interprétée comme modifiant les droits d'aucun État ou d'aucun peuple ou les termes d'*actes internationaux en vigueur auxquels les États Membres pourraient être parties*.

On remarquera en premier lieu que le paragraphe B (5) (qui est devenu l'article 80) avait pour objet d'empêcher la modification des droits à la suite de l'adoption de la Charte. En second lieu, il ne s'agissait de sauvegarder que les droits des États et des peuples et les dispositions d'actes internationaux en vigueur. Il s'ensuit que l'article 80 n'était pas destiné à empêcher une modification de droits résultant de la dissolution de la Société des Nations.

In regard to Article 6 of the South West Africa Mandate, the right against the Respondent was that an annual report should be made to the Council of the League of Nations, and in regard to Article 7 the right to bring an action in this Court was confined to Members of the League of Nations. The facts related above clearly provide no grounds for an inference that the United Nations or any organ thereof was substituted for the Council of the League on the dissolution of the League in Article 6 of the Mandate Declaration, or that Members of the United Nations or ex-Members of the League were substituted for Members of the League in Article 7. On the contrary, they confirm the clear and unambiguous meaning of the words of Article 80 (1). In any event, the subsequent conduct of the Members of the League and Members of the United Nations clearly revealed that they never regarded Article 80 (1) as containing an implied provision amending Articles 6 and 7 of the Mandate in the respects indicated.

The League's attitude towards the transfer of its functions under treaties and conventions, including the Mandate instruments, was not known when the United Nations Charter was drafted and agreed. It was at least known that one Member of the League, namely, the Respondent, was opposed to such a transfer as far as South West Africa was concerned. Furthermore, it is clear that the whole Conference realized that the taking over of the functions of the League required investigation and further agreement. It is for this reason that towards the conclusion of the San Francisco Conference on 25 June 1945 there was established a Preparatory Commission of the United Nations, each signatory State having one Member. One of the items of the preparatory work entrusted to this Committee was to "formulate recommendations concerning the possible *transfer of certain functions*, activities and assets of the League of Nations which it may be considered desirable for the new Organization to take over *on terms to be arranged*" (italics added).

An Executive Committee of this Commission was appointed, and this Executive Committee again appointed a Sub-Committee to investigate the possible transfer of functions, activities and assets of the League. A report of the Executive Committee was considered by the Commission in London on 24 November 1945, and the Commission rendered its report on 23 December 1945.

The aforesaid Sub-Committee recommended, with certain exceptions and qualifications, the transfer of the functions, activities and assets of the League, and one of the exceptions was the political functions of the League "which have already ceased". In regard to the transfer of functions arising from treaties, however, it recommended that the United Nations should adopt a resolution expressing its willingness to exercise such functions and powers

Pour ce qui est de l'article 6 du Mandat pour le Sud-Ouest africain, le droit opposable au défendeur était celui d'après lequel un rapport annuel devait être envoyé au Conseil de la Société des Nations et, en ce qui concerne l'article 7, le droit d'introduire une instance devant la Cour était limité aux Membres de la Société des Nations. Il est clair que les faits qui viennent d'être relatés ne fournissent aucune base pour conclure que les Nations Unies ou un de leurs organes aient été substitués au Conseil de la Société des Nations, lors de la dissolution de celle-ci, dans l'article 6 de la déclaration de Mandat, ni que les Membres des Nations Unies ou les anciens Membres de la Société des Nations aient été substitués aux Membres de la Société dans l'article 7. Ils confirment au contraire le sens clair et non ambigu des termes de l'article 80, paragraphe 1. En tout cas, la conduite ultérieure des Membres de la Société des Nations et de ceux des Nations Unies montre clairement qu'ils n'ont jamais considéré que l'article 80, paragraphe 1, ait contenu une disposition implicite amendant les articles 6 et 7 du Mandat aux points de vue indiqués.

L'attitude de la Société à l'égard du transfert de ses fonctions en vertu des traités et conventions, y compris des actes de Mandat, n'était pas connue lorsque la Charte des Nations Unies a été rédigée et adoptée. On savait du moins qu'un Membre de la Société, à savoir le défendeur, était opposé à ce transfert en ce qui concerne le Sud-Ouest africain. En outre, il est évident que tous les Membres de la Conférence se rendaient compte que la question de la prise en charge des fonctions de la Société exigeait d'être examinée plus avant et de faire l'objet d'un nouvel accord. C'est pourquoi, vers la fin de la Conférence de San Francisco, le 25 juin 1945, fut créée une Commission préparatoire des Nations Unies comprenant un représentant de chacun des États signataires. L'un des points du travail préparatoire confié à cette Commission était de « Formuler des recommandations sur le *transfert éventuel des fonctions*, activités et avoirs de la Société des Nations qu'il pourra sembler utile de confier à la nouvelle Organisation *dans des conditions à fixer.* » (Les italiques sont de nous.)

La Commission nomma un Comité exécutif et celui-ci créa à son tour un sous-comité chargé d'étudier le transfert possible des fonctions, activités et avoirs de la Société des Nations. Le rapport du Comité exécutif fut examiné par la Commission le 24 novembre 1945, à Londres, et celui de la Commission elle-même fut présenté le 23 décembre 1945.

Le sous-comité recommandait, sous réserve de certaines exceptions et précisions, le transfert des fonctions, activités et avoirs de la Société des Nations; l'une des exceptions concernait les fonctions politiques de la Société « qui ont pris fin ». A l'égard du transfert des fonctions découlant des traités, le sous-comité toutefois recommandait l'adoption d'une résolution aux termes de laquelle les Nations Unies se déclaraient prêtes à exercer ces fonctions et pou-

reserving, however, *inter alia*, the right to decide which functions and powers it would be prepared to take over, and then added the following:

“The transfer to the United Nations of functions or powers entrusted to the League of Nations by treaties, conventions, agreements or instruments having a political character would, *if the Parties to these instruments desired*, be separately considered in each case.” (Italics added.)

This paragraph was apparently not intended to apply to treaties, conventions, agreements or instruments relating to the Mandates System, as will appear from the specific observation made in regard to the Mandates System. But it is significant that the Sub-Committee clearly considered that there was no general succession by the United Nations to the functions and powers entrusted to the League of Nations by treaties, conventions, agreements or instruments having a political character. These matters were to be separately considered in each case if the Parties to these instruments so desired. The specific observation made in regard to Mandates was as follows:

“Since the questions arising from the winding up of the Mandates System are dealt with in Part 3, Chapter IV, no recommendation on this subject is included here.”

It will be observed that the Sub-Committee considered that the Mandates System was being wound up, not that it was being continued, by a substitution of the organs of the United Nations for the organs of the League of Nations.

In Chapter IV (this is the chapter referred to in the aforesaid quotation), the Executive Committee recommended that, in view of possible delay in the establishment of a Trusteeship Council, a Temporary Trusteeship Committee should be created to carry out certain of the functions assigned to the Trusteeship Council. Pending the establishment of the Trusteeship Council, this Temporary Committee was to advise the General Assembly on matters that might arise with regard to the transfer to the United Nations of any functions and responsibilities exercised until then under the Mandates System. It recommended that the following be included in the proposed provisional agenda of the Temporary Trusteeship Committee:

“Problems arising from the transfer of functions in respect of existing Mandates from the League of Nations to the United Nations.”

I return to the recommendations of the Sub-Committee. It recommended that a small committee should be appointed to negotiate with the Supervisory Commission of the League of Nations with

voirs, se réservant toutefois le droit, entre autres, de décider quels étaient les fonctions et pouvoirs qu'elles seraient prêtes à assumer, en ajoutant ce qui suit :

« En ce qui concerne les traités, conventions, accords ou instruments de caractère politique, le transfert à l'Organisation des Nations Unies des fonctions ou pouvoirs confiés à la Société des Nations en vertu de leurs dispositions ferait l'objet d'un examen dans chaque cas d'espèce, *si les Parties à ces instruments en expriment le désir.* » (Les italiques sont de nous.)

Ce paragraphe ne devait apparemment pas s'appliquer aux traités, conventions, accords ou instruments touchant le système des Mandats, comme il ressort de l'observation particulière concernant le système des Mandats. Mais il est significatif de voir que le sous-comité a estimé très clairement que les Nations Unies n'héritaient pas globalement des fonctions et pouvoirs dévolus à la Société des Nations en vertu de traités, de conventions, d'accords ou d'instruments de caractère politique. Si les parties à ces instruments le désiraient, ces questions seraient étudiées séparément et pour chacun des cas. L'observation particulière au sujet de ces Mandats était la suivante :

« Étant donné que les questions soulevées par la terminaison du régime des mandats sont traitées au chapitre IV de la Partie III, on ne trouvera ici aucune recommandation à cet égard. »

On observera que le sous-comité estimait que le système des Mandats était terminé et non pas qu'il se poursuivait par la substitution des organes des Nations Unies à ceux de la Société des Nations.

Au chapitre IV (c'est le chapitre dont il est question dans la citation précédente), le Comité exécutif recommandait, en prévision d'un retard éventuel dans la création du Conseil de tutelle, que fût constitué un comité temporaire de tutelle pour assumer certaines des fonctions assignées au Conseil de tutelle. En attendant la création du Conseil de tutelle, ce comité temporaire devait conseiller l'Assemblée générale sur les questions qui pourraient se poser au sujet du transfert aux Nations Unies de toutes les fonctions et responsabilités exercées jusqu'alors dans le cadre du système des Mandats. Il recommandait d'inclure dans l'ordre du jour provisoire du comité temporaire de tutelle le point suivant :

« Problèmes posés par le transfert à l'Organisation des Nations Unies des fonctions de la Société des Nations ayant trait aux mandats existants. »

J'en reviens aux recommandations du sous-comité. Il recommandait de nommer un comité restreint chargé d'entrer en rapport avec la Commission de contrôle de la Société des Nations au sujet

regard to the possible transfer of functions, and activities, as well as assets.

The Executive Committee in substance accepted the Sub-Committee's recommendations. Its recommendation No. 1 reads as follows:

"That the functions, activities and assets of the League of Nations be transferred to the United Nations with such exceptions and qualifications as are made in the report referred to above and without prejudice to such action as the United Nations may subsequently take, with the understanding that the contemplated transfer does not include the political functions of the League, which in fact already ceased, but solely the technical and non-political functions."

A part of the footnote thereof reads:

"The Committee recommends that no political questions should be included in the transfer. It makes no recommendation to transfer the activities concerning refugees, mandates, or international bureaux."

In regard to treaties, international conventions, agreements, and other instruments having a political character, it suggested that the following resolution should be adopted by the General Assembly:

"The General Assembly of the United Nations decides that it will itself examine or will submit to the appropriate organ of the United Nations *any request from the Parties* that the United Nations should take over the exercise of functions or powers entrusted to the League of Nations by treaties, international conventions, agreements, or other instruments having a political character."

The above recommendations reveal that the Members of the Sub-Committee of the Executive Committee did not consider that the United Nations had assumed the functions of the League of Nations in treaties or conventions, agreements or instruments having a political character. It was thought that the transfer to the United Nations of the functions or powers of the League under these instruments was still to be considered, and if the Parties to such instruments so desired, separately in each case. In regard to Mandates, it was specifically recommended that a Temporary Trusteeship Committee should be appointed to advise the General Assembly on matters that might arise with regard to the transfer of any functions or responsibilities to the United Nations "hitherto exercised under the Mandates System". The Executive Committee made no recommendation to transfer the activities of the League under the Mandates, but made a general recommendation in regard to treaties or conventions, agreements or other instruments having a political character, namely, that the United Nations would consider *a request from the Parties* in regard to the taking over of such functions or powers entrusted to the League.

du transfert éventuel des fonctions, des activités et des avoirs de la Société.

Le Comité exécutif accepta en substance les recommandations du sous-comité. Sa recommandation n° 1 était la suivante :

« que les fonctions, activités et avoirs de la Société des Nations soient, avec les exceptions et précisions énoncées au rapport susmentionné, et sans préjudice des mesures que l'Organisation pourra prendre ultérieurement, transférés à l'Organisation, étant entendu que ce transfert ne s'applique pas aux fonctions politiques de la Société des Nations qui, en fait, ont déjà pris fin, et ne porte que sur ses fonctions techniques et non politiques ».

Une note en bas de page indiquait notamment :

« Le Comité recommande qu'aucune question politique ne soit englobée dans ce transfert. *Il ne formule aucune recommandation visant le transfert des activités concernant les réfugiés, les mandats ou les bureaux internationaux.* »

A l'égard des traités, conventions internationales, accords et autres instruments de caractère politique, le Comité suggérait que l'Assemblée générale adoptât la résolution suivante :

« L'Assemblée générale des Nations Unies décide qu'elle étudiera elle-même ou soumettra à l'organe compétent des Nations Unies *toute demande émanant des Parties* et tendant à ce que l'Organisation reprenne l'exercice des fonctions ou pouvoirs confiés à la Société des Nations par les traités et conventions, accords ou autres instruments internationaux de caractère politique. »

Les recommandations ci-dessus prouvent que les membres du sous-comité du Comité exécutif ne considéraient pas que les Nations Unies eussent repris les fonctions de la Société des Nations découlant des traités ou conventions, des accords ou instruments de caractère politique. On estimait que la question du transfert aux Nations Unies des fonctions ou pouvoirs de la Société des Nations découlant de ces instruments était encore à examiner et que, si les parties à ces instruments le souhaitaient, il faudrait étudier chaque cas séparément. A l'égard des Mandats il était spécifiquement recommandé que fût nommé un comité temporaire de tutelle chargé de conseiller l'Assemblée générale sur les problèmes qui pouvaient surgir touchant le transfert aux Nations Unies des fonctions ou responsabilités « assumées jusqu'ici en vertu du régime des Mandats ». Le comité exécutif ne faisait aucune recommandation visant à transférer les activités de la Société des Nations en matière de Mandats, mais une recommandation générale concernant les traités, conventions, accords ou autres instruments de caractère politique qui signifiait que les Nations Unies examineraient *toute demande émanant des parties* au sujet de la prise en charge de fonctions ou pouvoirs confiés précédemment à la Société des Nations.

At the discussion of the recommendations of the Executive Committee by the Preparatory Commission, objections were raised to the use of the word "transfer" in the recommendations concerning functions and activities of the League, as this word appeared to imply "a legal continuity which would not in fact exist", and it was suggested that the phrase "the assumption of responsibility for certain functions and activities" should be adopted. This was eventually done. The recommendations of the Commission relevant to functions and powers were adopted by the General Assembly in its resolution of 12 February.

The Preparatory Commission did not accept the recommendations in regard to a Temporary Trusteeship Committee. They were replaced by a recommendation that the General Assembly should adopt a resolution calling on States administering territories under League of Nations Mandates to undertake practical steps for submitting trusteeship agreements in respect of these territories, "preferably not later than during the second part of the first session of the General Assembly". No other proposal regarding the transfer of functions and activities or the assumption of these functions and activities was substituted for the rejected proposal. In the discussion in the Fourth Committee of the Preparatory Commission, preceding this resolution, Respondent's representative

"reserved the position of his delegation until the meeting of the General Assembly, because his country found itself in an unusual position. The mandated territory of South West Africa was already a self-governing country, and last year its Legislature had passed a resolution asking for admission into the Union. His Government had replied that acceptance of this proposal was impossible owing to their obligations under the Mandate.

The position remained open, and his delegation could not record its vote on the present occasion if, by so doing, it would imply that South West Africa was not free to determine its own destiny. His Government would, however, do everything in its power to implement the Charter."

In the discussion in the Plenary Committee meeting:

"the South African delegation associated itself wholly with a desire of Committee IV to apply the principles laid down in the Charter, and that its efforts had been directed towards that end. In view, however, of the special position of the Union of South Africa, which held a Mandate over South West Africa, it reserved its position with regard to the document at present under review, and especially because South Africa considered that it had fully discharged the obligations laid upon it by the Allies, under the Covenant of the League of Nations, on the advancement towards self-government of territories under Mandate, and that the time had now come for the position to be examined as a whole. For that reason the South

Lors de la discussion de la recommandation du Comité exécutif au sein de la Commission préparatoire, certaines objections ont été soulevées au sujet de l'emploi du mot « transfert » dans les recommandations touchant les fonctions et activités de la Société des Nations, ce terme semblant impliquer « une continuité juridique qui, en fait, n'existera pas » et on a proposé d'utiliser la formule « la prise en charge de certaines fonctions et activités ». Ce qui fut fait. Les recommandations de la Commission touchant les fonctions et pouvoirs ont été adoptées par l'Assemblée générale dans sa résolution du 12 février.

La Commission préparatoire n'a pas accepté les recommandations touchant la constitution d'un comité temporaire de tutelle. Elles ont été remplacées par une recommandation invitant l'Assemblée générale à adopter une résolution demandant aux États administrant des territoires en vertu des Mandats de la Société des Nations de prendre des mesures pratiques pour soumettre les accords de tutelle relatifs à ces territoires, « au plus tard pendant la deuxième partie de la première session de l'Assemblée générale ». Aucune autre proposition touchant le transfert des fonctions et activités, ou la prise en charge des fonctions ou activités, n'a remplacé la proposition repoussée. Au cours de la discussion au sein du Comité 4 de la Commission préparatoire qui a précédé cette résolution, le représentant du défendeur a déclaré

« [réserver] l'attitude de sa délégation jusqu'à la réunion de l'Assemblée générale, du fait que l'Union Sud-Africaine se trouve dans une situation insolite. Le territoire sous mandat du Sud-Ouest africain est d'ores et déjà un pays qui se gouverne lui-même, et l'an dernier, son parlement a adopté une résolution par laquelle il demandait à être admis dans l'Union. Le Gouvernement Sud-Africain a répondu qu'il lui était impossible d'accepter cette proposition en raison des obligations qui lui impose le mandat.

La question reste ouverte et la délégation Sud-Africaine ne saurait, dans la circonstance actuelle, émettre un vote si elle devait ainsi donner à entendre que le Sud-Ouest africain n'est pas libre de statuer sur son propre sort. Sous bénéfice de ces déclarations, il tient à ajouter que son Gouvernement fera tout en son pouvoir pour donner effet aux dispositions de la Charte. »

Dans la discussion qui a eu lieu en séance plénière de la Commission :

« La délégation sud-africaine s'est associée entièrement au désir du Comité 4 de mettre en pratique les principes énoncés dans la Charte et ses efforts sont dirigés dans ce sens. Toutefois, en raison de la situation spéciale de l'Union sud-africaine, détentrice du Mandat sur le Sud-Ouest africain, cette délégation réserve sa position en ce qui concerne le document actuellement à l'étude, en particulier parce que l'Afrique du Sud estime qu'elle a complètement satisfait aux obligations qui lui avaient été imposées par les Alliés en vertu du pacte de la Société des Nations au sujet de l'avancement des populations sous Mandat vers l'autonomie et que le moment est venu d'examiner l'ensemble de la situation. Pour cette raison, la délégation sud-afri-

African delegation reserved its attitude until the Assembly met."

Once again, these facts negative the existence of any implied term, either in the Covenant of the League, or in the Mandate Declaration, or in Article 80 (1) of the Charter of the United Nations, to the effect that the supervisory functions of the Council of the League would be transferred to an organ of the United Nations, or could be assumed by that Organization without the consent of the Mandatories. If any such tacit agreement existed and, in particular, if it had been intended that Article 80 (1) of the Charter would have that effect, one would have expected that this would have been mentioned during these deliberations and, in particular, in response to the observations of the representative of the Respondent.

The Preparatory Commission's report was considered by the General Assembly of the United Nations in January 1946. On 17 January the Respondent's representative stated:

"Under these circumstances, the Union Government considers that it is incumbent upon it, as indeed upon all other mandatory Powers, to consult the people of the mandated territory regarding the form which their own future government should take, since they are the people chiefly concerned. Arrangements are now in train for such consultations to take place and, until they have been concluded, the South African Government must reserve its position concerning the future of the mandate, together with its right of full liberty of action, as provided for in paragraph 1 of Article 80 of the Charter.

From what I have said I hope it will be clear that South West Africa occupies a special position in relation to the Union which differentiates that territory from any other C Mandate. This special position should be given full consideration in determining the future status of the territory. South Africa is, nevertheless, properly conscious of her obligations under the Charter. I can give every assurance that any decision taken in regard to the future of the mandate will be characterized by a full sense of our responsibility as a signatory of the Charter, to implement its provisions, in consultation with and with the approval of the local inhabitants, in the manner best suited to the promotion of their material and moral well-being."

Reservations were also made on this day by the representative of the United Kingdom in regard to Palestine. Not a single delegate expressed any view to the effect that the attitudes adopted by the Respondent and the United Kingdom were inconsistent with Article 80 (1) or any other provision of the Charter or Mandate. On the contrary, the Respondent claimed that it had a full liberty of action under Article 80 (1).

caine réserve son attitude jusqu'au moment où l'Assemblée se réunira. »

Une fois de plus, ces faits démentent l'existence de toute condition implicite — soit dans le Pacte de la Société des Nations, soit dans la déclaration de Mandat, soit dans l'article 80, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies — qui aurait eu pour effet de transférer les fonctions de surveillance du Conseil de la Société des Nations à un organe des Nations Unies, où ces fonctions auraient pu être exercées par cette Organisation sans le consentement des Mandataires. Si un accord tacite de ce genre avait existé et s'il avait été notamment prévu que l'article 80, paragraphe 1, de la Charte aurait cet effet, on peut croire qu'il en aurait été fait mention au cours de ces débats et notamment en réponse aux observations du représentant du défendeur.

L'Assemblée générale des Nations Unies a examiné en janvier 1946 le rapport de la Commission préparatoire. Le 17 janvier, le représentant du défendeur déclarait :

« Dans ces conditions, le Gouvernement de l'Union estime qu'il lui incombe à lui-même, ainsi qu'à toutes les autres Puissance mandataires, de consulter la population du territoire sous mandat au sujet de la forme que devrait revêtir son futur gouvernement, en effet, c'est cette population qui est principalement intéressée à cette question. Des mesures sont actuellement en cours d'application en vue de telles consultations; et aussi longtemps que celles-ci n'auront pas été achevées, le Gouvernement de l'Union Sud-Africaine se voit obligé de réserver sa position concernant l'avenir du mandat, en même temps que son droit à une entière liberté d'action, comme le prévoit le paragraphe 1 de l'Article 80 de la Charte.

De ces explications, il ressort clairement, j'espère, que le Sud-Ouest Africain se trouve, par rapport à l'Union, dans une position spéciale qui place le Territoire dans une situation différente de celle de tout autre mandat C. Il conviendra de tenir compte, à tous égards, de cette position spéciale lorsqu'on déterminera le statut futur du Territoire. L'Afrique du Sud n'en est pas moins nettement consciente des obligations que lui impose la Charte et je peux donner l'assurance absolue que toute décision qui sera prise au sujet de l'avenir du mandat le sera par un Gouvernement profondément pénétré de la responsabilité qui lui incombe en tant que signataire de la Charte, celle de donner suite aux dispositions de cet instrument international, après consultation et avec l'approbation des populations locales, de la manière propre à assurer le mieux le développement de leur bien-être matériel et moral. »

Des réserves ont également été faites le même jour par le représentant du Royaume-Uni au sujet de la Palestine. Aucun délégué n'a déclaré que l'attitude adoptée par le défendeur et par le Royaume-Uni était incompatible avec l'article 80, paragraphe 1, ou avec une quelconque disposition de la Charte ou du Mandat. Au contraire, le défendeur a affirmé qu'aux termes de l'article 80, paragraphe 1, il avait toute liberté d'action.

On 22 January 1946, in the Fourth Committee, Respondent's representative

"referring to the text of Article 77, said that under the Charter the transfer of the mandates regime to the trusteeship system was not obligatory. According to paragraph 1 of Article 80, no rights would be altered until individual trusteeship agreements were concluded. It was wrong to assume that paragraph 2 of this Article invalidated paragraph 1. The position of the Union of South Africa was in conformity with this legal interpretation.

He explained the special relationship between the Union and the territory under its mandate, referring to the advanced stage of self-government enjoyed by South West Africa, and commenting on the resolution of the Legislature of South West Africa calling for amalgamation with the Union. There would be no attempt to draw up an agreement until the freely expressed will of both the European and native populations had been ascertained. When that had been done, the decision of the Union would be submitted to the General Assembly for judgment."

It will be observed that on this occasion the Respondent's representative again relied upon Article 80 (1) of the Charter, stressing that rights were not altered. His reference to submitting the decision of the people of South West Africa to the judgment of the General Assembly cannot be taken as an acknowledgment that the supervisory functions of the Council of the League had been transferred to the General Assembly. It was no more than a specific undertaking to ask the General Assembly for its judgment on this particular issue. It was obviously a matter which the Assembly could discuss at the Respondent's request.

On 9 February 1946 the General Assembly passed a resolution which stated, *inter alia*:

"with respect to Chapters XII and XIII of the Charter, the General Assembly:

Welcomes the declarations, made by certain States administering territories now held under mandate, of an intention to negotiate trusteeship agreements in respect of *some of those territories* and, in respect of Transjordan, to establish its independence.

Invites the States administering territories now held under mandate to undertake practical steps, in concert with the other States directly concerned, for the implementation of Article 79 of the Charter (which provides for the conclusion of agreements on the terms of trusteeship for each territory to be placed under the trusteeship system), in order to submit these agreements for approval, preferably not later than during the second part of the first session of the General Assembly."

On 12 February 1946, it passed the following further resolution:

Le 22 janvier 1946, devant la Quatrième Commission, le représentant du défendeur

« Se référant au texte de l'Article 77 déclare que la Charte ne rend pas obligatoire le transfert du régime des mandats au régime de tutelle. En vertu du paragraphe 1 de l'Article 80, aucun droit ne sera modifié jusqu'au moment où les différends accords de tutelle seront conclus. Il est faux de supposer que le paragraphe 2 de cet Article annule le paragraphe 1. La thèse de l'Union Sud-Africaine est conforme à cette interprétation juridique.

Après avoir précisé le caractère particulier des rapports qui existent entre l'Union et le territoire sous mandat, et souligné le degré avancé d'autonomie dont jouit le Sud-Ouest Africain, et développé la résolution de l'Assemblée législative du Sud-Ouest Africain qui demande que ce territoire soit admis dans l'Union, il déclare qu'aucune tentative ne sera faite en vue d'élaborer un accord, avant que ne soit librement exprimée la volonté des populations européennes et indigènes. Quand cette volonté sera connue, l'Union soumettra sa décision au jugement de l'Assemblée générale. »

On observera qu'en cette occasion le représentant du défendeur s'est encore fondé sur l'article 80, paragraphe 1, de la Charte en soulignant qu'aucun droit n'était modifié. On ne saurait considérer qu'en parlant de soumettre la décision des populations du Sud-Ouest africain à l'avis de l'Assemblée générale il reconnaissait que les fonctions de surveillance du Conseil de la Société des Nations avaient été transférées à l'Assemblée générale. Il se bornait à demander à l'Assemblée générale de donner son avis sur ce problème particulier. Il s'agissait évidemment d'une question dont l'Assemblée était habilitée à discuter à la demande du défendeur.

Le 9 février 1946, l'Assemblée générale a adopté une résolution qui énonçait entre autres :

« En ce qui concerne les chapitres XII et XIII de la Charte, l'Assemblée générale :

Accueille avec satisfaction les déclarations faites par certains États administrant des territoires actuellement sous mandat, de leur intention de négocier des accords de tutelle pour certains de ces territoires, et en ce qui concerne la Transjordanie d'établir son indépendance.

Invite les États qui administrent des territoires en vertu d'un Mandat, à prendre de concert avec les autres États directement intéressés, les mesures nécessaires pour la mise en application de l'Article 79 de la Charte (qui prévoit la conclusion d'accords sur les termes du régime de Tutelle, pour chacun des territoires à placer sous ce régime) en vue de soumettre ces accords pour approbation, de préférence, au plus tard, pendant la deuxième partie de la première session de l'Assemblée générale. »

Le 12 février 1946, elle a adopté une autre résolution qui est la suivante :

“TRANSFER OF CERTAIN FUNCTIONS, ACTIVITIES AND ASSETS OF THE LEAGUE OF NATIONS

I

Functions and powers belonging to the League of Nations under international agreements

Under various treaties and international conventions, agreements and other instruments, the League of Nations and its organs exercise, or may be requested to exercise, numerous functions or powers for the continuance of which, after the dissolution of the League, it is, or may be, desirable that the United Nations should provide.

Certain Members of the United Nations, which are parties to some of these instruments and are Members of the League of Nations, have informed the General Assembly that, at the forthcoming session of the Assembly of the League, they intend to move a resolution whereby the Members of the League would, so far as this is necessary, assent and give effect to the steps contemplated below.

Therefore:

1. *The General Assembly* reserves the right to decide, after due examination, not to assume any particular function or power, and to determine which organ of the United Nations or which specialized agency brought into relationship with the United Nations should exercise each particular function or power assumed.

2. *The General Assembly* records that those Members of the United Nations which are parties to the instruments referred to above assent by this resolution to the steps contemplated below and express their resolve to use their good offices to secure the co-operation of the other parties to the instruments so far as this may be necessary.

3. *The General Assembly* declares that the United Nations is willing in principle, and subject to the provisions of this resolution and of the Charter of the United Nations, to assume the exercise of certain functions and powers previously entrusted to the League of Nations, and adopts the following decisions, set forth in A, B, and C below.

A. *Functions pertaining to a Secretariat*

.....

B. *Functions and Powers of a Technical and Non-Political Character*

Among the instruments referred to at the beginning of this resolution are some of a technical and non-political character which contain provisions, relating to the substance of the instruments, whose due execution is dependent on the exercise, by the League of Nations or particular organs of the League, of functions or powers conferred by the instruments. Certain of these instruments are intimately connected with activities which the United Nations will or may continue.

« TRANSFERT DE CERTAINES FONCTIONS ET ACTIVITÉS ET CERTAINS
AVOIRS DE LA SOCIÉTÉ DES NATIONS

I

*Fonctions et pouvoirs appartenant à la Société des Nations en vertu
d'accords internationaux*

Aux termes de divers traités, conventions, accords et autres instruments internationaux, la Société des Nations et ses organes exercent ou peuvent être invités à exercer de nombreux pouvoirs et fonctions dont il est ou peut être souhaitable que l'Organisation assure la continuité, après la dissolution de la Société.

Divers Membres de l'Organisation, parties à certains de ces instruments et Membres de la Société des Nations, ont informé l'Assemblée générale de leur intention de présenter à la prochaine session de l'Assemblée de la Société une résolution par laquelle les Membres de la Société, pour autant qu'il sera nécessaire, approuveront les mesures envisagées ci-dessous et leur donneront effet.

En conséquence :

1. *L'Assemblée générale* se réserve le droit de décider, après mûr examen, de ne pas assumer tel ou tel pouvoir ou fonction, et de déterminer quel organe des Nations Unies ou quelle institution spécialisée reliée à l'Organisation exercera les pouvoirs et fonctions qu'elle prendra à charge.

2. *L'Assemblée générale* prend acte que les Membres des Nations Unies, parties aux instruments susmentionnés, approuvent, par la présente résolution, les mesures envisagées ci-après et se déclarent résolus à user de leurs bons offices en vue d'obtenir, pour autant qu'il sera nécessaire, la collaboration des autres parties à ces instruments.

3. *L'Assemblée générale* déclare qu'en principe et sous réserve des dispositions de la présente résolution et de la Charte, l'Organisation est prête à assumer certaines fonctions et certains pouvoirs précédemment confiés à la Société des Nations, et elle adopte les décisions énoncées ci-dessous aux paragraphes A, B et C.

A. *Fonctions de Secrétariat*

.

B. *Fonctions et pouvoirs de caractère technique et non politique*

Parmi les instruments mentionnés au début de la présente résolution il en est de caractère technique et non politique qui contiennent des dispositions de fond dont l'application dépend de l'exercice, par la Société des Nations ou par certains de ses organes, de fonctions ou pouvoirs conférés par ces instruments. Certains instruments sont étroitement liés à des activités dont l'Organisation assurera ou pourra assurer la continuation.

It is necessary, however, to examine carefully which of the organs of the United Nations or which of the specialized agencies brought into relationship with the United Nations should, in the future, exercise the functions and powers in question, in so far as they are maintained.

Therefore:

The General Assembly is willing, subject to these reservations, to take the necessary measures to ensure the continued exercise of these functions and powers, and refers the matter to the Economic and Social Council.

C. *Functions and Powers under Treaties, International Conventions, Agreements and Other Instruments Having a Political Character*

The General Assembly will itself examine, or will submit to the appropriate organ of the United Nations, *any request from the parties that the United Nations should assume the exercise of functions or powers entrusted to the League of Nations by treaties, international conventions, agreements and other instruments having a political character...*"

It will be observed that the statement of general willingness to ensure the continued exercise of the League's functions and powers was limited to functions and powers of a non-political character. The supervisory functions and powers of the organs of the League under the Mandates were clearly political, and the portion of the resolution under which such powers and functions fall is Part I, C (3), which required for the assumption of such functions or powers by the United Nations (a) a request from the parties, and (b) an examination of that request by the General Assembly or an appropriate organ of the United Nations nominated by the General Assembly.

In a Dissenting Opinion in the Hearing of Petitions by the Committee on South West Africa, 1956, I.C.J. 23, at page 65, Judges Badawi, Basdevant, Hsu Mo, Armand Ugon and Moreno Quintana remarked:

"Resolution 24 (I) adopted by the General Assembly on February 12th, 1946, had made provision with regard to the method to be adopted for the examination of any request 'that the United Nations should assume the exercise of functions or powers entrusted to the League of Nations by treaties, international conventions, agreements and other instruments having a political character'. Here appeared the idea of a possible transfer of powers entrusted to the League of Nations. But the course indicated by that Resolution was not followed. The Union of South Africa has not submitted to the General Assembly any request that the latter should assume the 'powers entrusted' to the Council of the League of Nations."

Once again, the significance of these facts is that they are inconsistent with the suggestion that there must have been an

Il y a lieu, cependant, d'examiner attentivement la question de savoir quels organes des Nations Unies ou quelles institutions spécialisées reliées à l'Organisation exerceront à l'avenir ces fonctions et pouvoirs dans la mesure où ils seront maintenus.

En conséquence :

L'Assemblée générale est disposée, compte tenu des réserves ci-dessus, à prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exercice ininterrompu de ces fonctions et pouvoirs et renvoie la question au Conseil économique et social.

C. Fonctions et Pouvoirs résultant de Traités, Conventions, Accords et autres instruments internationaux de caractère politique

L'Assemblée générale étudiera elle-même ou soumettra à l'organe compétent des Nations Unies toute demande émanant des parties et tendant à ce que l'Organisation assume les fonctions ou pouvoirs confiés à la Société des Nations par des traités, conventions, accords et autres instruments internationaux de caractère politique... »

On observera que la déclaration de consentement général visant à assurer la continuité de l'exercice des fonctions et pouvoirs de la Société des Nations se limite aux fonctions et pouvoirs de caractère non politique. Il est bien évident que les fonctions et pouvoirs de surveillance que la Société des Nations exerçait en vertu du Mandat étaient, elles, de caractère nettement politique et la partie de la résolution qui traite de ces pouvoirs et fonctions est la partie I, C (3) qui exige, pour que ces fonctions et pouvoirs soient assumés par les Nations Unies : a) que la demande en soit faite par les parties et b) que cette demande soit examinée par l'Assemblée générale ou par un organe approprié des Nations Unies nommé par l'Assemblée générale.

Dans leur opinion dissidente sur l'*Admissibilité de l'audition de pétitionnaires par le Comité du Sud-Ouest africain*, C. I. J. *Recueil 1956*, page 23 : à la page 65, MM. Badawi, Basdevant, Hsu Mo, Armand Ugon et Moreno Quitana ont remarqué :

« La résolution 24 (I) adoptée le 12 février 1946 par l'Assemblée générale avait prévu le mode selon lequel devrait être examinée toute demande « tendant à ce que l'Organisation assume les fonctions ou pouvoirs confiés à la Société des Nations par des traités, conventions, accords et autres instruments internationaux de caractère politique ». Ici apparaissait l'idée d'un transfert éventuel des pouvoirs confiés à la Société des Nations. Mais la voie tracée par cette résolution n'a pas été suivie. L'Union sud-africaine n'a présenté à l'Assemblée générale aucune demande tendant à ce qu'elle assume les « pouvoirs confiés » au Conseil de la Société des Nations. »

Là encore, l'importance de ces faits réside en ce qu'ils sont incompatibles avec la suggestion selon laquelle il a dû exister,

implied agreement in Article 80 (1) of the Charter or any other provision thereof that the United Nations would automatically, without any agreement on the part of the Mandatories, take the place of or assume the functions of the League, in regard to the Mandates.

The Assembly of the League assembled for the last time from 8-18 April 1946. On the last-mentioned date it dissolved the League. It adopted resolutions referring to the transfer of its assets and non-political functions and, in addition, also passed the following resolution relating to the Mandates:

“The Assembly:

Recalling that Article 22 of the Covenant applies to certain territories placed under mandate the principle that the well-being and development of peoples not yet able to stand alone in the strenuous conditions of the modern world form a sacred trust of civilization:

1. Expresses its satisfaction with the manner in which the organs of the League have performed the functions entrusted to them with respect to the mandates system and in particular pays tribute to the work accomplished by the Mandates Commission;

2. Recalls the role of the League in assisting Iraq to progress from its status under an ‘A’ mandate to a condition of complete independence, welcomes the termination of the mandated status of Syria, the Lebanon, and Transjordan, which have, since the last session of the Assembly, become independent members of the world community;

3. Recognizes that, on the termination of the League’s existence, its functions with respect to the mandated territories will come to an end, but notes that *Chapters XI, XII and XIII* of the Charter of the United Nations embody principles corresponding to those declared in Article 22 of the Covenant of the League;

4. *Takes note* of the expressed intentions of the members of the League now administering territories under mandate to *continue to administer* them for the well-being and development of the peoples concerned in accordance with the obligations contained in the respective mandates until other arrangements have been agreed between the United Nations and the respective mandatory powers.” (Italics added.)

To appreciate the significance of this resolution, knowledge of the events that preceded it and, in particular, of the declarations of the representatives of Mandatories at this final meeting of the League, is essential. These events and statements also clearly reveal that up to that stage there had been no agreement, express or implied, that the functions of the League relative to Mandates were to be transferred to the United Nations. The following are extracts from declarations by Mandatories:

dans l'article 80, paragraphe 1, ou dans une autre disposition de la Charte, un accord implicite par lequel les Nations Unies prendraient automatiquement et sans l'accord du Mandataire la place de la Société des Nations ou en assumeraient les fonctions en ce qui est des Mandats.

L'Assemblée de la Société des Nations s'est réunie pour la dernière fois du 8 au 18-avril 1946. La Société a été dissoute le 18 avril 1946. L'Assemblée a adopté des résolutions touchant le transfert de ses avoirs et de ses fonctions non politiques et elle a également adopté au sujet des Mandats la résolution suivante:

« L'Assemblée:

Rappelant que l'article 22 du Pacte applique à certains territoires placés sous Mandats le principe que le bien-être et le développement des peuples non encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne forment une mission sacrée de civilisation:

1. Exprime sa satisfaction pour la manière dont les divers organes de la Société des Nations ont rempli les fonctions qui leur étaient confiées pour l'application du système des Mandats et rend tout particulièrement hommage à l'œuvre accomplie par la Commission permanente des Mandats;

2. Rappelle que la Société des Nations a aidé l'Irak à passer de son statut de territoire sous Mandat A à l'entière indépendance; se félicite que depuis la dernière session de l'Assemblée, la Syrie, le Liban et la Transjordanie aient cessé d'être des territoires sous Mandat pour devenir des membres indépendants de la communauté internationale;

3. Reconnaît que la dissolution de la Société des Nations mettra fin à ses fonctions en ce qui concerne les territoires sous Mandat, mais note que des principes correspondant à ceux que déclare l'article 22 du Pacte sont incorporés dans *les chapitres XI, XII et XIII* de la Charte des Nations Unies;

4. Note que les Membres de la Société administrant actuellement des territoires sous Mandat ont exprimé leur intention *de continuer à les administrer*, en vue du bien-être et du développement des peuples intéressés conformément aux obligations contenues dans les divers Mandats, jusqu'à ce que de nouveaux arrangements soient pris entre les Nations Unies et les diverses Puissances mandataires. »
(Les italiques sont de nous.)

On ne saurait comprendre la portée de cette résolution sans se rappeler les circonstances qui l'ont précédée et en particulier les déclarations faites par les représentants des Puissances mandataires à la dernière session de la Société des Nations. Ces événements et déclarations révèlent aussi clairement qu'à ce stade il n'y a pas eu d'accord, exprès ou implicite, selon lequel les fonctions de la Société des Nations ayant trait au Mandat auraient dû être transférées aux Nations Unies. En voici des extraits:

- (i) *By the representative of the United Kingdom* (on the 9th April, 1946):

"The Mandates administered by the United Kingdom were originally those for Iraq, Palestine, Transjordan, Tanganyika, part of the Cameroons and part of Togoland. Two of these territories have already become independent sovereign States, Iraq in 1923, and Transjordan just the other day in 1946. As for Tanganyika and Togoland under their mandate, and the Cameroons under their mandate, His Majesty's Government in the United Kingdom have already announced their intention of placing them under the trusteeship system of the United Nations, subject to negotiations on satisfactory terms of trusteeship.

The future of Palestine cannot be decided until the Anglo-American Committee of Enquiry have rendered their report, but until the three African territories have actually been placed under trusteeship and until fresh arrangements have been reached in regard to Palestine—whatever those arrangements may be—it is the intention of His Majesty's Government in the United Kingdom *to continue to administer these territories in accordance with the general principles of the existing mandates.*" (Italics added.)

- (ii) *By the representative of South Africa* (on the 9th April, 1946).

"Since the last League meeting, new circumstances have arisen obliging the mandatory Powers to take into review the existing arrangements for the administration of their mandates. As was fully explained at the recent United Nations General Assembly in London, the Union Government have deemed it incumbent upon them to consult the peoples of South West Africa, European and non-European alike, regarding the form which their own future Government should take. On the basis of those consultations, and having regard to the unique circumstances which so signally differentiate South West Africa—a territory contiguous with the Union—from all other mandates, it is the intention of the Union Government, at the forthcoming session of the United Nations General Assembly in New York, to formulate its case for according South West Africa a status under which it would be internationally recognised as an integral part of the Union. As the Assembly will know, it is already administered under the terms of the Mandate as an integral part of the Union. In the meantime the Union will continue to administer the territory scrupulously *in accordance with the obligations of the mandate, for the advancement and promotion of the interests of the inhabitants, as she has done during the past six years when meetings of the Mandates Commission could not be held.*

The disappearance of these organs of the League concerned with the supervision of mandates, primarily the Mandates Commission and the League Council, *will necessarily preclude complete compliance with the letter of the mandate.* The Union Government will nevertheless regard the dissolution of the League as in no way diminishing its obligations under the mandate, which it will continue to discharge with the full and proper appreciation of its responsibilities until such

i) *Déclaration du représentant du Royaume-Uni* (9 avril 1946):

« Les Mandats administrés par le Royaume-Uni étaient à l'origine ceux de l'Irak, de la Palestine, de la Transjordanie, du Tanganyika, d'une partie du Cameroun et d'une partie du Togo. Deux de ces territoires sont déjà devenus des États souverains indépendants, l'Irak en 1923 et la Transjordanie tout récemment en 1946. Quant au Tanganyika et au Togo, sous Mandat britannique, ainsi qu'au Cameroun sous Mandat britannique, le Gouvernement de Sa Majesté dans le Royaume-Uni a déjà annoncé son intention de les placer sous le système de Tutelle des Nations Unies, à la condition que les modalités de cette Tutelle aient fait l'objet de négociations satisfaisantes.

L'avenir de la Palestine ne saurait être décidé avant que la Commission d'enquête anglo-américaine n'ait déposé son rapport, mais tant que les trois territoires africains n'auront pas été placés effectivement sous Tutelle et tant que de nouveaux arrangements, quels qu'ils puissent être, ne seront pas intervenus en ce qui concerne la Palestine, il est dans l'intention de Sa Majesté dans le Royaume-Uni *de continuer à administrer ces territoires, conformément aux principes généraux des Mandats existants.* » (Les italiques sont de nous.)

ii) *Déclaration du représentant de l'Afrique du Sud* (9 avril 1946):

« Depuis la dernière réunion de la Société des Nations, les nouveaux événements qui se sont produits ont obligé les Puissances mandataires à reconsidérer les arrangements existants pour l'administration de leurs Mandats respectifs. Comme nous l'avons expressément indiqué à la récente Assemblée générale des Nations Unies, à Londres, l'Union sud-africaine a estimé qu'il était de son devoir de consulter les peuples du Sud-Ouest africain, tant européens que non européens, au sujet de la forme que devait revêtir leur futur gouvernement. A la lumière de ces consultations, et tenant compte des particularités qui différencient si nettement le Sud-Ouest africain, territoire contigu à celui de l'Union, de tous les autres territoires sous Mandat, il est dans l'intention du Gouvernement de l'Union sud-africaine d'exposer, à la prochaine session des Nations Unies à New York, les raisons pour lesquelles il conviendrait d'accorder au Sud-Ouest africain un statut aux termes duquel ce territoire serait reconnu internationalement comme formant partie intégrante de l'Union. Ce territoire est dès maintenant, l'Assemblée ne l'ignore pas, administré, aux termes du Mandat, en tant que partie intégrante de l'Union. Dans l'intervalle, l'Union sud-africaine continuera à l'administrer en se conformant scrupuleusement *aux obligations du Mandat, afin d'assurer le progrès, et de sauvegarder les intérêts de ses habitants, comme elle l'a fait pendant les six dernières années durant lesquelles la Commission des Mandats n'a pu se réunir.*

La disparition des organes de la Société des Nations qui s'occupent du contrôle des Mandats, à savoir, en premier lieu, la Commission des Mandats et le Conseil de la Société, *empêchera évidemment de se conformer entièrement à la lettre du Mandat.* Le Gouvernement de l'Union se fera, cependant, un devoir de considérer que la disparition de la Société des Nations ne diminue en rien les obligations qui découlent du Mandat; il continuera à s'en acquitter en pleine con-

time as other arrangements are agreed upon concerning the future status of the territory." (Italics added.)

(iii) *By the representative of France* (on the 10th April, 1946):

"The French Government intends to pursue the execution of the mission entrusted to it by the League of Nations. It considers that it is in accordance with the spirit of the Charter that this mission should henceforth be carried out under the regime of trusteeship and it is ready to examine the terms of an agreement to define this regime in the case of Togoland and the Cameroons"

(iv) *By the representative of New Zealand* (on the 11th April, 1946):

"New Zealand has always strongly supported the establishment of the International Trusteeship System, and has already declared its willingness to place the mandated territory of Western Samoa under trusteeship... New Zealand does not consider that the dissolution of the League of Nations and, as a consequence, of the Permanent Mandates Commission will have the effect of diminishing her obligations to the inhabitants of Western Samoa, or of increasing her rights in the territory. Until the conclusion of our Trusteeship Agreement for Western Samoa, therefore, *the territory will continue to be administered by New Zealand, in accordance with the terms of the Mandate, for the promotion of the well-being and advancement of the inhabitants.*" (Italics added.)

(v) *By the Belgian representative* (on the 11th April, 1946):

"At the meeting of the General Assembly of the United Nations in London on January 20th last, she declared her intention of entering into negotiations with a view to placing the Territory of Ruanda-Urundi under the new regime. In pursuance of this intention, the Belgian Government has prepared a draft agreement setting out the conditions under which it will administer the territory in question.

In the course of the same declaration of January 20th, we expressed our confidence that the Trusteeship Council would soon come to occupy in the United Nations Organization the important place which it deserves. We can only repeat that hope here and give an assurance that, pending its realisation, Belgium will remain fully alive to all the obligations devolving on members of the United Nations under Article 80 of the Charter."

(vi) *By the Australian representative* (on the 11th April, 1946):

"The trusteeship system, strictly so called, will apply only to such territories as are voluntary brought within its scope by individual trusteeship agreements... *After the dissolution of the League of Nations and the consequent liquidation of the Permanent Mandates Commission, it will be impossible to continue the mandates system in its entirety.*

Notwithstanding this, the Government of Australia does not regard the dissolution of the League as lessening the obligations imposed upon it for the protection and advancement of the inhabitants of the mandated territories, which it regards as having still full force

science et avec le juste sentiment de ses responsabilités, jusqu'au moment où d'autres arrangements auront été conclus, quant au statut futur de ce territoire. » (Les italiques sont de nous.)

iii) *Déclaration du représentant de la France* (10 avril 1946):

« Le Gouvernement français se propose de poursuivre l'exécution de la mission qui lui a été confiée par la Société des Nations. Il considère qu'il est dans l'esprit de la Charte que cette mission s'exerce désormais sous le régime de la Tutelle et il est prêt à étudier les termes de l'accord qui définira ce régime dans le cas du Togo et du Cameroun. »

iv) *Déclaration du représentant de la Nouvelle-Zélande* (11 avril 1946):

« La Nouvelle-Zélande a toujours appuyé avec force l'établissement du régime de Tutelle international et s'est déjà déclarée disposée à placer sous Tutelle le territoire sous Mandat du Samoa occidental... La Nouvelle-Zélande n'estime pas que la dissolution de la Société des Nations et, partant, celle de la Commission permanente des Mandats doive avoir pour effet de diminuer ses obligations envers les habitants du Samoa occidental ou d'augmenter ses droits dans ce territoire. Par conséquent, jusqu'à la conclusion de notre accord de Tutelle relatif au Samoa occidental, *le territoire continuera à être administré par la Nouvelle-Zélande, conformément aux termes du Mandat, en vue d'assurer le bien-être et le progrès des habitants.* » (Les italiques sont de nous.)

v) *Déclaration du représentant de la Belgique* (11 avril 1946):

« Lors de l'Assemblée générale des Nations Unies qui s'est tenue à Londres, elle a déclaré, le 20 janvier dernier, son intention d'ouvrir des négociations en vue de placer sous ce régime nouveau le territoire du Ruanda-Urundi. En exécution de cette intention, le Gouvernement belge a élaboré un projet d'accord selon lequel il exercera sa mission sur ce territoire.

Dans cette même déclaration du 20 janvier, nous avons exprimé la confiance que le Conseil de Tutelle ne tarderait pas à occuper, dans l'Organisation des Nations Unies, la place importante qui lui revient. Nous ne pouvons que renouveler ici l'expression de cet espoir, et donner l'assurance que, en attendant sa réalisation, la Belgique restera pleinement consciente de toutes les obligations qu'imposent aux Membres des Nations Unies les dispositions de l'article 80 de la Charte. »

vi) *Déclaration du représentant de l'Australie* (11 avril 1946):

« Le régime de Tutelle au sens strict du terme ne s'appliquera cependant qu'aux territoires qui auront été volontairement placés sous ce régime à la suite d'accords particulier de Tutelle... *Après la dissolution de la Société des Nations et la liquidation de la Commission permanente des Mandats qui s'ensuivra, il sera impossible de continuer à appliquer intégralement le système des Mandats.*

Néanmoins, le Gouvernement australien considère que la dissolution de la Société des Nations ne le décharge en rien des obligations qui lui ont été imposées d'assurer la protection et le progrès des populations des territoires sous Mandat; il considère que ces obli-

and effect. Accordingly, until the coming into force of appropriate trusteeship agreements under Chapter XII of the Charter, the Government of Australia will continue to administer the present mandated territories, *in accordance with the provision of the Mandates, for the protection and advancement of the inhabitants*. In making plans for the dissolution of the League, the Assembly will very properly wish to be assured as to the future of the mandated territories, for the welfare of the peoples of which this League has been responsible. So far as the Australian territories are concerned, there is full assurance. In due course these territories will be brought under the trusteeship system of the United Nations; until then, the ground is covered not only by the pledge which the Government of Australia has given to this Assembly today but also by the explicit international obligations laid down in Chapter XI of the Charter, to which I have referred. *There will be no gap, no interregnum, to be provided for.* (Italics added.)

The words "to which I have referred" referred to a prior statement which included *inter alia* the following comment relevant to Chapter XI of the Charter:

"... Amongst other things, each administering authority under that chapter undertakes to supply to the United Nations information concerning economic, social and educational conditions in its dependent territories."

If any Member of the League thought that either the Mandate Declaration, the Covenant of the League or the Charter of the United Nations contained an implied provision which had the effect of transferring the functions of the organs of the League to the organs of the United Nations and, in particular, if Article 80 (1) of the Charter had been intended to have this effect, one would have expected the Mandatories or other Members of the League present at this final meeting of the Assembly of the League to have said so.

The representative for Australia could not have thought it necessary to refer to Article 73 if he thought that the duty to account to the Council of the League would automatically be transferred to the United Nations on the dissolution of the League.

The Respondent's representative, when saying the following:

"The disappearance of those organs of the League concerned with the supervision of Mandates, primarily the Mandates Commission and the League Council, will necessarily preclude complete compliance with the letter of the Mandate",

would have added that the Mandate contained an implied term or that Article 80 (1) of the Charter had been intended to mean, that the organs of the United Nations would be substituted for the

gations conservent toute leur validité et toute leur force. En conséquence, jusqu'à l'entrée en vigueur des accords de Tutelle envisagés au chapitre XII de la Charte des Nations Unies, le Gouvernement australien continuera à administrer les territoires actuellement sous Mandat conformément aux dispositions de ces Mandats, en vue de pourvoir à la protection et au développement des habitants. Lorsqu'elle établira les plans de dissolution de la Société, l'Assemblée désirera, à juste titre, recevoir des assurances quant à l'avenir des territoires sous Mandat, au point de vue de la prospérité des populations dont la Société a été responsable. En ce qui concerne les territoires sous Mandat australien, cette assurance peut être donnée sans réserve. Ces territoires seront placés en temps voulu sous le régime de Tutelle de l'Organisation des Nations Unies. Dans l'intervalle, toutes garanties sont fournies non seulement par l'engagement que le Gouvernement australien prend aujourd'hui devant l'Assemblée, mais aussi par les obligations internationales précises figurant au chapitre XI de la Charte et dont j'ai fait mention. Il n'y aura donc aucun vide, aucun interrègne à combler entre les deux régimes. » (Les italiques sont de nous.)

Les mots « dont j'ai fait mention » se rapportent à un passage précédent comprenant entre autres le commentaire suivant à propos du chapitre XI de la Charte :

« ... L'autorité chargée de l'administration s'engage notamment à communiquer aux Nations Unies des renseignements relatifs aux conditions d'ordre économique, social et éducatif existant dans les territoires dont elle est responsable. »

Si un Membre de la Société des Nations avait pensé que la déclaration de Mandat, le Pacte de la Société des Nations ou la Charte des Nations Unies contenaient une disposition transférant implicitement aux organes des Nations Unies les fonctions dévolues aux organes de la Société des Nations et s'il avait été notamment prévu que l'article 80, paragraphe 1, de la Charte aurait cet effet, il est permis de croire que les Puissances mandataires ou d'autres Membres de la Société des Nations présents à sa dernière session l'auraient relevé.

Le représentant de l'Australie n'aurait pas estimé nécessaire de faire mention de l'article 73 s'il avait pu penser que l'obligation de rendre compte au Conseil de la Société des Nations serait transférée automatiquement aux Nations Unies lors de la dissolution de la Société.

En déclarant :

« La disparition des organes de la Société des Nations qui s'occupent du contrôle des Mandats, à savoir, en premier lieu, la Commission des Mandats et le Conseil de la Société, empêchera évidemment de se conformer entièrement à la lettre du Mandat »,

le représentant du défendeur aurait ajouté que le Mandat contenait une clause implicite ou que l'article 80, paragraphe 1, de la Charte avait été conçu comme signifiant que les organes des Nations Unies

organs of the League. But he did not say so. On the contrary, he said that the Respondent would continue to *administer* the territory "scrupulously in accordance with the *obligations of the Mandate for the advancement and promotion of the interests of the inhabitants, as she has done during the past six years* when meetings of the Mandates Commission could not be held". (Italics added.) During this period referred to by the Respondent, Article 6 was not applied. Nor was Article 7 invoked. There was no suggestion that the supervisory functions of the Council of the League were being transferred to any organ of the United Nations. Similarly, when the representative of the United Kingdom stated that it was the intention of His Majesty's Government "to continue to administer these territories in accordance with the general principles of the existing Mandates", he did not suggest that Great Britain was prepared to accept the supervision of the United Nations in the place of the Council of the League. This is not only implicit in the words used by the representatives, but also emerges clearly from the report of the United Nations Special Committee on Palestine, which is fully dealt with *infra*. A portion of the report reads as follows:

"The mandatory Power, in the absence of the League and its Permanent Mandates Commission, had *no international authority to which it might submit reports and generally account for the exercise of its responsibilities in accordance with the terms of the Mandate. Having this in mind, at the final session of the League Assembly the United Kingdom representative declared that Palestine would be administered 'in accordance with the general principles' of the existing Mandate until 'fresh arrangements had been reached'.*" (Italics added.)

The representative of China, Dr. Liang, appreciated that the aforesaid declarations of intent by the representatives of the Respondent and the United Kingdom did not embrace any undertaking to accept the supervision of the United Nations in the place of the League, and accordingly on afternoon of 9 April 1946 wished to propose for discussion the following draft resolution:

"*The Assembly:*

Considering that the Trusteeship Council of the United Nations has not yet been constituted and that all mandated territories under the League have not been transformed into territories under trusteeship;

Considering that the League functions as supervisory organ for mandated territories should be transferred to the United Nations after the dissolution of the League in order to avoid a period of *interregnum* in the supervision of the mandated territories;

Recommends that the mandatory powers as well as those administering ex-enemy mandated territories shall continue to submit annual reports on these territories to the United Nations and to submit to inspection by the same until the trusteeship council shall have been constituted."

se substitueriaient à ceux de la Société des Nations. Mais il n'en a rien fait. Bien au contraire, il a déclaré que le défendeur continuerait à *administrer* le territoire « en se conformant scrupuleusement aux obligations du Mandat afin d'assurer le progrès et de sauvegarder les intérêts de ses habitants, comme elle l'a fait pendant les six dernières années durant lesquelles la Commission des Mandats n'a pu se réunir » (les italiques sont de nous). Durant ces années, l'article 6 n'avait pas été appliqué, ni l'article 7 invoqué. Rien ne permettait de penser que les pouvoirs de surveillance exercés par le Conseil de la Société des Nations seraient transférés à un organe des Nations Unies. De même, lorsque le représentant du Royaume-Uni déclarait que le Gouvernement de Sa Majesté se proposait « de continuer à administrer ces territoires conformément aux principes généraux des Mandats existants », il ne laissait pas entendre que la Grande-Bretagne fût disposée à accepter la surveillance des Nations Unies au lieu de celle qu'exerçait le Conseil de la Société des Nations. Non seulement cette conclusion se dégage implicitement des termes utilisés par les délégués, mais encore elle ressort clairement du rapport du Comité spécial des Nations Unies sur la Palestine, ci-après analysé en détail. En voici un extrait :

« La Société des Nations et sa Commission permanente des Mandats n'existant plus, il n'y avait pas d'autorité internationale à qui la Puissance mandataire pût présenter des rapports et rendre compte de la façon dont elle s'était acquittée des tâches que lui imposait le Mandat. C'est pourquoi, lors de la session finale de l'Assemblée de la Société des Nations, le représentant du Royaume-Uni déclara que la Palestine serait administrée « conformément aux principes généraux » du Mandat existant, « tant que de nouveaux arrangements ne seraient pas intervenus ». » (Les italiques sont de nous.)

M. Liang, représentant de la Chine, ayant relevé que ces déclarations d'intention des représentants du défendeur et du Royaume-Uni ne valaient pas acceptation de la substitution de la surveillance des Nations Unies à celle de la Société des Nations, proposait en conséquence à la discussion, l'après-midi du 9 avril 1946, le projet de résolution suivant :

« L'Assemblée :

Considérant que le Conseil de Tutelle n'a pas encore été constitué et que tous les territoires sous Mandat de la Société des Nations n'ont pas encore été transformés en territoires sous Tutelle ;

Considérant qu'il y aurait lieu, afin d'éviter toute interruption dans la surveillance du régime des Mandats dans ces territoires, de transférer à l'Organisation des Nations Unies les fonctions assumées à cet égard par la Société des Nations ;

Recommande que les Puissances mandataires ainsi que les Puissances administrant des territoires sous Mandat ex-ennemi continuent à présenter aux Nations Unies des rapports annuels et acceptent que ces Territoires soient inspectés par l'Organisation, jusqu'au moment où le Conseil de Tutelle aura été constitué. »

This resolution was, however, ruled not relevant to the items under discussion and was not proceeded with. Informal discussions followed, and Dr. Liang eventually introduced a new draft which differed very materially from the one he originally sought to introduce. This new draft was unanimously agreed to by the League Assembly. In proposing the new draft, Dr. Liang

“recalled that he had already drawn the attention of the Committee to the complicated problems arising in regard to mandates from the transfer of functions from the League to the United Nations. The United Nations Charter in Chapters XII and XIII established a system of trusteeship based largely upon the principles of the mandates system, but the functions of the League in that respect *were not transferred automatically* to the United Nations. The Assembly should therefore take steps to secure the continued application of the principles of the mandates system. As Professor Bailey had pointed out to the Assembly on the previous day, the League *would wish to be assured* as to the future of mandated territories. The matter had also been referred to by Lord Cecil and other delegates.

It was *gratifying* to the Chinese delegation, as representing a country which had always stood for the principle of trusteeship, that all the Mandatory Powers *had announced their intention* to administer the territories under their control in accordance with their obligations under the mandates system *until other arrangements were agreed upon*. It was *to be hoped* that the *future arrangements to be made* with regard to these territories *would apply in full the principle of trusteeship* underlying the mandates system.

The Chinese delegation had pleasure in presenting the draft resolution now before the Committee, so that the question could be discussed by the Assembly in a concrete form and the position of the League clarified.” (Italics added.)

The delegate for Egypt abstained from voting, as the view of his Government was that the dissolution of the League terminated the Mandates.

The above facts again clearly reveal that there could not have been any understanding that the Covenant, the Mandate Declarations or Article 80 (1) of the Charter impliedly provided that the functions of the organs of the League under the Mandate instruments would be transferred to the United Nations until trusteeship agreements were introduced, or that the Mandate instruments were being amended in any other respect.

It has been suggested that the aforesaid resolution of the Assembly of the League, relative to the Mandates, in effect constitutes a tacit agreement in terms whereof the Mandatories, including the Respondent, agreed with the other Members of the League that the Mandate Declarations would be amended by substituting ex-Members of the League or Members of the United Nations in the compromissory clauses for Members of the League, and to the transfer of the supervisory functions of the League to the United Nations.

Mais, la résolution ayant été jugée par le président comme non pertinente quant aux questions à l'examen, il n'y a pas été donné suite. Des discussions officieuses se sont tenues, à la suite desquelles M. Liang a présenté un nouveau projet différant très sensiblement de celui qu'il avait tout d'abord voulu soumettre. Ce nouveau projet a été approuvé à l'unanimité par l'Assemblée de la Société des Nations. En le présentant M. Liang

« rappelle qu'il a déjà attiré l'attention de la Commission sur les problèmes compliqués que soulèvent les Mandats, du fait du transfert de fonctions de la Société des Nations aux Nations Unies. La Charte des Nations Unies, aux chapitres XII et XIII, a établi un système de Tutelle fondé, en grande partie, sur les principes du système des Mandats, mais les fonctions pertinentes de la Société *n'ont pas été transmises automatiquement* aux Nations Unies. L'Assemblée devrait donc prendre des mesures pour assurer la continuité d'application des principes du système des Mandats. Comme le professeur Bailey l'a signalé la veille à l'Assemblée, la Société des Nations *désire être sûre* de l'avenir des territoires sous Mandat. Lord Cecil et d'autres délégués ont aussi fait allusion à cette question.

C'est avec une *vive satisfaction* que la délégation chinoise, représentant un pays qui a toujours préconisé le principe de la Tutelle, constate que toutes les Puissances mandataires *ont annoncé leur intention* d'administrer les territoires dont elles ont la garde suivant les règles du système des Mandats, *jusqu'à ce que d'autres dispositions aient été adoptées. Il faut espérer* que les arrangements *qui seront pris* au sujet de ces territoires *appliqueront* intégralement le *principe de la Tutelle* qui est à la base du système des Mandats.

La délégation chinoise a le plaisir de présenter le projet de résolution actuellement soumis à la Commission, de sorte que la question pourra être examinée par l'Assemblée sous une forme concrète et la position de la Société précisée. » (Les italiques sont de nous.)

Au cours du vote, le délégué de l'Égypte s'est abstenu, son Gouvernement estimant que la dissolution de la Société des Nations mettait fin aux Mandats.

A nouveau, les faits ci-dessus montrent clairement qu'il n'a pas pu y avoir d'entente sur le fait que le Pacte, les déclarations de Mandat ou l'article 80, paragraphe 1, de la Charte auraient implicitement prévu soit le transfert aux Nations Unies, jusqu'à la conclusion des accords de tutelle, des fonctions imparties aux organes de la Société des Nations par les actes de Mandat, soit toute autre modification des actes de Mandat.

On a prétendu que la résolution ci-dessus mentionnée de l'Assemblée de la Société des Nations relative aux Mandats constitue en fait un accord tacite aux termes duquel les Mandataires, y compris le défendeur, sont convenus avec les autres Membres de la Société des Nations que les déclarations de Mandat seraient modifiées par la substitution dans les clauses compromissaires des mots « ancien Membre de la Société des Nations » ou « Membre des Nations Unies » à l'expression « Membre de la Société des

This resolution, however, particularly if it is considered against the background set out above, clearly reveals that there existed no such tacit agreement.

The suggestion that the resolution was adopted "with a view of averting any objections that might be derived from the form of the words 'another Member of the League of Nations'" is the 1962 product of a fruitful imagination. It has no factual basis.

The wording of the resolution shows that there was no intention to record therein any agreement whatever. It "notes" that "Chapters XI, XII and XIII of the Charter of the United Nations embody principles corresponding to those declared in Article 22 of the Covenant of the League". It "takes note" of the expressed intentions of the Members of the League "to administer them for the well-being and development of the peoples concerned in accordance with the obligations contained in the respective Mandates". If it was the intention of the parties to agree that the terms of the Mandate Declarations should be amended in the important respects suggested, the resolution would have said so. It is inconceivable that the trained lawyers and the skilled draftsmen at the disposal of the League would have employed the wording they did had the intention been to amend the provisions of the Mandates.

Not one of the Mandatories had made a declaration to the effect that the procedural provisions of the Mandate Declarations would continue to apply, or that they would be amended in any particular manner so as to make their fulfilment possible. The United Kingdom in its declaration had reserved its future intentions in regard to Palestine. The Respondent made it clear that it would continue to administer the territory as it had done during the "past six years". During those years the League was moribund and the Permanent Mandates Commission did not function. The League Assembly was aware that the United Nations had resolved that it would consider assuming the powers of the League in regard to the Mandates only at a request from the interested parties. The Chinese representative realized that in the absence of a request by the Mandatory the functions of the League could not be assumed by the United Nations. This he wanted to avoid when he sought to propose his first draft, in which the view was expressed that the League functions as supervisory organ for the Mandated territories should be transferred to the United Nations. This view was not only inconsistent with the views of the Members of the United Nations who had been parties to the aforesaid resolution of the United Nations, but also in conflict with the clear attitudes of at least two of the Mandatories who were present at the dissolution of the League. That such a resolution could not receive the unanimous support of the Members of the League seems obvious.

Nations » et que les fonctions de surveillance de la Société des Nations seraient transférées aux Nations Unies. Mais il ressort nettement de la résolution, surtout si on la considère dans le contexte que je viens de décrire, qu'il n'y a eu aucun accord tacite de cette sorte.

L'idée que la résolution ait été adoptée en vue de prévenir toute objection qui pourrait être déduite de la formule « un autre Membre de la Société des Nations » est le produit des imaginations fécondes de 1962. Elle ne repose sur aucun fondement réel.

Le texte de la résolution montre l'absence d'intention d'y inclure quelque accord que ce soit. Il y est *noté* « que des principes correspondant à ceux que déclare l'article 22 du Pacte sont incorporés dans les chapitres XI, XII et XIII de la Charte des Nations Unies ». Il y est également *noté* que « les Membres de la Société ont exprimé leur intention ... de continuer à les administrer en vue du bien-être et du développement des peuples intéressés, conformément aux obligations contenues dans les divers Mandats ». Si l'intention des parties avait été d'accepter des amendements aux termes des déclarations de Mandat portant sur les points importants que l'on prétend, la résolution l'aurait dit. Il est inconcevable que les juristes expérimentés et les rédacteurs avertis dont disposait la Société des Nations aient employé les termes dont ils se sont servis, si leur intention a été de modifier les dispositions des Mandats.

Aucun des mandataires n'a jamais dit que les dispositions de procédure des déclarations de Mandat continueraient à s'appliquer, ni qu'elles seraient amendées d'une manière quelconque afin d'être applicables. Dans sa déclaration, le Royaume-Uni a fait une réserve quant à ses intentions futures à l'égard de la Palestine. Le défendeur a clairement énoncé qu'il continuerait à administrer le territoire ainsi qu'il l'avait fait pendant les « six dernières années ». Au cours de cette période, la Société des Nations avait été moribonde et la Commission permanente des Mandats n'avait plus fonctionné. L'Assemblée de la Société des Nations savait que les Nations Unies avaient résolu de n'envisager de reprendre les pouvoirs de la Société des Nations en matière de Mandats que sur la demande des parties intéressées. Le représentant de la Chine voyait bien que, faute d'une demande du Mandataire, les fonctions de la Société ne pourraient être reprises par les Nations Unies. C'est ce qu'il cherchait à éviter lorsqu'il a voulu proposer son premier projet, aux termes duquel il y avait lieu de transférer aux Nations Unies les fonctions de surveillance assumées par la Société des Nations. Cette manière de voir était contraire non seulement à celle des Membres des Nations Unies qui avaient été parties aux résolutions susmentionnées de cette Organisation, mais aussi à l'attitude nette de deux au moins des Mandataires présents lors de la dissolution de la Société des Nations. Il est évident qu'une telle résolution ne pouvait bénéficier de l'appui des Membres de la Société.

If it had been the intention to amend the Mandates in the respects suggested, why was the representative of Egypt not told when he declined to vote for the resolution on the ground that, in his view, the dissolution of the League terminated the Mandates?

To suggest that the parties had deliberately decided to express in tacit terms what had been proposed in the first Chinese draft resolution in express terms is absurd.

The resolution can clearly only reflect what the declarations by the Mandatories intended to convey, and these declarations made no reference to the procedural provisions of the Mandates Declarations but were confined to the administrative obligations relating to the well-being and development of the peoples concerned.

Only the Council of the League and the Mandatories concerned could have amended the terms of the Mandates under the provisions of Article 7 of the Mandate Declaration for South West Africa and similar provisions appearing in all the other Mandate Declarations. Had the members of the Council (or the Assembly acting on behalf of the Council) intended to act in terms of these provisions, this fact would have appeared in the resolution.

It must be borne in mind that a decision of the Council of the League had to be unanimous, and this means that before such a tacit intention can be ascribed to the Council, one must be satisfied that every member of the Council who voted for the resolution must have intended it to constitute an agreement amending the terms of the Mandate Declarations.

The representative of Australia had made it clear in his Declaration that the view of Australia was that Article 73 of the Charter of the United Nations applied to the Mandates. This view was apparently shared by the Members of the League, hence the reference to Chapter XI in the resolution. It does not matter whether the representative of Australia or the Members of the League were right or wrong in thinking that Article 73 applied to the Mandated territories. The fact is that they thought so, and this has an important bearing on their probable intentions in regard to the suggested amendments of the Mandate Declarations. If Chapter XI applies (Article 73 is one of the two articles of Chapter XI) to the Mandated territories, and if the resolution of the League was intended to amend the Mandate Declarations in the respects suggested, it means that the Members of the League intended that after the dissolution of the League there would be in operation two overlapping sacred trusts in respect of each Mandated territory, supervised by the same body, to which each Mandatory had to render two reports, that different procedures had to be followed in respect of each, and that this Court may have compulsory jurisdiction in regard to one, but not in regard to the other. Such an absurd result could not possibly have been contemplated.

Si l'intention avait été de modifier les Mandats de la manière prétendue, pourquoi ne l'a-t-on pas dit au représentant de l'Égypte lorsqu'il s'est refusé à voter en faveur de la résolution parce qu'à son avis la dissolution de la Société avait mis fin aux Mandats?

Prétendre que les parties auraient délibérément décidé d'exprimer tacitement ce qui avait été proposé en termes explicites dans le premier projet chinois de résolution est absurde.

La résolution ne peut clairement indiquer que ce que les déclarations des Mandataires voulaient dire et ces déclarations n'ont pas fait état des dispositions de procédure des déclarations de Mandat; elles se sont bornées aux obligations administratives touchant au bien-être et au développement des peuples intéressés.

Seuls le Conseil de la Société des Nations et les Mandataires intéressés auraient pu modifier les termes des Mandats en ce qui concernait les dispositions de l'article 7 de la déclaration de Mandat pour le Sud-Ouest africain et les dispositions analogues de toutes les autres déclarations de Mandat. Si les Membres du Conseil ou de l'Assemblée agissant au nom du Conseil avaient entendu faire quelque chose au sujet de ces dispositions, cela aurait figuré dans la résolution.

On doit se souvenir que les décisions du Conseil de la Société devaient être prises à l'unanimité, ce qui fait qu'avant d'attribuer pareille intention tacite au Conseil on doit vérifier que chacun des Membres du Conseil ayant voté pour la résolution a dû avoir l'intention que celle-ci constituât un accord modifiant les termes des déclarations de Mandat.

Le représentant de l'Australie a clairement indiqué dans sa déclaration que, de l'avis de l'Australie, l'article 73 de la Charte des Nations Unies s'appliquait aux Mandats. Cet avis a apparemment été partagé par les Membres de la Société des Nations, ce qui explique la mention du chapitre XI dans la résolution. Peu importe que les représentants de l'Australie ou les Membres de la Société aient eu tort ou raison de penser que l'article 73 s'appliquait aux territoires sous Mandat. Le fait est qu'ils l'ont pensé et cela est important pour déterminer leurs intentions probables quant aux prétendus amendements aux déclarations de Mandat. Si le chapitre XI (dont l'article 73 est l'un des deux articles) s'appliquait aux territoires sous Mandat et si la résolution de la Société des Nations était destinée à modifier la déclaration de Mandat de la manière que l'on prétend, cela signifierait que les Membres de la Société des Nations auraient voulu qu'après la dissolution de celle-ci deux missions sacrées fussent en concurrence pour chaque territoire sous Mandat et cela sous la surveillance du même organisme, auquel chaque Mandataire aurait à soumettre deux rapports; que des procédures différentes fussent suivies au sujet de chacune de ces missions; et qu'il pût y avoir juridiction obligatoire de la Cour pour l'une mais non pour l'autre. Il est impossible que l'on ait envisagé un résultat aussi absurde.

I have already made it clear that in this matter the consent of the Court's jurisdiction must be embodied in a treaty or convention.

This Court can therefore only have regard to the resolution of the League for the purposes of determining jurisdiction if it is a treaty or convention in force. I fail to see how an implied term of a resolution such as the one in question can ever be regarded as a treaty or convention; but even if it is, it cannot be invoked in this Court inasmuch as Article 102 of the Charter provides that no treaty or international agreement entered into after the Charter came into force may be invoked before any organ of the United Nations if it has not been registered in accordance with the provisions of paragraph (1) of Article 102. The aforesaid resolution of the League has not been registered. I may add that several treaties entered into in pursuance of the other resolutions of the League passed at its dissolution have been duly registered. The inference that the parties did not consider the resolution to constitute a treaty or international agreement is inescapable.

Neither before nor since the dissolution of the League has the Respondent been a party to any agreement in terms whereof any of the provisions of the Mandate instrument were amended. At no time did the Respondent request the United Nations to assume any function or power of the League under the Mandates, nor did the General Assembly of the United Nations or any organ nominated by it ever consider such a request. The Respondent did not at any time admit that the United Nations had taken over the functions of the League; on the contrary, it has consistently denied that the United Nations had been substituted for the League.

Many of the founder Members of the United Nations who attended the San Francisco Conference and the dissolution of the League have expressed views which reveal that they were unaware of any common intention or tacit agreement that the United Nations was being substituted for the League in the Mandate instruments or that the obligation to report to the Council of the League of Nations had been amended so that the report now has to be made to the United Nations. How can such a common intention be inferred when it does not appear from the words of the instruments and when so many parties to the instruments were unaware thereof?

The trusteeship agreement for the Mandated territory of Narau was entered into as late as November 1947, i.e. more than a year after the League of Nations had ceased to exist. The United Kingdom withdrew from the administration of Palestine in May 1948, more than two years after the dissolution of the League, yet no reports were submitted to the United Nations in respect of

J'ai déjà exposé clairement pourquoi, en l'espèce, le consentement à la juridiction de la Cour doit être compris dans un traité ou une convention.

La Cour ne peut donc prendre en considération la résolution de la Société des Nations en vue de déterminer sa compétence que si cette résolution est un traité ou une convention en vigueur. Je vois mal comment une disposition implicite d'une résolution telle que celle dont il s'agit pourrait jamais être considérée comme un traité ou une convention; mais, même s'il en était ainsi, elle ne saurait être invoquée devant la Cour en raison des dispositions de l'article 102 de la Charte qui prévoient qu'aucun traité ou accord international conclu après l'entrée en vigueur de la Charte ne peut être invoqué devant un organe de l'Organisation s'il n'a pas été enregistré conformément aux dispositions de l'article 102, paragraphe 1. Or, la résolution de la Société des Nations dont il s'agit n'a pas été enregistrée. Je puis ajouter que plusieurs traités conclus en application des autres résolutions prises par la Société des Nations lors de sa dissolution ont été dûment enregistrés. Je ne puis éviter d'en déduire que les parties ne considéraient pas que la résolution constituât un traité ou un accord international.

Ni avant ni après la dissolution de la Société des Nations, le défendeur n'a été partie à un accord aux termes duquel des dispositions quelconques de l'acte de Mandat auraient été modifiées. A aucun moment, le défendeur n'a invité les Nations Unies à reprendre des fonctions ou pouvoirs impartis à la Société des Nations aux termes des Mandats; de même, ni l'Assemblée générale des Nations Unies ni aucun organe constitué par celle-ci n'ont jamais considéré une telle demande. Le défendeur n'a jamais admis que les Nations Unies eussent repris les fonctions de la Société des Nations; au contraire il a constamment nié que les Nations Unies aient remplacé la Société des Nations.

De nombreux Membres originaires des Nations Unies ayant assisté à la conférence de San Francisco et à la dissolution de la Société des Nations ont exprimé des avis qui prouvent leur ignorance de toute intention commune ou de tout accord tacite aux termes desquels les Nations Unies auraient été substituées à la Société des Nations dans les actes de Mandat ou aux termes desquels l'obligation de faire rapport au Conseil de la Société des Nations aurait été amendée de telle sorte qu'il s'agit de faire rapport aux Nations Unies. Comment peut-on conclure à une telle intention commune lorsqu'elle ne ressort pas de la rédaction des actes et lorsqu'un si grand nombre de parties à ces actes l'ignoraient?

L'accord de tutelle pour le territoire sous Mandat de Nauru n'a été conclu qu'en novembre 1947, c'est-à-dire plus d'un an après la dissolution de la Société des Nations. Le Royaume-Uni a abandonné l'administration de la Palestine en mai 1948, soit plus de deux ans après la dissolution de la Société. Or, aucun rapport n'a été soumis aux Nations Unies pour ces territoires au cours desdites

either territory during the aforesaid periods. If there had been the suggested tacit agreement, one would have expected reference to have been made thereto, when no reports were forthcoming from the Mandatories of the aforesaid territories. It is common cause that not a single State ever suggested that such reports should be submitted.

A study of the history of the Palestine Mandate reveals that Members of the United Nations could not have had any intention of substituting the United Nations in the place of the League in Mandates. The resolution of the League Assembly applied as much to Palestine as it applied to South West Africa; Article 80 (1) of the Charter of the United Nations applied as much to Palestine as it applied to South West Africa. A United Nations Special Committee, consisting of eleven Members, was appointed to examine the case of Palestine. These members were Australia, Canada, Czechoslovakia, Guatemala, India, Iran, Netherlands, Peru, Sweden, Uruguay and Yugoslavia. In its report dated 3 September 1947, the Committee clearly expressed its view that there was on the dissolution of the League no supervisory authority in respect of the administration of Palestine, and that no obligation on the part of the Mandatory to submit to any supervision existed. This appears from the following extracts from the report:

“The Mandatory Power, in the absence of the League and its Permanent Mandates Commission, had no international authority to which it might submit reports and generally account for the exercise of its responsibilities in accordance with the terms of the Mandate.”

“The international trusteeship system, however, has not automatically taken over the functions of the Mandates System with regard to mandated territories. Territories can be placed under trusteeship only by means of trusteeship agreements approved by a two-thirds majority of the General Assembly. The most the Mandatory could now do, therefore, in the event of the continuation of the Mandate, would be to carry out its administration in the spirit of the Mandate without being able to discharge its international obligations in accordance with the intent of the Mandates System.”

The above report on Palestine contained, *inter alia*, also a special note by Sir Abdur Rahman, the representative of India, which contained the following passage:

“Moreover, the international machinery in the form of the Permanent Mandates Commission which had been created for the purpose of scrutinising the actions of the Mandatory Powers, and to which they were bound to submit annual reports has, along with the League of Nations, ceased to exist. *There are no means by which the international obligations in regard to Mandates can be discharged by the United Nations.*” (Italics added.)

I have already pointed out that until 1948 not a single Member of the United Nations or a single ex-Member of the League contend-

périodes. S'il y avait eu l'accord tacite que l'on prétend, il est permis de croire qu'il en aurait été fait mention lorsqu'il est apparu que les Mandataires desdits territoires n'envoyaient aucun rapport. Il est communément admis que pas un seul État n'a jamais prétendu que de tels rapports dussent être soumis.

Une étude historique du Mandat pour la Palestine montre que les Membres des Nations Unies n'ont pu avoir l'intention de substituer les Nations Unies à la Société des Nations en matière de Mandats. La résolution de l'Assemblée de la Société des Nations s'appliquait à la Palestine aussi bien qu'au Sud-Ouest africain; l'article 80, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies s'appliquait à la Palestine aussi bien qu'au Sud-Ouest africain. Une commission spéciale des Nations Unies comprenant onze membres a été constituée pour examiner les affaires de Palestine. Ces membres étaient l'Australie, le Canada, le Guatemala, l'Inde, l'Iran, les Pays-Bas, le Pérou, la Suède, la Tchécoslovaquie, l'Uruguay et la Yougoslavie. Dans son rapport daté du 3 septembre 1947, la Commission a clairement exprimé son opinion qu'il n'y avait à la dissolution de la Société des Nations aucune autorité de contrôle pour l'administration de la Palestine et que le Mandataire n'était tenu de se soumettre à aucun contrôle. Cela ressort des extraits suivants de ce rapport :

« La Société des Nations et sa Commission permanente des mandats n'existant plus, il n'y avait pas d'autorité internationale à qui la Puissance mandataire pût présenter des rapports et rendre compte de la façon dont elle s'était acquittée des tâches que lui imposait le Mandat. »

« Toutefois, le Régime international de tutelle n'a pas automatiquement repris les fonctions du système des mandats quant aux territoires placés sous Mandat. Les territoires ne peuvent être mis sous tutelle qu'au moyen d'accords individuels de tutelle approuvés par la majorité des deux tiers de l'Assemblée générale. La Puissance mandataire pourrait donc tout au plus, dans le cas où son Mandat se continuerait, poursuivre son administration dans l'esprit du Mandat, sans être à même de remplir ses obligations internationales conformément à l'intention du système des mandats. »

A ce rapport sur la Palestine était annexé, entre autres, un mémorandum spécial de sir Abdur Rahman, représentant de l'Inde, dont voici un extrait :

« De plus, l'organisme international qu'était la Commission permanente des mandats, créée afin de contrôler les actes des Puissances mandataires et à laquelle celles-ci devaient soumettre des rapports annuels, a cessé d'exister en même temps que la Société des Nations, et *il n'existe aucun moyen pour l'Organisation des Nations Unies de s'acquitter des obligations internationales relatives aux mandats.* » (Les italiques sont de nous.)

J'ai déjà souligné que jusqu'en 1948 aucun Membre des Nations Unies, ni aucun ancien Membre de la Société des Nations, n'a jamais

ed that the organs of the United Nations had been substituted for the organs of the League in respect of the Mandates. No less than 29 States expressed views in conformity with the Respondent's contention that the United Nations has no supervisory authority in respect of South West Africa. I quote a few examples:

On 25 September 1947, Mr. Lui Chieh of China expressed the following view in the Fourth Committee:

"The only choice lay between trusteeship and the grant of independence. Article 80, paragraph 2, of the Charter further proved the obligatory character of the (the trusteeship) system... If the Union of South Africa placed South West Africa under trusteeship, it would not be deprived of the administration of the territory; *and the only change would be the placing of that administration under international supervision.*" (Italics added.)

Again, on 1 November 1947, he made the following statement in the General Assembly:

"We are told that the Union of South Africa would administer the Territory of South West Africa in the spirit of the Mandate of the League of Nations. I do not doubt the sincerity of this statement on the part of the Union of South Africa, but we all know that the mandate system has ceased to exist and that the Trusteeship System has been established. Would it not be more desirable to administer the Territory in question under a living system than under the shadow of a ghost system?"

On the same day, Mr. Yepes of Colombia made the following remarks in the General Assembly:

"... on whose behalf would the mandate of the old League of Nations be exercised?"

It could certainly not be the League of Nations, for it has ceased to exist, and the mandate could not be exercised on behalf of a dead institution. In civil law, as we all know, power of Attorney ceases upon the death of the principal. The same idea extends, by analogy, to international law. We can conclude that, since the League of Nations is dead, mandates exercised under its authority have also lapsed, and the territories concerned must fall under the Trusteeship System established by Article 77 of the Charter."

On 26 September 1947, the representative of Cuba made the following statement in the Fourth Committee:

Mr. Meyer: "... the information submitted by the Government of the Union of South Africa with regard to South West Africa could not be examined since South West Africa was neither a Trust Territory nor a Non-Self-Governing Territory"

In December 1947, India submitted a draft resolution which contained the following statement:

prétendu que les organes des Nations Unies eussent été substitués à ceux de la Société en matière de Mandats. Pas moins de vingt-neuf États ont exprimé des opinions conformes à la thèse du défendeur d'après laquelle les Nations Unies n'ont aucun pouvoir de surveillance en ce qui concerne le Sud-Ouest africain. Voici quelques exemples :

Le 25 septembre 1947, M. Lui Chieh, délégué de la Chine, exposait le point de vue suivant devant la Quatrième Commission :

« Les États n'ont pas d'autre choix que d'accorder l'indépendance ou d'adopter le régime de tutelle. Le caractère obligatoire de ce régime découle également du second paragraphe de l'article 80... Si l'Union sud-africaine place le Sud-Ouest africain sous tutelle, elle ne perdra pas son droit d'administrer ce territoire; *la seule différence sera son administration s'exercera sous un contrôle international.* »
(Les italiques sont de nous.)

De même, le 1^{er} novembre 1947, il faisait la déclaration suivante devant l'Assemblée générale :

« On nous dit que l'Union sud-africaine administrera le territoire du Sud-Ouest africain dans l'esprit du Mandat de la Société des Nations. Je ne mets pas en doute la sincérité de la déclaration de l'Union sud-africaine, mais nous savons tous que le système des Mandats a cessé d'exister et que le Régime de tutelle a été établi. Ne serait-il pas préférable d'administrer le territoire dont il s'agit conformément à un régime actuellement en vigueur et non à un régime aujourd'hui disparu? »

Le même jour, M. Yepes, délégué de la Colombie, formulait les observations suivantes devant l'Assemblée générale :

« ... au nom de qui serait alors le Mandat de l'ancienne Société des Nations? »

Ce ne serait certainement pas au nom de cette dernière, car celle-ci a bel et bien cessé d'exister; ce n'est pas au nom d'une institution morte que l'on pourrait exercer ce Mandat. En droit civil, nous le savons tous, la procuration prend fin par la mort du mandat. Il en est de même, par analogie, en droit international. Nous pouvons en déduire que, du moment que la Société des Nations est morte, les Mandats exercés sous son autorité ont également disparu et les territoires intéressés doivent tomber sous le Régime de tutelle établi par l'article 77 de la Charte. »

Le 26 septembre 1947, devant la Quatrième Commission, le représentant de Cuba s'exprimait ainsi :

« ... les renseignements soumis par le Gouvernement sud-africain au sujet du Sud-Ouest africain ne peuvent être examinés puisque le Sud-Ouest africain n'est ni un territoire sous tutelle ni un territoire autonome ».

En décembre 1947, l'Inde présentait un projet de résolution qui contenait la déclaration suivante :

"Whereas the territory of South West Africa, though not self-governing, is at present outside the control and supervision of the United Nations."

On 12 December 1947, Mr. Gerig of the United States of America expressed the following view in the Trusteeship Council:

"It was said here earlier this afternoon, and I did not hear any member object, that while we all hope—my delegation as much as any delegation feels that way—that there will be a trusteeship agreement for this territory, *we do not*, in the absence of a trusteeship agreement, *have supervisory functions over this territory*. Therefore, I do not think we ought to imply that we do have supervisory functions to ensure that the Union Government discharges its duties under the present mandate, admitting that it exists." (Italics added.)

On 19 March 1948, the United States representative expressed the following view in the Security Council:

"The United Nations does not automatically fall heir to the responsibilities either of the League of Nations or of the Mandatory Power in respect of the Palestine Mandate. The records seem to us entirely clear that the United Nations did not take over the League of Nations Mandates System."

During the years following the establishment of the United Nations, the Respondent's representatives repeatedly asserted that the supervisory functions of the organs of the League had not been transferred to the United Nations, and until 1948 not a single State contradicted this assertion. Thus, for example, on 25 September 1947, in the Fourth Committee, Mr. Lawrence, representing the Respondent, said:

"In respect of its Administration of South West Africa, that Government [of the Union of South Africa] would maintain the *status quo* in the spirit of the Mandate. It would not submit a trusteeship agreement, but would transmit information annually. Information relating to 1946 was now in the hands of the Secretary-General."

And two days later, also in the Fourth Committee, he amplified his remarks as follows:

"In reply to the request made by the Danish representative at the 31st meeting regarding clarification of document A/334, Mr. Lawrence stated that the Mandate gave certain powers and imposed certain obligations. The Government of the Union of South Africa had full powers of administration over South West Africa, and it proposed to continue to exercise them, just as it would continue to fulfil its obligations under the Mandate to promote the moral and material well-being of the population and to advance social progress. The Union of South Africa did not claim that South West Africa was a colony, but it was willing to submit annual reports like those required for the Non-Self-Governing Territories under Article 73 (e).

« *Considérant* que le territoire du Sud-Ouest africain, bien que n'étant pas autonome, se trouve actuellement en dehors de l'autorité et de la surveillance de l'Organisation des Nations Unies. »

Le 12 décembre 1947, M. Gerig, des États-Unis d'Amérique, s'exprimait devant le Conseil de tutelle en ces termes :

« On a déclaré au cours de la séance — et personne n'a formulé d'objection — *que le Conseil n'a aucun pouvoir pour exercer un contrôle sur le territoire*, en l'absence d'un accord de tutelle, bien que nous espérons tous, ma délégation autant que les autres, qu'un accord de tutelle sera conclu en ce qui concerne ce territoire. J'estime donc que nous ne devrions pas laisser entendre que nous avons des fonctions de contrôle nous permettant de veiller à ce que le Gouvernement de l'Union sud-africaine remplisse les obligations qui lui incombent aux termes du Mandat, si l'on suppose que ce Mandat est toujours en vigueur. » (Les italiques sont de nous.)

Le 19 mars 1948, le délégué des États-Unis déclarait devant le Conseil de Sécurité :

« L'Organisation des Nations Unies ne doit pas nécessairement hériter des responsabilités de la Société des Nations ni de celles de la Puissance mandataire en ce qui concerne le Mandat sur la Palestine. Il nous semble clairement établi que l'Organisation des Nations Unies n'a pas repris le système des Mandats de la Société des Nations. »

Au cours des années qui ont suivi l'institution des Nations Unies, les représentants du défendeur ont dit et répété que les fonctions de surveillance des organes de la Société des Nations n'avaient pas été transférées aux Nations Unies et, jusqu'en 1948, aucun État ne les a contredit sur ce point. Ainsi, le 25 septembre 1947, M. Lawrence, représentant du défendeur, déclarait-il devant la Quatrième Commission :

« En ce qui concerne l'administration du Sud-Ouest africain, le Gouvernement sud-africain désire maintenir le *statu quo* dans l'esprit de mandat. Il n'est pas disposé à soumettre un accord de tutelle, mais il transmettra volontiers des renseignements annuels. Les renseignements pour l'année 1946 sont actuellement entre les mains du Secrétaire général. »

Et deux jours plus tard, toujours devant la Quatrième Commission, il développait ses observations de la manière suivante :

« En réponse au représentant du Danemark qui, à la 31^{me} séance, a sollicité des éclaircissements sur le document A/334, M. Lawrence déclare que le Mandat confère certains pouvoirs et impose certaines obligations. Le Gouvernement de l'Union sud-africaine dispose de pleins pouvoirs pour administrer le Sud-Ouest africain, et il se propose de continuer à les exercer, exactement comme il continuera de remplir ses obligations de Puissance mandataire en développant le bien-être moral et matériel des populations et leur progrès social. L'Union ne prétend pas considérer le Sud-Ouest africain comme une colonie, mais elle est disposée à soumettre des rapports annuels comme il est fait pour les territoires non autonomes en vertu de l'article 73 *e*. »

The right to petition had ceased to exist with the disappearance of the League of Nations, the authority to which petitions could be addressed. In the absence of a trusteeship agreement, the United Nations had no jurisdiction over South West Africa and therefore no right to receive petitions."

On 1 November 1947, in the General Assembly, Mr. Lawrence again emphasized that reports rendered by the Union to the United Nations were being rendered on the basis that the United Nations has no supervisory jurisdiction in respect of the territory. He is reported to have said:

"In addition, the Government of the Union of South Africa has expressed its readiness to submit annual reports for the information of the United Nations. That undertaking stands.

Although these reports, if accepted, will be rendered on the basis that the United Nations has no supervisory jurisdiction in respect of this Territory, they will serve to keep the United Nations informed in much the same way as they will be kept informed in relation to Non-Self-Governing Territories under Article 73 (e) of the Charter."

These assertions were not challenged.

One therefore finds that, not only was nothing said in the Charter of the United Nations or at the time of its drafting, to the effect that the Council of the League was being superseded in the Mandate by an organ of the United Nations, or that the supervisory functions of the Council of the League were being transferred to the United Nations, but also that nothing was said to this effect prior to the dissolution of the League, at the dissolution of the League, or during the years immediately following the dissolution of the League. On the contrary, one finds that the declarations by the Respondent's representatives, and the representatives of other Members of the United Nations during this time, reveal that it was not assumed that the organs of the United Nations would automatically become heir to the powers and functions of the organs of the League in the Mandate instruments.

The history of the Preparatory Commission, the history of the dissolution of the League, the report of the Palestine Commission, the statements by the Respondent and other Members of the United Nations in a variety of circumstances and situations, and within a comparatively short time after the San Francisco Conference, when the events of what happened at the Conference were still reasonably fresh in their memories, effectively negative the suggestion that there was a tacit agreement between Members of the United Nations and the Mandatories that the organs of the United Nations would be substituted for the organs of the League relative to the supervision of the Mandates.

It should be noted that at no stage was it even suggested that the Mandate instruments were being amended by substituting ex-

Le droit de pétition a cessé d'exister avec la disparition de la Société des Nations, autorité à qui les pétitions pourraient être adressées. En l'absence d'un accord de tutelle, l'Organisation des Nations Unies n'a aucune juridiction sur le Sud-Ouest africain et n'est donc pas fondée à recevoir des pétitions. »

Le 1^{er} novembre 1947, devant l'Assemblée générale, M. Lawrence soulignait à nouveau que, si des rapports étaient remis par l'Union à l'Organisation des Nations Unies, c'était en partant de l'idée que l'Organisation n'était pas compétente pour exercer un contrôle sur le territoire en question. Voici, d'après le compte rendu, ce qu'il a dit :

« En outre, le Gouvernement de l'Union sud-africaine a déclaré qu'il était prêt à soumettre, pour information, à l'Organisation des Nations Unies, des rapports annuels. Cet engagement tient toujours.

Bien que ces rapports, s'ils sont acceptés, doivent être remis à l'Organisation des Nations Unies en partant de l'idée que celle-ci n'est pas compétente pour exercer un contrôle sur le territoire dont il s'agit, ils serviront cependant à tenir l'Organisation informée de la même façon qu'elle l'est sur ce qui se passe dans les territoires non autonomes, conformément à l'article 73 *e* de la Charte. »

Ces affirmations n'ont pas été contestées.

On constate donc non seulement que rien n'a été dit dans la Charte des Nations Unies, ni à l'époque de sa rédaction, qui pût indiquer que le Conseil de la Société des Nations fût remplacé par un organe des Nations Unies en matière de Mandats ou que ses fonctions de contrôle fussent transférées aux Nations Unies, mais aussi que rien n'a été dit en ce sens avant la dissolution de la Société des Nations, lors de cette dissolution ni au cours des années qui ont immédiatement suivi. Il ressort au contraire des déclarations faites à l'époque par les représentants du défendeur et d'autres Membres des Nations Unies que l'on ne supposait pas que les organes des Nations Unies succéderaient automatiquement aux pouvoirs et fonctions impartis par les actes de Mandat aux organes de la Société des Nations.

L'historique de la Commission préparatoire, l'historique de la dissolution de la Société des Nations, le rapport de la Commission pour la Palestine, les déclarations du défendeur et d'autres Membres des Nations Unies faites en des circonstances et en des situations diverses et relativement peu de temps après la conférence de San Francisco, alors que ce qui s'y était passé était encore raisonnablement présent dans les mémoires, tout cela réduit à néant le prétendu accord tacite entre les Membres des Nations Unies et les Mandataires d'après lequel les organes des Nations Unies auraient été substitués à ceux de la Société des Nations en matière de contrôle des Mandats.

Il convient de noter qu'à aucun moment il n'a été prétendu que les actes de Mandat fussent modifiés par la substitution des mots

membership of the League or membership of the United Nations for membership in the League of Nations in the provisions of the Mandates Declarations. It was not mentioned at the San Francisco Conference, it was not mentioned by the Preparatory Committee, it was not mentioned at the dissolution of the League. During the years following immediately upon the dissolution of the League not a single State expressed the view that it was under the impression that such an amendment had been brought about.

The above considerations compel me to conclude that those provisions of the Mandates which depended for their fulfilment on the existence of the League of Nations were not impliedly amended in any respect, and accordingly ceased to apply on the demise of the League; in any event that the compromissory clause in Article 7 was not amended in any way, and accordingly no longer applies.

The conclusion to which I have come is in conflict with parts of the Advisory Opinion of this Court given in 1950 in *International Status of South West Africa, I.C.J. Reports 1950*, p. 128. It must therefore be carefully examined. Although the Court's finding in regard to Article 6 is not directly relevant to the issue now being considered, it is difficult owing to the overlapping of reasons to confine oneself to the Court's reasons for its conclusion in regard to Article 7 without reference to the decision in regard to Article 6.

The conclusion of the majority of the Court in regard to Articles 6 and 7 of the Mandate is to be found in the following extracts from the Opinion:

"It follows from what is said above that South West Africa is still to be considered as a territory held under the Mandate of December 17th, 1920. The degree of supervision to be exercised by the General Assembly should not therefore exceed that which applied under the Mandates System, and should conform as far as possible to the procedure followed in this respect by the Council of the League of Nations. These observations are particularly applicable to annual reports and petitions.

According to Article 7 of the Mandate, disputes between the mandatory State and another Member of the League of Nations relating to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate, if not settled by negotiation, should be submitted to the Permanent Court of International Justice. Having regard to Article 37 of the Statute of the International Court of Justice, and Article 80, paragraph 1, of the Charter, the Court is of opinion that this clause in the Mandate is still in force and that, therefore, the Union of South Africa is under an obligation to accept the compulsory jurisdiction of the Court according to those provisions."

Before dealing with the specific reasons advanced in the majority Opinion for the aforesaid conclusions, some general remarks in the Opinion preceding these reasons should be commented on:

« ancien Membre de la Société des Nations » ou « Membre des Nations Unies » à l'expression « Membre de la Société des Nations » dans les dispositions des déclarations de Mandat. Il n'en a pas été fait état à la conférence de San Francisco, il n'en a pas été fait état devant la Commission préparatoire, il n'en a pas été fait état lors de la dissolution de la Société des Nations. Au cours des années qui ont immédiatement suivi la dissolution de la Société, aucun État n'a jamais déclaré avoir l'impression qu'un tel amendement eût été effectué.

Les considérations qui précèdent m'obligent à conclure que les dispositions des Mandats dont l'exécution dépendait de l'existence de la Société des Nations n'ont été implicitement modifiées en aucune manière et sont donc devenues caduques à la dissolution de la Société et qu'en tout état de cause la clause compromissoire de l'article 7 n'a été modifiée en aucune manière et n'est donc plus applicable.

La conclusion à laquelle j'aboutis exige un examen attentif car elle est contredite par certaines parties de l'avis consultatif rendu par la Cour en 1950 sur le *Statut international du Sud-Ouest africain*, C. I. J. Recueil 1950, page 128. Bien que la décision de la Cour sur l'article 6 ne soit pas directement pertinente au problème que j'étudie, les motifs sont si intriqués qu'il est difficile de se borner à l'examen des motifs de la conclusion de la Cour sur l'article 7 sans se référer à sa décision relative à l'article 6.

La conclusion de la majorité de la Cour sur les articles 6 et 7 du Mandat se trouve dans les passages suivants de l'avis :

« Il découle de ce qui a été dit plus haut que le Sud-Ouest africain doit toujours être considéré comme un territoire tenu en vertu du Mandat du 17 décembre 1920. Le degré de surveillance à exercer par l'Assemblée générale ne saurait donc dépasser celui qui a été appliqué sous le Régime des Mandats et devrait être conforme, autant que possible, à la procédure suivie en la matière par le Conseil de la Société des Nations. Ces observations s'appliquent en particulier aux rapports annuels et aux pétitions.

Suivant l'article 7 du Mandat, les différends qui viendraient à s'élever entre l'État mandataire et un autre Membre de la Société des Nations et relatifs à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat devaient être soumis, au cas où ils n'auraient pas été réglés par des négociations, à la Cour permanente de Justice internationale. Vu l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice et l'article 80, paragraphe premier, de la Charte, la Cour est d'avis que cette disposition du Mandat est encore en vigueur et qu'en conséquence l'Union sud-africaine est tenue de reconnaître comme obligatoire la juridiction de la Cour dans les termes prévus par ces dispositions. »

Avant d'analyser les raisons précises invoquées par la majorité à l'appui de ses conclusions, il y a lieu de dire quelques mots sur les remarques générales dont l'avis fait précéder son argumentation :

“The object of the Mandate regulated by international rules far exceeded that of contractual relations regulated by international law. The Mandate was created, in the interest of the inhabitants of the territory, and of humanity in general, as an international institution with an international object—a sacred trust of civilization. It is therefore not possible to draw any conclusion by analogy from the notions of mandate in national law or from any other legal conception of that law. The international rules regulating the Mandate constituted an international status for the Territory recognized by all the Members of the League of Nations, including the Union of South Africa.”

While it is correct to say that the notions of mandate in municipal law cannot be applied in the interpretation of the provisions of the Mandate instruments, this is no reason for ignoring the fact that Article 22 of the Covenant of the League is a term of an agreement, and that the rights and obligations created thereby must be determined in accordance with the provisions of the international law relating to the interpretation of treaties and conventions, that is, this Court must determine as accurately as possible the true common intention of all the parties concerned, in accordance with the appropriate rules of construction. Rosenne, *op. cit.*, page 318, crisply states the principle as follows:

“Treaty interpretation attempts to elucidate the combined intention of two or more signatories.”

It has been shown that Article 22 of the Covenant must be interpreted with due regard to all its provisions and to all the relevant facts, and that the detailed obligations of the Respondent recorded therein cannot be amended by this Court by reason of the general principles stated therein; in particular, this Court has no power to provide for its own compulsory jurisdiction.

If, therefore, the above quoted statement of the Court was intended to suggest that the obligations of the Respondent exceeded those it intended to undertake when agreeing to Article 22 of the Covenant, it cannot be accepted as correct. Nor can the Mandate Declaration be interpreted as meaning that the Respondent had agreed to accept the supervision of another international body on the dissolution of the League, or that it had agreed that the words “Member of the League” in Article 7 could be amended by this Court to read “Members of the United Nations” or “ex-Members of the League”.

On page 133 the Opinion states, “the authority which the Union Government exercises over the territory is based on the Mandate”. To this one should add that, similarly, the Respondent’s obligations are based on the Mandate.

The Opinion then proceeds:

“If the Mandate lapsed, as the Union Government contends, the latter’s authority would equally have lapsed. To retain the rights

« Le but du Mandat régi par des règles internationales dépassait de beaucoup celui de rapports contractuels régis par un droit national. Le Mandat a été créé, dans l'intérêt des habitants du Territoire et de l'humanité en général, comme une institution internationale à laquelle était assigné un but international: une mission sacrée de civilisation. Il n'est donc pas possible de tirer une conclusion par analogie des notions de mandat en droit interne ou de toute autre conception juridique de ce droit. Les règles internationales régissant le Mandat constituaient pour le Territoire un statut international reconnu par tous les Membres de la Société des Nations, y compris l'Union sud-africaine. »

S'il est exact d'observer que les notions de mandat en droit interne ne peuvent guider l'interprétation des dispositions des accords de Mandat, on n'en peut tirer argument pour ignorer le fait que l'article 22 du Pacte de la Société des Nations est une disposition contractuelle et que les droits et obligations qui en découlent doivent être fixés conformément aux règles de droit international relatives à l'interprétation des traités et des conventions; c'est dire qu'il appartient à la Cour d'établir aussi exactement que possible, selon les règles d'interprétation adéquates, l'intention commune réelle de toutes les parties intéressées; principe que Rosenne, *op. cit.*, page 318, formule péremptoirement en ces termes:

« L'interprétation des traités tend à découvrir l'intention commune de deux ou plusieurs signataires. »

J'ai montré qu'il faut, en interprétant l'article 22 du Pacte, tenir compte de toutes ses stipulations et de l'ensemble des faits pertinents et que la Cour ne saurait, en raison des principes généraux qui y sont énoncés, modifier les obligations détaillées qu'il impose au défendeur ni, en particulier, établir sa propre juridiction obligatoire.

La constatation formulée par la Cour, que l'on vient de citer, ne peut donc être tenue pour bien fondée si elle tend à suggérer que les obligations du défendeur sont plus étendues que celles qu'il entendait contracter en souscrivant à l'article 22 du Pacte. On ne saurait non plus interpréter la déclaration de Mandat de façon à y lire que le défendeur a accepté de se prêter à la surveillance d'un autre organe international après la dissolution de la Société des Nations ou qu'il a reconnu à la Cour le pouvoir de remplacer les termes « Membre de la Société des Nations » qui figurent à l'article 7 par les mots « Membre des Nations Unies » ou « anciens Membres de la Société des Nations ».

A la page 133 de l'avis, on lit: « L'autorité que le Gouvernement de l'Union exerce sur le territoire est fondée sur le Mandat. » A quoi il faudrait ajouter que les obligations du défendeur sont, elles aussi, fondées sur le Mandat.

Et l'avis poursuit:

« Si le Mandat avait cessé d'exister, comme le prétend le Gouvernement de l'Union, l'autorité de celle-ci aurait également cessé

derived from the Mandate and to deny the obligations thereunder could not be justified."

Inasmuch as the Respondent's attitude in 1950 was that the Mandate had lapsed, the above remark was relevant to show that this attitude was inconsistent with any claim that the Respondent still had rights which flowed from the Mandate. It however has no relevance to the question whether Article 6 or 7 still applies. In any event, if in law Articles 6 and 7 no longer apply, and if the effect thereof is that Respondent's rights under the Mandate have terminated, the fact that Respondent still claims these rights cannot revive Articles 6 and 7. If the whole of the Mandate has lapsed, Article 7 no longer applies; if Articles 1-6 or 1-5 are still in force, it does not follow that the compromissory clause in Article 7 still applies in the sense that it is capable of being invoked. As I have already indicated, the compromissory clause of Article 7 is clearly not essential for the existence of the other provisions.

The Opinion then proceeds:

"These international obligations, assumed by the Union of South Africa, were of two kinds. One kind was directly related to the administration of the Territory, and corresponded to the sacred trust of civilization referred to in Article 22 of the Covenant. The other related to the machinery for implementation, and was closely linked to the supervision and control of the League. It corresponded to the 'securities for the performance of this trust' referred to in the same article."

If this statement was intended to mean that the provisions of Article 7 of the Mandate which provide that any Member of the League of Nations could institute proceedings against the Respondent in the event of a dispute relating to the interpretation or application of the provisions of the Mandate was one of the securities referred to in Article 22, it is incorrect. I have already pointed out, when dealing with the provisions of Article 22, that this Article required the application of the principle that securities for the performance of the sacred trust were to be embodied in the Covenant, and that no provision in regard to compulsory jurisdiction relative to the Mandates was embodied in the Covenant. If this Court were to hold that the compulsory jurisdiction provided for in Article 7 of the Mandate Declaration corresponds to the securities "for the performance of this trust referred to in Article 22", it would be treating the words "should be embodied in this Covenant" as meaningless.

The Opinion then proceeds:

"The first-mentioned group of obligations are defined in Article 22 of the Covenant and in Articles 2 to 5 of the Mandate. The Union undertook the general obligation to promote to the utmost the mate-

d'exister. Rien ne permet de conserver les droits dérivés du Mandat tout en répudiant les obligations qui en découlent. »

Cette remarque, qui était pertinente dans la mesure où il fallait montrer que le défendeur ne pouvait sans se contredire soutenir, comme il le faisait en 1950, que le Mandat avait cessé d'exister tout en prétendant par ailleurs avoir conservé des droits en dérivant, est néanmoins sans rapport avec la question de savoir si l'article 6 ou 7 est toujours applicable. De toute manière, si juridiquement les articles 6 et 7 ne sont plus applicables et si les droits que le défendeur tenait du Mandat sont par conséquent éteints, le défendeur ne ressuscitera pas les articles 6 et 7 en prétendant n'avoir pas perdu ses droits. Si le Mandat dans son ensemble a cessé d'exister, l'article 7 ne peut plus s'appliquer; si les articles 1 à 6 ou 1 à 5 sont toujours en vigueur, il ne s'ensuit pas que la clause compromissoire de l'article 7 est encore applicable en ce sens qu'elle peut être invoquée. Celle-ci, je l'ai souligné auparavant, n'est manifestement pas indispensable à l'existence des autres dispositions du Mandat.

L'avis continue en ces termes:

« Ces obligations internationales, assumées par l'Union sud-africaine, étaient de deux sortes. Les unes concernaient directement l'administration du Territoire et correspondaient à la mission sacrée de civilisation mentionnée à l'article 22 du Pacte. Les autres avaient trait au mécanisme de mise en œuvre et étaient étroitement liées à la surveillance et aux fonctions de contrôle de la Société des Nations. Elles correspondaient aux « garanties pour l'accomplissement de cette mission », mentionnées dans le même article. »

Cette déclaration n'est pas exacte si elle prétend établir qu'il faut voir dans l'article 7 du Mandat, stipulant que tout Membre de la Société des Nations peut actionner le défendeur si un différend vient à s'élever relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat, l'une des garanties mentionnées à l'article 22. En traitant de celui-ci, j'ai déjà observé qu'il prescrit l'application du principe de l'incorporation dans le Pacte des garanties pour l'accomplissement de la mission sacrée, mais que le Pacte ne contient aucune disposition relative à la juridiction obligatoire en matière de Mandats. La Cour ne pourrait, sans tenir les termes « il convient d'incorporer dans le présent Pacte » pour dénués de sens, estimer que la clause de juridiction obligatoire figurant à l'article 7 de la déclaration de Mandat correspond aux garanties « pour l'accomplissement de la mission mentionnée à l'article 22 ».

L'avis poursuit:

« Les obligations du premier groupe sont définies dans l'article 22 du Pacte et dans les articles 2 à 5 du Mandat. L'Union assumait l'obligation générale de favoriser au maximum le bien-être matériel

rial and moral well-being and the social progress of the inhabitants. It assumed particular obligations relating to slave trade, forced labour, traffic in arms and ammunition, intoxicating spirits and beverages, military training and establishments, as well as obligations relating to freedom of conscience and free exercise of worship, including special obligations with regard to missionaries.

These obligations represent the very essence of the sacred trust of civilization. Their *raison d'être* and original object remain. Since their fulfilment did not depend on the existence of the League of Nations, they could not be brought to an end merely because this supervisory organ ceased to exist. Nor could the right of the population to have the Territory administered in accordance with these rules depend thereon."

It seems clear that the learned judges must have overlooked, just as Counsel in the present matter apparently overlooked, the fact that Article 5 of the Mandate Declaration contains, *inter alia*, the following provision:

"The Mandatory ... shall allow all missionaries, nationals of any State Member of the League of Nations, to enter into, travel and reside in the territory for the purpose of prosecuting their calling",

and that, unlike the other provisions of Articles 2 to 5, this provision depended on the existence of the League for its fulfilment. In this respect this provision should have been classified with Articles 6 and 7.

The first reason advanced by the Court for its finding that the supervisory functions of the League with regard to mandated territories not placed under the new Trusteeship System were transferred to the United Nations is the following (page 136):

"The obligation incumbent upon a mandatory State to accept international supervision and to submit reports is an important part of the Mandates System. When the authors of the Covenant created this system, they considered that the effective performance of the sacred trust of civilization by the mandatory Powers required that the administration of mandated territories should be subject to international supervision. The authors of the Charter had in mind the same necessity when they organized an International Trusteeship System. The necessity for supervision continues to exist despite the disappearance of the supervisory organ under the Mandates System. It cannot be admitted that the obligation to submit to supervision has disappeared merely because the supervisory organ had ceased to exist, when the United Nations has another international organ performing similar, though not identical, supervisory functions."

It is not clear on what principles the above reasoning is based. The Court apparently equated the supervisory functions of the

et moral et le progrès social des habitants. Elle prenait à sa charge des obligations particulières relatives à la traite des esclaves, au travail forcé, au trafic de l'armement et des munitions, à celui des spiritueux et des boissons alcooliques, à l'instruction et aux établissements militaires, ainsi que des obligations relatives à la liberté de conscience et au libre exercice du culte, y compris des obligations spéciales à l'égard des missionnaires.

Ces obligations représentent l'essence même de la mission sacrée de civilisation. A tous égards leur raison d'être et leur objet primitif demeurent. Comme leur exécution ne dépendait pas de l'existence de la Société des Nations, ces obligations ne pouvaient devenir caduques pour la seule raison que cet organe de surveillance avait cessé d'exister. Le droit de la population de voir le Territoire administré conformément à ces règles ne pouvait pas non plus en dépendre. »

Il semble clair que les éminents juges, de même apparemment que l'avocat en la présente cause, ont oublié que l'article 5 de la déclaration de Mandat prescrit notamment :

« Le mandataire ... donnera à tous les missionnaires, sujets ou citoyens de tous Membres de la Société des Nations, la faculté de pénétrer, de circuler et de résider dans le territoire dans le but d'exercer leur ministère. »

Contrairement aux autres dispositions des articles 2 à 5, c'est là une clause dont l'exécution dépendait de l'existence de la Société des Nations. A cet égard, cet article aurait dû être rangé dans le même groupe que les articles 6 et 7.

Pour conclure que les tâches de surveillance exercées par la Société des Nations à l'égard des territoires sous Mandat qui n'avaient pas été placés sous le nouveau régime de tutelle étaient transférées aux Nations Unies, la Cour a d'abord fait état du motif suivant (p. 136) :

« L'obligation incombant à un État mandataire de se prêter à une surveillance internationale et de soumettre des rapports tient une place importante dans le système des Mandats. En instituant celui-ci, les rédacteurs du Pacte ont eu la pensée que, pour assurer effectivement l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation confiée à la Puissance mandataire, il importait de soumettre à une surveillance internationale l'administration des territoires sous Mandat. Les rédacteurs de la Charte ont eu la même préoccupation lorsqu'ils ont organisé un Régime international de Tutelle. La nécessité d'une telle surveillance subsiste en dépit de la disparition de l'organe de contrôle prévu pour les Mandats. On ne saurait admettre que l'obligation de se soumettre à surveillance aurait disparu pour la simple raison que cet organe de contrôle a cessé d'exister, alors que les Nations Unies offrent un autre organe international chargé de fonctions analogues encore que non identiques. »

On ne voit pas clairement quels principes inspirent ce raisonnement. La Cour semble avoir assimilé à une « surveillance internationale »,

Council of the League to "international supervision", and similarly equated the supervisory functions under the trusteeship system to "international supervision", then found that the necessity for "international supervision" remained after dissolution of the League and concluded that, therefore, the one "international supervision" must be substituted for the other "international supervision". This approach ignores the basic rule of construction that one must have regard to the intention of the parties. It in any event ignores the important difference between the League and the United Nations, the historical facts relating to these institutions and, above all, the plain meaning of the provisions of the respective instruments.

There are no express provisions in the Covenant, the Mandate or the Charter providing for the substitution of any organ of the United Nations for the Council of the League. The Court's conclusion could therefore only have been based on what it considered were the implied provisions of the Covenant and/or the Mandate and/or the Charter. I have dealt in great detail with these instruments and I think I have shown conclusively that no such implied provisions are to be found in any of them.

I have already indicated that Article 22 of the Covenant and Article 6 of the Mandate did not provide for "international supervision"; they provided for an annual report by the Mandatory in reference to the territory committed to its charge, to be rendered to the Council of the League of Nations, and for a permanent commission to receive and examine such reports, and to advise the Council of the League on all matters relating to observance of the Mandate. There is no justification for imputing to the States concerned an intention of contracting on the basis that on the dissolution of the League, the supervisory functions of the organs of the League would be transferred to the organs of another international organization performing similar functions but differently constituted. Neither the words of Article 22 of the Covenant and Article 6 of the Mandate, nor the circumstances under which these instruments were entered into justify such an inference. In fact, it is clear that had such a term been suggested, it would not have been agreed to by the Mandatories. The subsequent conduct of the parties clearly reveals that no such intention existed. To substitute an obligation to accept the supervision of an organ of the United Nations for an obligation to accept the supervision of the Council of the League is to amend and increase the obligation undertaken by the Respondent. It would amount to legislation and this Court has no legislative powers.

It is correct to say that the authors of the Charter had in mind supervision of territories placed under trusteeship agreements by organs of the United Nations, but it is also clear that the intention was that this supervision would only take place after trusteeship agreements had been entered into. The fact then that the Covenant

d'une part, les tâches de surveillance du Conseil de la Société des Nations et, d'autre part, celles qui découlent du régime de tutelle, pour constater ensuite que la nécessité d'une telle surveillance subsistait malgré la disparition de la Société des Nations et conclure que la seconde forme de « surveillance internationale » devait par conséquent se substituer à la première. Cette manière de voir ne tient pas compte de la règle fondamentale d'interprétation selon laquelle il faut considérer l'intention des parties. De toute manière elle fait fi des différences importantes existant entre la Société des Nations et les Nations Unies, des faits historiques pertinents à ces institutions et surtout du sens évident des dispositions des textes respectifs.

Le Pacte, le Mandat ou la Charte ne contiennent aucune disposition prévoyant expressément la substitution d'un organe des Nations Unies au Conseil de la Société des Nations. La Cour n'a donc pu fonder sa conclusion que sur des dispositions qu'elle a estimé implicitement contenues dans le Pacte, le Mandat ou la Charte. J'ai traité de ceux-ci de manière approfondie et je crois avoir démontré d'une manière concluante qu'aucun d'entre eux ne renferme de telles dispositions implicites.

J'ai déjà indiqué que l'article 22 du Pacte et l'article 6 du Mandat n'ont pas prévu une « surveillance internationale »; ils ont prévu un rapport annuel à envoyer par le Mandataire au Conseil de la Société des Nations concernant les territoires dont il avait la charge et une Commission permanente chargée de recevoir et d'examiner ces rapports et de donner au Conseil son avis sur toutes les questions relatives à l'exécution des Mandats. Rien ne permet d'imputer aux États l'intention de s'engager sur la base de ce qu'à la dissolution de la Société des Nations le rôle de surveillance confié aux organes de celle-ci serait transféré à ceux d'une autre organisation internationale remplissant des fonctions analogues mais constituée de manière différente. Ni les termes de l'article 22 du Pacte et de l'article 6 du Mandat, ni les circonstances dans lesquelles ces instruments ont été passés ne justifient cette déduction. En fait il est clair que, si pareille proposition avait été suggérée, les Mandataires n'y auraient pas consenti. La conduite ultérieure des parties montre clairement qu'il n'existait aucune intention de ce genre. Substituer l'obligation d'accepter la surveillance d'un organe des Nations Unies à celle d'accepter la surveillance du Conseil de la Société des Nations, c'est amender et augmenter l'obligation contractée par le défendeur. C'est un acte législatif et la Cour n'a pas de pouvoir législatif.

Il est exact de dire que les auteurs de la Charte ont envisagé la surveillance par les organes des Nations Unies des territoires visés dans les accords de tutelle, mais il est clair également que l'intention était que la surveillance n'interviendrait qu'après la passation des accords de tutelle. Donc le fait que le Pacte prévoyait la surveillance

provided for supervision of Mandates by the Council of the League and the Permanent Commission, and that the Charter provides for supervision by the Trusteeship Council, the General Assembly and the Security Council after mandated territories had been brought under the International Trusteeship System can, however, not justify an inference that therefore an obligation to submit to supervision of an organ of the United Nations rests upon the mandatories after the supervisory organs of the League had ceased to exist, even though no trusteeship agreement has been entered into. As already indicated, neither the express provisions of the Charter, nor the relevant circumstances justify an inference that it was the intention to transfer the supervisory functions of the organs of the League to the organs of the United Nations.

If Article 73 of the Charter does not apply to mandated territories, it may be said that it would have been desirable that provision should have been made for supervision of the Mandates by an organ of the United Nations after the dissolution of the League, and until trusteeship agreements were entered into, but this is no justification for reading an implied provision to this effect into the Charter. It is the duty of this Court to interpret treaties, not to revise them. To say that in such a situation international law refuses to acknowledge that no legal provision for international supervision exists and that this Court is therefore entitled to nominate an organ of an international organization as a substitute for the organ that has disappeared, is to propound a new rule for which no legal basis exists.

The above conclusion of the Court is even more startling when it is borne in mind that the Court found that this unexpressed term whereby organs of the United Nations were substituted for the organs of the League was qualified in several respects, viz., this supervision should not exceed that which applied under the Mandate System, and should conform as far as possible to the procedure followed by the Council of the League of Nations. The difficulty experienced by the Members of this Court in 1955 and 1956 in interpreting this implied provision is in itself a strong indication that the requisite common intention to contract on the basis of such a term never existed, and should not be inferred.

The above reason is followed by the following:

“These general considerations are confirmed by Article 80, paragraph 1, of the Charter, as this clause has been interpreted above. It purports to safeguard, not only the rights of States, but also the rights of the peoples of mandated territories until Trusteeship Agreements are concluded. The purpose must have been to provide a real protection for those rights; but no such rights of the peoples could be effectively safeguarded without international supervision and a duty to render reports to a supervisory organ.”

des Mandats par le Conseil de la Société des Nations et par la Commission permanente tandis que la Charte prévoit la surveillance par le Conseil de tutelle, par l'Assemblée générale et par le Conseil de Sécurité après que les territoires sous Mandat auront été placés sous le régime international de tutelle, ne saurait cependant justifier la conclusion que dans ces conditions les Mandataires sont dans l'obligation de se soumettre à la surveillance d'un organe des Nations Unies après que les organes de surveillance de la Société des Nations auront cessé d'exister et alors même qu'aucun accord de tutelle n'aura été passé. Comme je l'ai déjà indiqué, ni les dispositions expresses de la Charte, ni les circonstances pertinentes ne justifient la déduction que les parties ont eu l'intention de transférer aux organes des Nations Unies les fonctions de surveillance confiées à ceux de la Société des Nations.

Si l'article 73 de la Charte ne s'applique pas aux territoires sous Mandat, on peut dire qu'il aurait été souhaitable de prendre des dispositions en vue de la surveillance des Mandats par un organe des Nations Unies, après la dissolution de la Société des Nations et en attendant que les accords de tutelle aient été passés, mais cela ne justifie pas l'introduction dans la Charte d'une disposition implicite en ce sens. La Cour a le devoir d'interpréter les traités, non de les reviser. Dire qu'en pareil cas le droit international refuse d'admettre qu'il n'existe aucune disposition juridique visant la surveillance internationale et que la Cour a donc le droit de désigner un organe d'une organisation internationale pour remplacer celui qui a disparu, c'est proposer une règle nouvelle sans fondement juridique.

La conclusion ci-dessus à laquelle est parvenue la Cour est plus étonnante encore si l'on songe qu'elle a constaté que cette condition non exprimée d'après laquelle les organes des Nations Unies remplacent ceux de la Société des Nations était limitée à plusieurs égards, par exemple que la surveillance ne devait pas dépasser celle qui s'appliquait sous le régime des Mandats et devait autant que possible se conformer à la procédure suivie par le Conseil de la Société des Nations. Les difficultés rencontrées par les Membres de la Cour en 1955 et 1956 pour interpréter cette disposition implicite indiquent fortement en elles-mêmes que la condition d'une commune intention de contracter dans ces termes n'a jamais existé et ne devrait pas être présumée.

Après le motif qui précède, on lit ce qui suit :

« Ces considérations générales sont confirmées par le paragraphe premier de l'article 80 de la Charte, tel que ce texte a été interprété ci-dessus. Il vise à garantir non seulement les droits des États, mais aussi les droits des peuples des territoires sous Mandat jusqu'au moment où seront conclus les Accords de Tutelle. Son but a certainement été d'assurer à ces droits une protection réelle ; or, ces droits des peuples ne sauraient être efficacement garantis sans contrôle international et sans l'obligation de soumettre des rapports à un organe de contrôle. »

In another passage, when dealing with the question whether the group of obligations contained in Articles 2 and 5 of the Mandate (which the Court held did not depend for their fulfilment on the existence of the League) came to an end on the dissolution of the League, the Court said at page 133:

“This view is confirmed by Article 80, paragraph 1, of the Charter, which maintains the rights of States and peoples and the terms of existing international instruments until the territories in question are placed under the Trusteeship System. It is true that this provision only says that nothing in Chapter XII shall be construed to alter the rights of States or peoples or the terms of existing international instruments. But—as far as mandated territories are concerned, to which paragraph 2 of this article refers—this provision presupposes that the rights of States and peoples shall not lapse automatically on the dissolution of the League of Nations. It obviously was the intention to safeguard the rights of States and peoples under all circumstances and in all respects, until each territory should be placed under the Trusteeship System.”

The true effect of the aforesaid statements of the Court seems to be that it found that Article 80 (1) impliedly amended the provisions of the Mandates, so that all their provisions should continue to apply, but the specific nature of these amendments has not been indicated. However, as stated above, Article 6 of the Mandate could only apply after the dissolution of the League if one or other organ of the United Nations was substituted for the organs of the League, and that Article 7 could only apply if ex-Membership of the League or Membership of the United Nations was substituted for Membership of the League. I shall assume that the Court intended to convey that it thought that these amendments were impliedly brought about by Article 80 (1).

There is clearly no justification for reading any such implied terms into Article 80 (1). There is nothing in the Article to suggest that the parties must have contracted on the basis of such amendments. On the contrary, the suggested construction would be in direct conflict with the clear and express injunction in the Article that it shall not be construed as altering in any manner the terms of the Mandates.

Article 80 (1) clearly does not purport to “maintain” or “safeguard” anything against something not contained in Chapter XII of the Charter.

A finding that Articles 6 and 7 ceased to apply on the dissolution of the League does not in any way conflict with the provision of Article 80 (1). The “rights” of the peoples of South West Africa did not include the continued application of Articles 6 and 7 of the Mandate after the demise of the organization on which these articles depended for their fulfilment.

Dans un autre passage, où il est traité de la question de savoir si le groupe d'obligations contenu dans les articles 2 et 5 du Mandat (dont la Cour a dit que leur exécution ne dépendait pas de l'existence de la Société des Nations) a pris fin à la dissolution de la Société des Nations, la Cour a dit, à la page 133 :

« Cette manière de voir est confirmée par l'article 80, paragraphe premier, de la Charte, qui maintient les droits des États et des peuples et les dispositions des actes internationaux en vigueur jusqu'à ce que les territoires dont il s'agit soient placés sous le Régime de Tutelle. Il est vrai que cette clause prévoit seulement qu'aucune disposition du chapitre XII ne sera interprétée comme modifiant les droits d'aucun État ou d'aucun peuple ou les dispositions d'actes internationaux en vigueur. Mais, en tant qu'elle s'applique aux territoires sous Mandat, lesquels sont expressément mentionnés au paragraphe 2 du même article, cette clause présuppose que les droits des États et des peuples ne sont pas devenus caducs par le simple effet de la dissolution de la Société des Nations. L'intention a évidemment été de sauvegarder les droits des États et des peuples en toutes circonstances et à tous égards, jusqu'à ce que chaque territoire soit placé sous le Régime de Tutelle. »

Le véritable effet de ce prononcé de la Cour semble être qu'elle a jugé que l'article 80, paragraphe 1, avait implicitement amendé les dispositions des Mandats, en sorte que toutes leurs dispositions devraient continuer à s'appliquer, mais la nature spécifique de ces amendements n'a pas été indiquée. Toutefois, comme il est dit plus haut, l'article 6 du Mandat ne pouvait s'appliquer après la dissolution de la Société des Nations que si l'un ou l'autre des organes des Nations Unies était substitué à ceux de la Société des Nations et l'article 7 ne pouvait s'appliquer que si on substituait aux Membres de la Société des Nations les anciens Membres de celle-ci ou les Membres des Nations Unies. Je vais supposer que la Cour a voulu dire qu'à son avis ces amendements résultaient implicitement de l'article 80, paragraphe 1.

Il est clair que rien ne permet d'introduire de telles dispositions implicites dans l'article 80, paragraphe 1. Rien dans l'article ne suggère que les parties ont dû contracter sur la base de tels amendements. Au contraire, l'interprétation suggérée irait directement à l'encontre de l'injonction claire et expresse de l'article qui doit s'interpréter comme ne modifiant en aucune façon les termes des Mandats.

Il est clair que l'article 80, paragraphe 1, ne prétend pas « maintenir » ou « garantir » quoi que ce soit contre quelque chose qui ne serait pas prévu au chapitre XII de la Charte.

La conclusion que les articles 6 et 7 ont cessé de s'appliquer à la dissolution de la Société des Nations n'est en rien contraire à la disposition de l'article 80, paragraphe 1. Les « droits » des populations du Sud-Ouest africain ne comportaient pas le maintien en application des articles 6 et 7 du Mandat après la dissolution de la Société dont dépendait l'application de ces articles.

There can be no doubt that the parties to the Charter would have used positive terms had they intended that the provisions of the Mandates would be amended so that they could remain effective under all circumstances and in all respects until each territory was placed under the Trusteeship System; they would not have used language incapable of having this meaning.

If regard is had to the history of the Charter, there is even less justification for the assumption by the Court that Article 80 (1) presupposes that none of the provisions of the Mandates would cease to apply on the dissolution of the League. The relevant facts, such as the *travaux préparatoires*, including statements by Respondent's representative at the San Francisco Conference, the subsequent conduct of the parties including statements on behalf of the Respondent, the recommendations of the Preparatory Commission, the resolutions of the United Nations, the statements and resolutions at the dissolution of the League, the report of the Palestine Commission and the numerous statements of Members of the United Nations during the years 1946, 1947 and 1948 clearly reveal that no such common intention existed.

In dealing with Article 80 (1) Sir Arnold McNair in his Separate Opinion said, at p. 160:

"A second contention was based on the expression occurring in Article 80, paragraph 1, of the Charter that 'nothing in this Chapter [XII] shall be construed in or of itself to alter in any manner the rights whatsoever of any States or peoples or the terms of existing international instruments to which Members of the United Nations may respectively be parties'. But the cause of the lapse of the supervision of the League and of Article 6 of the Mandate is not anything contained in Chapter XII of the Charter but is the dissolution of the League, so that it is difficult to see the relevance of this Article."

The legal effect of Article 80 (1) is very aptly stated by Mr. Joseph Nisot in an article on the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the International Status of South West Africa (*South African Law Journal*), Vol. 68, Part III (August 1951), pp. 278-279:

"The only purpose of the Article is to prevent Chapter XII of the Charter from being construed as in any manner affecting or altering the rights whatsoever of States and peoples, as they stand pending the conclusion of trusteeship agreements. Such rights draw their judicial life from the instruments which created them; they remain valid in so far as the latter are themselves still valid. If they are maintained, it is by virtue of those instruments, not by virtue of Article 80, which confines itself to providing that the rights of States and peoples—whatever they may be and to whatever extent may subsist—are left untouched by Chapter XII.

Il ne saurait faire de doute que les parties à la Charte auraient employé dès termes positifs si elles avaient voulu amender les dispositions des Mandates en sorte qu'elles pussent demeurer en vigueur en toutes circonstances et à tous égards, jusqu'à ce que chaque territoire fût placé sous le régime de tutelle. Elles ne se seraient pas servi de termes ne comportant pas cette signification.

Si l'on tient compte de l'historique de la Charte, la Cour est moins encore fondée à présumer que l'article 80, paragraphe 1, présuppose qu'aucune des dispositions des Mandats ne cessera de s'appliquer à la dissolution de la Société des Nations. Les faits pertinents, tels que les travaux préparatoires où l'on trouve des déclarations des représentants du défendeur à la Conférence de San Francisco, la conduite ultérieure des parties et en particulier les déclarations faites au nom du défendeur, les recommandations de la Commission préparatoire, les résolutions des Nations Unies, les déclarations et les résolutions passées à la dissolution de la Société des Nations, le rapport de la Commission pour la Palestine et les nombreuses déclarations faites par des Membres des Nations Unies en 1946, 1947 et 1948, révèlent clairement qu'il n'existait pas de commune intention en ce sens.

Traitant dans son opinion individuelle de l'article 80, paragraphe 1, sir Arnold McNair a dit à la page 160 :

« Une seconde thèse se fondait sur les mots qui figurent à l'article 80, paragraphe 1, de la Charte, selon lesquels « aucune disposition du présent chapitre [XII] ne sera interprétée comme modifiant directement ou indirectement, en aucune manière, les droits quelconques d'aucun État ou d'aucun peuple, ou les dispositions d'actes internationaux en vigueur auxquels des Membres de l'Organisation peuvent être parties ». Toutefois, l'extinction de la surveillance exercée par la Société des Nations et de l'article 6 du Mandat n'est due à rien qui soit contenu dans le chapitre XII de la Charte, mais à la dissolution de la Société des Nations, en sorte qu'il est difficile d'apercevoir la pertinence de cet article. »

L'effet juridique de l'article 80, paragraphe 1, est très heureusement exposé par M. Nisot dans un article sur l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice relatif au *Statut international du Sud-Ouest africain* (*South African Law Journal*, volume 86, 3^{me} partie, août 1951, pages 278-279) :

« Le seul but de l'article est d'empêcher que le chapitre XII de la Charte ne soit interprété de manière à affecter ou à modifier d'une manière quelconque les droits quels qu'ils soient des États et des peuples tels qu'ils existent en attendant la conclusion d'accords de Tutelle. Ces droits tirent leur existence juridique des actes qui les ont créés ; ils demeurent valables aussi longtemps que ces derniers eux-mêmes sont valables. S'ils sont maintenus, c'est en vertu de ces actes et non en vertu de l'article 80 qui se borne à disposer que les droits des États et des peuples — quels qu'ils soient, et dans quelque mesure qu'ils subsistent — ne seront pas affectés par le chapitre XII.

These rights, the Court holds, continue to exist, since they have been maintained by Article 80. But even supposing it did maintain anything, Article 80 could only maintain whatever existed. It could neither resurrect extinct nor create new ones.

Now, what, in actuality, were the rights derived by peoples from the Mandate and from Article 22 of the Covenant? They were not rights to the benefit of abstract supervision and control. They consisted of the right to have the administration supervised and controlled by the *Council of the League of Nations*, and, in particular, the right to ensure that annual reports were rendered by the mandatory Power to the *Council of the League of Nations*, as it was, and the right to send petitions to the *Secretariat of the League of Nations*. What has become of these rights? They have necessarily disappeared as a result of the disappearance of the organs of the League (Council, Permanent Mandates Commission, Secretariat).

The Court could not correctly conclude that such rights had been maintained by Article 80, except by contending at the same time that, for the purposes of the Mandate for South West Africa, the said organs had survived the dissolution of the League.

(d) Being unable, and for good reasons, so to contend, the Court creates *new* rights. To the Court, the right of peoples 'maintained' by Article 80 is linked to the *United Nations* Organization. It is a right to supervision and control by the *United Nations*, to which annual reports and petitions are, in consequence, to be rendered and addressed. Lacking any other available provision in the Charter, the Court finds such a conclusion on Article 80. According to its thesis, it is because Article 80 'maintains' the rights of peoples that these, though linked to the League, must now be deemed linked to the United Nations! To infer this from a text worded as Article 80 amounts to assuming that, with respect to the Mandates System, the United Nations stands as the legal successor of the League, an assumption inconsistent with the discussions of San Francisco and with the very fact that the Charter provides for the conclusion of Trusteeship Agreements."

Manley O. Hudson in the *American Journal of International Law*, Vol. 45, 1951, criticizes the Court's decision as follows:

"Article 80 (1) of the Charter seems to be the principal basis of the Court's conclusion that the Union of South Africa must report to the General Assembly. This Article provided that, until the conclusion of Trusteeship Agreements, nothing in Chapter XII of the Charter should 'be construed *in or of itself to alter in any manner the rights whatsoever of any States or any peoples* or the terms of existing international instruments' (italics supplied). The text clearly shows an intention that Chapter XII should not effect any alteration of rights or terms. This intention was 'entirely negative in character'. The provision served an obvious purpose when Chapter XII of the Charter was drawn up: the Mandate was still in force at that time: as the League of Nations had not then been dissolved, any alteration of the existing situation was a matter for its consideration. Article 80 (1) was a precautionary provision designed to negative the accomplishment of any change in the existing situation by reason of Chapter XII 'in or of itself'. It is not surprising that

Mais même en supposant qu'il ait maintenu quelque chose, l'article 80 n'a jamais pu maintenir que ce qui existait. Il ne pouvait ni ressusciter des droits éteints ni en créer de nouveaux.

Or, quels étaient effectivement les droits des peuples dérivant du Mandat et de l'article 22 du Pacte? Il ne s'agissait pas de droits au bénéfice d'une surveillance et d'un contrôle abstraits. Il s'agissait du droit de voir l'administration surveillée et contrôlée par le *Conseil de la Société des Nations* et en particulier du droit d'obtenir que la Puissance mandataire soumette des rapports annuels au *Conseil de la Société des Nations*, tel qu'il existait alors, et du droit d'envoyer des pétitions au *Secrétariat de la Société des Nations*. Qu'est-il advenu de ces droits? Ils ont nécessairement disparu avec la disparition des organes de la Société des Nations (Conseil, Commission permanente des Mandats, Secrétariat).

La Cour ne pouvait pas légitimement conclure que ces droits avaient été maintenus par l'article 80, à moins de soutenir en même temps qu'aux fins du Mandat pour le Sud-Ouest africain, ces organes avaient survécu à la dissolution de la Société des Nations.

d) Comme elle ne pouvait le soutenir, et pour cause, la Cour a créé de *nouveaux* droits. Pour elle, le droit des peuples « maintenu » par l'article 80 se rattache à l'*Organisation des Nations Unies*. C'est un droit à la surveillance et au contrôle des *Nations Unies* auxquelles doivent en conséquence être transmis et adressés les rapports et les pétitions. Faute d'une autre disposition possible dans la Charte, la Cour fonde cette conclusion sur l'article 80. D'après la thèse de la Cour, c'est parce que l'article 80 « maintient » les droits des peuples qu'on doit considérer que ces droits, bien que rattachés à la Société des Nations, sont aujourd'hui liés aux Nations Unies! Le déduire d'un texte rédigé comme l'article 80, c'est admettre qu'en ce qui concerne le système des Mandats, les Nations Unies constituent le successeur de la Société des Nations, conception incompatible avec les discussions à San Francisco et avec le fait même que la Charte prévoit la conclusion d'accords de Tutelle. »

Dans l'*American Journal of International Law*, volume 45, 1951, Manley O. Hudson critique l'avis de la Cour dans les termes suivants :

« L'article 80, paragraphe 1, de la Charte semble être le motif principal pour lequel la Cour a conclu que l'Union sud-africaine doit soumettre des rapports à l'Assemblée générale. Cet article prévoyait que jusqu'à la conclusion des accords de Tutelle, aucune disposition du chapitre XII de la Charte « ne sera interprétée comme modifiant *directement ou indirectement, en aucune manière, les droits quelconques d'aucun État ou d'aucun peuple* ou les dispositions d'actes internationaux en vigueur auxquels les Membres de l'Organisation peuvent être parties » (les italiques sont de nous). Le texte montre clairement l'intention d'empêcher le chapitre XII d'effectuer une modification quelconque dans les droits ou les conditions. Cette intention était « d'un caractère purement négatif ». La disposition jouait un rôle évident quand on a rédigé le chapitre XII de la Charte : à cette époque, le système des Mandats était encore en vigueur et, la Société des Nations n'ayant pas encore été dissoute, toute modification à la situation existante relevait de son examen. L'article 80

Judge McNair found it 'difficult to see the relevance of this Article'.

Yet the Court gave an affirmative effect to Article 80 (1), turning it into a positive 'safeguard' for maintaining the rights of States and the rights of the peoples of the Mandated Territory. This is the more notable because at a later stage the Court stressed the 'entirely negative' character of Article 80 (2), declining to say that the latter imposed a positive obligation on the Mandatory even to negotiate with a view to the conclusion of a Trusteeship Agreement.

No attention was paid by the Court to the fact that certain States, which as Members of the former League of Nations may have 'rights' under Article 22 of the Covenant and under the Mandate itself, had no responsibility for the Charter and have never become Members of the United Nations. For example, Finland, Ireland and Portugal, which were represented at the final session of the Assembly of the League of Nations in 1946, are in this category. If their rights are 'maintained' by Article 80 (1) of the Charter, they have no voice in the supervision to be exercised by the General Assembly."

George Schwarzenberger in *International Law*, 3rd edition, Vol. 1, p. 101, commented *inter alia* as follows:

"... the World Court was faced with the issue of whether the United Nations had become responsible for the discharge of the supervisory function which the League had formerly exercised in relation to the only still surviving Mandate. In support of a positive answer, the Court could neither rely on any general principle of succession between international persons nor any relevant transaction between the two collective systems. Nonetheless, on the basis of a threefold argument, it arrived at this conclusion.

The Court pointed out that the '*raison d'être* and original object' of the international obligations entered into by the Union of South Africa had not changed. All that had happened was that the former supervisory organ had disappeared. The United Nations, however, had at its disposal 'another international organ performing similar, though not identical supervisory functions'. The Court strengthened this reasoning by its interpretation of the declared intentions of the Mandatories, including the Union of South Africa, to continue the administration of the mandates in accordance with the mandates treaties until other arrangements should have been made between the United Nations and the Mandatories. The Resolution of April 18th, 1946, of the League Assembly which took note of these intentions of the Mandatories presupposed that 'the supervisory functions exercised by the League would be taken over by the United Nations'. The still missing link with the United Nations was provided by the Court's interpretation of Article 80 of the Charter of the United Nations. It was admitted in the majority Opinion that 'this provision only says that nothing in Chapter XII shall be construed to alter the rights of States or peoples or the terms of existing inter-

(1) était une mesure de précaution destinée à empêcher que le chapitre XII, en lui-même ou par lui-même n'accomplisse une modification quelconque dans la situation existante. Il n'est pas surprenant que le juge McNair ait eu de la peine à « apercevoir la pertinence de cet article ».

Et cependant la Cour a attaché au paragraphe 1 de l'Article 80 un effet positif le transformant en une « garantie » positive pour maintenir les droits des États et les droits des peuples des territoires sous Mandat. Cela est d'autant plus remarquable que la Cour a souligné plus loin le caractère « entièrement négatif » de l'Article 80, paragraphe 2, déclinant de dire que cette dernière disposition imposait une obligation positive aux Mandataires même de négocier et conclure un accord de Tutelle.

La Cour n'a pas retenu le fait que certains États qui, en tant que Membres de l'ancienne Société des Nations pouvaient avoir des « droits » en vertu de l'article 22 du Pacte et du Mandat lui-même, n'avaient aucune responsabilité en vertu de la Charte et n'étaient même jamais devenus Membres des Nations Unies. La Finlande, l'Irlande et le Portugal, par exemple, qui étaient représentés à la dernière session de la Société des Nations en 1946 sont dans cette catégorie. Bien que leurs droits sont « maintenus » par l'Article 80, paragraphe 1, de la Charte, ils ne participent pas au contrôle à exercer par l'Assemblée générale. »

George Schwarzenberger dans *International Law*, 3^{me} édition, volume 1, page 101, a formulé notamment le commentaire suivant :

« ... la Cour mondiale était saisie du problème de savoir si les Nations Unies étaient devenues responsables de l'accomplissement des fonctions de surveillance que la Société des Nations avait exercées antérieurement sur le seul Mandat encore existant. A l'appui d'une réponse affirmative, la Cour ne pouvait invoquer ni principe général de succession entre personnes internationales, ni passation d'un acte pertinent entre les deux systèmes collectifs. Néanmoins sur la base d'un triple argument elle est arrivée à cette conclusion.

La Cour a signalé que « la raison d'être et le but primitif » des obligations internationales acceptées par l'Union sud-africaine n'avaient pas changé. Tout ce qui s'était produit c'est que l'ancien organe de surveillance avait disparu mais les Nations Unies « offrent un autre organe international chargé de fonctions analogues encore que non identiques ». La Cour a renforcé ce raisonnement par son interprétation des intentions déclarées des mandataires y compris l'Union Sud-africaine de continuer d'administrer les mandats conformément au traité de Mandat jusqu'à ce que d'autres arrangements aient été passés entre les Nations Unies et les mandataires. La résolution du 18 avril 1946 de la Société des Nations qui a pris note de ces intentions des mandataires présupposait que « les fonctions de surveillance exercées par la Société des Nations seraient reprises par les Nations Unies ». Le chaînon manquant du côté des Nations Unies a été fourni par l'interprétation que la Cour a donnée de l'Article 80 de la Charte des Nations Unies. L'opinion de la majorité a reconnu que « cette clause prévoit seulement qu'aucune disposition du chapitre XII ne sera interprétée comme modifiant les droits d'aucun État ou d'aucun peuple ou les dispositions d'actes

national instruments'. Still, with the assistance of a somewhat debatable presupposition and 'obvious' intentions, the last gap was bridged. It is not surprising that Judge McNair should have found it 'difficult to see the relevance of this Article'.

Having filled the legal void which separated the supervisory functions of the League of Nations from those of the United Nations, the Court proceeded with its self-imposed task of 'judicial legislation'."

The third reason advanced by the Court for its finding that the functions of the organs of the League may now be exercised by the organs of the United Nations is as follows:

"The Assembly of the League of Nations, in its Resolution of April 18th, 1946, gave expression to a corresponding view. It recognized, as mentioned above, that the League's functions with regard to the Mandated Territories would come to an end, but noted that Chapters XI, XII and XIII of the Charter of the United Nations embody principles corresponding to those declared in Article 22 of the Covenant. It further took note of the intentions of the Mandatory States to continue to administer the territories in accordance with the obligations contained in the Mandates until other arrangements should be agreed upon between the United Nations and the Mandatory Powers. This Resolution presupposes that the supervisory functions exercised by the League would be taken over by the United Nations."

This Resolution of the Assembly of the League of 18 April 1946 has already been fully dealt with. It will be recalled that the United Nations Resolution of 12 February 1946 relating to the functions and powers of the League under treaties, international conventions, agreements or other instruments of a political character were to the effect that the United Nations would examine any request from the parties, and that the United Nations should assume the exercise of functions or powers entrusted to the League of Nations. The League Resolution remained silent in regard to this particular Resolution, and apart from the one dealing specifically with the Mandates, it confined its resolutions to functions, powers and activities of a non-political character. From this one must infer that inasmuch as the United Nations in terms of its resolutions had resolved that it would examine each treaty separately when requested to do so by the parties, the League Assembly considered that there was no further function for it to perform. The Assembly of the League was aware of the resolutions of the United Nations and if, despite these resolutions, it intended to transfer the League's function relative to the Mandates to the United Nations, it would have passed a resolution to that effect. The draft resolution of China, it will be recalled, expressly drew the League's attention to the fact that the supervisory function of the organs of the League were not being transferred to the United Nations, and proposed that the League's function as supervisory organ for

internationaux en vigueur ». Néanmoins, grâce à une supposition préalable assez discutable et à des intentions « évidentes », le dernier obstacle a été franchi. Il n'est pas étonnant que le juge McNair ait estimé qu'il était « difficile d'apercevoir la pertinence de cet article ».

Ayant comblé le vide juridique qui séparait les fonctions de surveillance de la Société des Nations et celles des Nations Unies, la Cour a poursuivi le rôle qu'elle s'était imposé de « législateur judiciaire ».

Le troisième motif invoqué par la Cour pour dire que les organes des Nations Unies peuvent aujourd'hui exercer les fonctions des organes de la Société des Nations est le suivant :

« Par sa résolution du 18 avril 1946, l'Assemblée de la Société des Nations avait exprimé des vues analogues. Elle reconnut — comme il a été dit plus haut — que les fonctions de la Société des Nations relativement aux territoires sous Mandat prendraient fin, mais elle nota que des principes correspondant à ceux que déclare l'article 22 du Pacte sont incorporés dans les chapitres XI, XII et XIII de la Charte des Nations Unies. Elle nota en outre que les États mandataires avaient exprimé leur intention de continuer à administrer les territoires conformément aux obligations contenues dans les Mandats jusqu'à ce que de nouveaux arrangements fussent pris entre les Nations et les Puissances mandataires. Cette résolution présuppose que les fonctions de surveillance exercées par la Société des Nations seraient reprises par les Nations Unies. »

Cette résolution de l'Assemblée de la Société des Nations du 18 avril 1946 a déjà été examinée de façon complète. On se souviendra que la résolution des Nations Unies du 12 février 1946, relative aux fonctions et aux pouvoirs de la Société des Nations définis par les traités, conventions internationales, accords ou autres instruments de caractère politique, portait que les Nations Unies étudieraient toute demande émanant des parties et que les Nations Unies assumeraient l'exercice des fonctions et pouvoirs confiés à la Société des Nations. La résolution de la Société des Nations n'a rien dit sur cette résolution particulière et, en dehors de celle qui traite spécifiquement des Mandats, elle a borné ses résolutions aux fonctions, pouvoirs et activités de caractère non politique. Il faut en déduire que les Nations Unies ayant décidé, par les termes de leur résolution, d'examiner séparément chaque traité lorsque les parties les inviteraient à le faire, l'Assemblée de la Société des Nations a estimé qu'elle n'avait pas d'autre fonction à remplir. Cette Assemblée connaissait les résolutions des Nations Unies et, si en dépit de ces résolutions elle avait voulu transférer aux Nations Unies les fonctions de la Société des Nations en matière de Mandats, elle aurait passé une résolution à cet effet. On se souviendra que le projet de résolution chinois attirait expressément l'attention de la Société des Nations sur le fait que les fonctions de surveillance des organes de la Société des Nations n'étaient pas transférées aux Nations Unies et proposait de transférer aux Nations Unies, jusqu'à

mandated territories should be transferred to the United Nations until the Trusteeship Council should be constituted. This was in direct conflict with the Resolution of the United Nations and would in all probability not have had the unanimous approval that a resolution of the League required. The fact that it was dropped and another resolution, omitting the aforesaid provision, adopted, proves that the League of Nations did not intend to transfer its functions as the supervisory organ for mandated territories to the United Nations. See in this regard Hogg's Treaty Interpretation, *Minnesota Law Review*, 1959, page 43.

I have already dealt with the statements of the Mandatories and the Resolution of the Assembly of the League at its dissolution. They, too, contain no evidence of an assumption that the supervisory function of the League would be taken over by the United Nations. On the contrary, if regard is had to all the facts, there is no justification whatsoever for the assumption in the majority Opinion in regard to the "presupposition" that the supervisory function of the League would be taken over by the United Nations. The Court was obviously unaware of all the relevant facts relating to the Resolution of the League Assembly, e.g. the original resolution of the representative of China. It was certainly unaware of its significance as no mention is made thereof in the Judgment. Had the Court been aware of all the facts and their true significance, it would not, and could not have arrived at the conclusion it did.

In any event the League resolution is not a treaty or convention, and even if it is, it has not been registered in terms of Article 102 of the Charter, and cannot therefore be invoked in this Court.

Nisot, *op. cit.*, p. 280, criticizes the Court as follows:

"(e) However, the Court also invokes, as supporting its conclusions, the Resolution of 18th April 1946 whereby the Assembly of the League of Nations 'recognizes that, on the termination of the League's existence, its functions with respect to the mandated territories will come to an end, but notes that Chapters XI, XII and XIII of the Charter of the United Nations embody principles corresponding to those declared in Article 22 of the Covenant of the League'.

But one fails to see how this statement can provide any support for a suggestion that it was the Assembly's opinion that a Mandatory Power, though not bound by a Trusteeship Agreement, was under an obligation to submit to supervision and control by the United Nations.

This was no more the opinion of the Assembly of the League of Nations than that of the General Assembly of the United Nations, which, by its Resolution of 9th February 1946, urged the conclusion of trusteeship agreements, implying that no implementation of the

la constitution du Conseil de tutelle, les fonctions de la Société des Nations en tant qu'organe de surveillance pour les territoires sous Mandat. Cette proposition était directement en conflit avec la résolution des Nations Unies et, en toute probabilité, elle n'aurait pas réuni l'approbation unanime requise pour une résolution de la Société des Nations. Le fait qu'elle a été abandonnée et qu'une autre résolution qui ne contenait pas cette disposition a été adoptée prouve que la Société des Nations n'a pas envisagé de transférer aux Nations Unies ses fonctions comme organe de surveillance pour les territoires sous Mandat. Voir sur ce point l'article de Hogg, *Treaty Interpretation, Minnesota Law Review*, 1959, page 43.

J'ai déjà traité des déclarations des Mandataires et des résolutions de la Société des Nations lors de sa dissolution. Elles non plus ne contiennent aucune preuve de la reprise par les Nations Unies de la surveillance exercée par la Société des Nations; au contraire, si l'on tient compte de tous les faits, on voit qu'il n'existe aucune justification quelconque permettant de présumer, comme le fait la majorité dans l'avis consultatif, la « présupposition » que les fonctions de surveillance de la Société des Nations seraient reprises par les Nations Unies. Il est évident que la Cour ne connaissait pas tous les faits pertinents se rapportant à la résolution de la Société des Nations, tels que par exemple la résolution primitive du représentant de la Chine. Il est certain qu'elle en ignorait la signification, puisqu'elle n'en a fait aucune mention dans son avis. Si la Cour avait connu tous les faits et leur signification véritable, elle n'aurait pas abouti, et elle n'aurait pu aboutir, à la conclusion à laquelle elle est arrivée.

De toute façon, la résolution de la Société des Nations n'est pas un traité ou une convention et, même si elle l'était, elle n'a pas été enregistrée conformément à l'article 102 de la Charte et ne peut donc pas être invoquée devant la Cour.

Nisot (*op. cit.*, p. 280) critique la Cour en ces termes:

« e) La Cour invoque cependant à l'appui de ses conclusions la résolution du 18 avril 1946 par laquelle l'Assemblée de la Société des Nations « reconnaît que la dissolution de la Société des Nations mettra fin à ses fonctions en ce qui concerne les territoires sous Mandat mais note que des principes correspondant à ceux que déclare l'article 22 du Pacte sont incorporés dans les chapitres XI, XII et XIII de la Charte des Nations Unies ».

Mais on ne voit pas comment cette formule peut étayer l'idée que l'Assemblée était d'avis qu'une Puissance mandataire quoique non liée par un accord de tutelle était dans l'obligation de se soumettre à la surveillance ou au contrôle des Nations Unies.

Ceci n'était pas plus l'opinion de l'Assemblée de la Société des Nations que celle de l'Assemblée générale des Nations Unies qui, par sa résolution du 9 février 1946, recommandait la conclusion d'accords de tutelle ce qui supposait qu'aucune application des principes

principles of the Trusteeship System—therefore, no supervision or control—was possible in the absence of such agreements.”

Hall, in *Mandates, Dependancies and Trusteeship*, p. 273, commented as follows in regard to the League Assembly Resolution of 18 April 1946:

“The significance of this Resolution of the League Assembly becomes clearer when it is realized that for many months the most elaborate discussions had been taking place between the governments as to the exact procedure to be adopted in making the transition between the League and the United Nations. It was the function of the Preparatory Commission and the committees succeeding it to make recommendations on the transfer of functions, activities, and assets of the League. All the assets of the League had been carefully tabulated. All its rights and obligations that could be bequeathed to the United Nations and which the latter desired to take over were provided for in agreements that were made. But in the case of mandates, the League died without a testament.”

Manley O. Hudson commented as follows in the Twenty-Ninth Year of the World Court, *American Journal of International Law*, Vol. 45, 1951, p. 13:

“To support its additional conclusion that the Union of South Africa is obliged to submit to the supervision of, and to render annual reports to, the United Nations, the Court relied upon a resolution adopted by the final Assembly of the League of Nations on 18 April 1946, which was said to presuppose ‘that the supervisory functions exercised by the League would be taken over by the United Nations’. This is hardly borne out by the text of the Resolution, however.”

The final reason advanced in the majority Opinion and the Court’s conclusion are as follows:

“The competence of the General Assembly of the United Nations to exercise such supervision and to receive and examine reports is derived from the provisions of Article 10 of the Charter, which authorizes the General Assembly to discuss any questions or any matters within the scope of the Charter and to make recommendations on these questions or matters to the Members of the United Nations. This competence was in fact exercised by the General Assembly in Resolution 141 (II) of November 1st, 1947, and in Resolution 227 (III) of November 26th, 1948, confirmed by Resolution 337 (IV) of December 6th, 1949.

For the above reasons, the Court has arrived at the conclusion that the General Assembly of the United Nations is legally qualified to exercise the supervisory functions previously exercised by the League of Nations with regard to the administration of the Territory, and that the Union of South Africa is under an obligation to submit to supervision and control of the General Assembly and to render annual reports to it.”

This final reason can hardly be termed the reason for the above conclusion. It will be observed that Article 10 only applies if a

du régime de tutelle — et par conséquent aucune surveillance ou contrôle — n'était possible en l'absence de pareils accords. »

Hall, dans son ouvrage *Mandates, Dependencies and Trusteeship*, page 273, a formulé le commentaire suivant sur la résolution de l'Assemblée de la Société des Nations du 18 avril 1946 :

« La portée de cette résolution de la Société des Nations devient plus claire si l'on songe que les discussions les plus approfondies s'étaient poursuivies pendant plusieurs mois entre les gouvernements quant à la procédure exacte à adopter pour assurer la transition entre la Société des Nations et les Nations Unies. La Commission préparatoire et les comités qui lui ont succédé avaient pour fonctions de faire des recommandations au sujet du transfert des fonctions, des activités et des avoirs de la Société des Nations. Tous les avoirs de celle-ci avaient été soigneusement inventoriés; tous ses droits et obligations qui pouvaient être conférés aux Nations Unies et que cette dernière désirait reprendre étaient prévus dans les accords qui ont été passés. Mais, dans le cas des Mandats, la Société des Nations est morte sans testament. »

Dans son article sur la vingt-neuvième année de la Cour mondiale, *American Journal of International Law*, volume 45, 1951, page 13, Manley O. Hudson a formulé le commentaire suivant :

« Pour étayer sa conclusion additionnelle que l'Union sud-africaine est tenue de se soumettre au contrôle des Nations Unies et de leur présenter des rapports annuels, la Cour invoque la résolution adoptée par la dernière Assemblée de la Société des Nations le 18 avril 1946, qui aurait présupposé « que les fonctions de surveillance exercées par la Société des Nations seraient reprises par les Nations Unies ». Mais cela ne ressort guère du texte de la résolution. »

Le dernier motif invoqué par la majorité dans l'avis consultatif et la conclusion de la Cour sont les suivants :

« La compétence de l'Assemblée générale des Nations Unies pour exercer un tel contrôle et pour recevoir et examiner des rapports se déduit des termes généraux de l'article 10 de la Charte qui autorise l'Assemblée générale à discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la Charte et à formuler sur ces questions ou affaires des recommandations aux Membres des Nations Unies. Cette compétence a été en fait exercée par l'Assemblée générale dans sa résolution 141 (II) du 1^{er} novembre 1947 et sa résolution 227 (III) du 26 novembre 1948, confirmées par la résolution 337 (IV) du 6 décembre 1949.

Pour ces motifs, la Cour arrive à la conclusion que l'Assemblée générale des Nations Unies est fondée en droit à exercer les fonctions de surveillance qu'exerçait précédemment la Société des Nations en ce qui concerne l'administration du Territoire et que l'Union sud-africaine a l'obligation de se prêter à la surveillance de l'Assemblée générale et de lui soumettre des rapports annuels. »

Il est difficile de qualifier ce dernier motif de la conclusion ci-dessus. On remarquera que l'article 10 s'applique seulement si

question or matter is within the scope of the Charter or relates to the power and functions of any organ provided for in the Charter, and the General Assembly is merely authorized to discuss and make recommendations on such questions or matters. The General Assembly undoubtedly has the right to discuss a report that is made to it, but its right to discuss a report which is made to it has no bearing on the question whether there is a legal obligation to report to it. If the legal effect of Article 80 (1) of the Charter is that the Mandatory's obligations to make annual reports to the Council of the League relating to the administration of the mandated territories were to be converted into obligations to furnish these reports to an organ of the United Nations after the dissolution of the League and until trusteeship agreements were entered into, discussions and recommendations in regard thereto would be within the powers of the General Assembly in terms of Article 10.

Manley O. Hudson, *op. cit.*, p. 14, remarks as follows:

"The Court seems to have placed emphasis on the competence of the General Assembly to exercise supervision and to receive and examine reports. Such competence can hardly be doubted. Yet it does not follow from the conclusion that the General Assembly 'is legally qualified to exercise the supervisory functions previously exercised by the League of Nations', that the Union of South Africa is under an obligation to submit to supervision and control by the General Assembly, or that it is obligated to render annual reports to the General Assembly."

In dealing with Article 7 of the Mandate, the aforesaid majority Opinion states:

"According to Article 7 of the Mandate, disputes between the Mandatory State and another Member of the League of Nations relating to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate, if not settled by negotiation, should be submitted to the Permanent Court of International Justice. Having regard to Article 37 of the Statute of the International Court of Justice, and Article 80, paragraph 1, of the Charter, the Court is of opinion that this clause in the Mandate is still in force and that, therefore, the Union of South Africa is under an obligation to accept the compulsory jurisdiction of the Court according to those provisions."

No other reasons were stated for this conclusion. It will be observed that the first, third (the Resolution of the League at its dissolution) and fourth reasons advanced in the majority Opinion for the conclusion that the supervisory functions of the League were transferred to the United Nations, are not mentioned in the above paragraph. The only articles referred to are Article 80 (1) of the Charter of the United Nations, and Article 37 of the Statute of the International Court of Justice.

une question ou un problème entrent dans ce cadre de la Charte ou se rapportent aux pouvoirs et fonctions d'un organe prévu par la Charte et que l'Assemblée générale est simplement autorisée à discuter ces questions ou problèmes et à formuler des recommandations à leur sujet. L'Assemblée générale a certainement le droit de discuter un rapport qui lui est présenté; mais ce droit de discuter un rapport qui lui est soumis n'a aucun lien avec la question de savoir s'il existe une obligation juridique de lui faire rapport. Si l'effet juridique de l'article 80, paragraphe 1, de la Charte est que l'obligation du Mandataire d'envoyer au Conseil de la Société des Nations des rapports annuels concernant l'administration des territoires sous Mandat devait être convertie en obligation de présenter ces rapports à un organe des Nations Unies après la dissolution de la Société des Nations et jusqu'à ce que des accords de tutelle aient été passés, les discussions et les recommandations en la matière rentreraient dans les pouvoirs de l'Assemblée générale définis par l'article 10.

Manley O. Hudson (*op. cit.*, p. 14) remarque:

« La Cour semble avoir insisté sur la compétence de l'Assemblée générale pour exercer une surveillance et recevoir et examiner des rapports. Cette compétence ne fait guère de doute. Cependant il ne suit pas de la conclusion que l'Assemblée générale « est fondée en droit à exercer les fonctions de surveillance qu'exerçait précédemment la Société des Nations » que l'Union sud-africaine a l'obligation de se prêter à la surveillance et au contrôle de l'Assemblée générale ou qu'elle soit tenue de lui soumettre des rapports annuels. »

Traitant de l'article 7 du Mandat, la majorité déclare dans l'avis consultatif déjà cité:

« Suivant l'article 7 du Mandat, les différends qui viendraient à s'élever entre l'État mandataire et un autre Membre de la Société des Nations et relatifs à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat devaient être soumis, au cas où ils n'auraient pas été réglés par des négociations, à la Cour permanente de Justice internationale. Vu l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice et l'article 80, paragraphe premier, de la Charte, la Cour est d'avis que cette disposition du Mandat est encore en vigueur et qu'en conséquence l'Union sud-africaine est tenue de reconnaître comme obligatoire la juridiction de la Cour dans les termes prévus par ces dispositions. »

Aucun autre motif n'a été indiqué à l'appui de cette conclusion. On remarquera que le premier motif, le troisième motif (résolution prise par la Société des Nations lors de sa dissolution) et le quatrième motif invoqués par la majorité dans l'avis consultatif pour conclure que les fonctions de surveillance de la Société des Nations ont été transférées aux Nations Unies ne sont pas mentionnés dans le passage ci-dessus. Les seuls articles invoqués sont l'article 80, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies et l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice.

As already stated, if Article 7 of the Mandate remained unamended, it can no longer apply as it depended for its fulfilment on the existence of the League. As there is no League in existence there can be no Members of the League, and accordingly no State has *locus standi* to bring proceedings under the provisions of Article 7 in its original form. If Article 7 still applies, it can only apply in an amended form, that is, if ex-members of the League or Members of the United Nations have been substituted for Members of the League, and if this Court has been substituted for the Permanent Court of International Justice. I shall assume that the Court meant that this was brought about by the provisions of Article 37 of its Statute and Article 80 (1) of the Charter.

I have already pointed out that the legal effect of Article 37 of the Statute of this Court is that in treaties or conventions in force, this Court is substituted for the former in the place of *inter alia* the Permanent Court of International Justice. It does not purport to amend the qualifications prescribed in any treaty or convention and it does not, and cannot, have the effect of substituting ex-Membership of the League of Nations or Membership of the United Nations, for Membership of the League in Article 7 of the Mandate. The Court must therefore have relied exclusively on the provision of Article 80 (1) for its view that Article 7 was amended by substituting ex-Membership of the League or Membership of the United Nations for Membership of the League.

I have already dealt with Article 80 (1) of the Charter, and I have shown that it does not and was not intended to alter the provisions of any mandates. There was not the slightest suggestion at any time, either when Article 80 was drafted, or thereafter that ex-Members of the League or Members of the United Nations were substituted in Article 7.

Judge Read in his separate Opinion at page 169 said:

“The legal rights and interests of Members of the League in respect of the Mandate, survived with one important exception—in the case of Members that did not become parties to the Statute of this Court, their right to implead the Union before the Permanent Court lapsed.”

It is not clear on what reasoning the learned Judge arrived at this conclusion. He apparently argued that inasmuch as the Mandate for South West Africa was still in existence, the rights of States which were Members of the League at its dissolution must still exist. It is not possible to reconcile this reasoning with the Judge's conclusion that inasmuch as the League had come to an end Respondent's obligations in respect of reporting and accountability had come to an end. He does not appear to have appreciated

Si, nous le répétons, l'article 7 du Mandat n'a pas été amendé, il n'est plus applicable puisque son application dépendait de l'existence de la Société des Nations. Puisqu'il n'existe plus de Société des Nations, il ne peut plus y avoir de Membres de la Société et par conséquent aucun État ne jouit du *locus standi* indispensable pour ouvrir une action aux termes de l'article 7 sous sa forme originale. Si l'article 7 est encore en vigueur, ce ne peut être que sous une forme amendée, c'est-à-dire si les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres des Nations Unies ont été substitués aux Membres de la Société des Nations et si la présente Cour a été substituée à la Cour permanente de Justice internationale. Je suppose que dans l'esprit des Membres de la Cour c'est ce qui découlait des dispositions de l'article 37 de son Statut et de l'article 80, paragraphe 1, de la Charte.

J'ai déjà souligné que l'effet juridique de l'article 37 du Statut de la Cour est que, dans les traités ou conventions en vigueur, la présente Cour est substituée *inter alia* à l'ancienne Cour permanente de Justice internationale. Il ne vise pas à amender les qualifications prescrites dans des traités ou conventions et il n'a pas, et ne saurait avoir, pour effet de substituer dans l'article 7 du Mandat les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres des Nations Unies aux Membres de la Société des Nations. La Cour doit donc s'être fondée exclusivement sur les dispositions de l'article 80, paragraphe 1, lorsqu'elle a jugé que l'article 7 était amendé par la substitution des anciens Membres de la Société des Nations ou des Membres des Nations Unies aux Membres de la Société des Nations.

J'ai déjà traité de l'article 80, paragraphe 1, de la Charte, pour montrer qu'il n'a pas modifié les dispositions des Mandats et qu'il n'avait pas été conçu pour cela. Il n'a jamais été indiqué le moins du monde, à quelque époque que ce fût, ni lorsque l'article 80 a été rédigé ni plus tard, que les anciens Membres de la Société des Nations ou les Membres des Nations Unies fussent substitués dans l'article 7 aux Membres de la Société des Nations.

M. Read déclare, dans son opinion individuelle, page 169:

« ... les droits et intérêts juridiques des Membres de la Société des Nations en matière de Mandat ont subsisté à une exception importante près — dans le cas des Membres qui ne sont pas devenus parties au Statut de la Cour, leur droit d'intenter une action contre l'Union devant la Cour permanente est devenu caduc ».

On ne voit pas clairement par quel raisonnement l'éminent juge en est venu à cette conclusion. Il soutient apparemment que, dans la mesure où le Mandat pour le Sud-Ouest africain existe encore, les droits des États qui étaient Membres de la Société des Nations lors de sa dissolution doivent encore exister. Il est impossible de concilier ce raisonnement avec la conclusion du juge selon laquelle, dans la mesure où la Société des Nations est dissoute, les obligations du défendeur concernant le devoir de faire rapport et de rendre

that just as Article 6 of the Mandate depended for its fulfilment on the existence of the League, so Article 7 depended for its fulfilment on the existence of Members of the League. Presumably his reasons were the same as those of Judge McNair, with which I shall deal presently.

In his separate Opinion Sir Arnold McNair said:

“The *judicial supervision* has been expressly preserved by means of Article 37 of the Statute of the International Court of Justice adopted in 1945:

‘Whenever a treaty or convention in force provides for reference of a matter to a tribunal to have been instituted by the League of Nations, or to the Permanent Court of International Justice, the matter shall, as between the parties to the present Statute, be referred to the International Court of Justice.’

This article effected a succession by the International Court to the compulsory jurisdiction conferred upon the Permanent Court by Article 7 of the Mandate; for there can be no doubt that the Mandate, which embodies international obligations, belongs to the category of treaty or convention; in the judgment of the Permanent Court in the *Mavrommatis Palestine Concessions (Jurisdiction)* case, Series A, No. 2, p. 35, the Palestine Mandate was referred to as an ‘international agreement’; and I have endeavoured to show that the agreement between the Mandatory and other Members of the League embodied in the Mandate is still ‘in force’. The expression ‘Member of the League of Nations’ is descriptive; in my opinion, not conditional, and does not mean ‘so long as the League exists and they are Members of it’; their interest in the performance of the obligations of the Mandate did not accrue to them merely from membership of the League, as an examination of the content of the Mandate makes clear. Moreover, the Statute of the International Court empowers it to call from the parties for ‘any document’ or ‘any explanations’ (Article 49); and to entrust any ‘individual, body, bureau, commission or other organization that it may select, with the task of carrying out an enquiry...’ (Article 50). Article 94 of the Charter empowers the Security Council of the United Nations to ‘make recommendations or decide upon measures to be taken to give effect to the judgment’ of the Court, in the event of a party to a case failing to carry out a judgment of the Court. In addition, the General Assembly or the Security Council of the United Nations may request the Court to give an advisory opinion on any legal question (Article 96 of the Charter).”

I must confess that I do not understand the significance in the inquiry of the articles of the Statute of this Court and the Charter referred to in the sentence commencing: “Moreover the Statute of the International Court...”

The learned Judge came to the conclusion that the word Member of the League of Nations in Article 7 is descriptive, and that it did not mean “so long as the League exists and they are Members

compte ont aussi pris fin. Il ne semble pas s'être rendu compte que, de même que l'exécution de l'article 6 du Mandat dépend de l'existence de la Société des Nations, celle de l'article 7 dépend de l'existence des Membres de la Société. Ses raisons sont vraisemblablement les mêmes que celles de sir Arnold McNair dont je vais parler maintenant.

Dans son opinion individuelle, sir Arnold McNair déclare :

« La *surveillance judiciaire* a été conservée expressément, grâce à l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice qui a été adopté en 1945 :

« Lorsqu'un traité ou une convention en vigueur prévoit le renvoi à une juridiction que devait instituer la Société des Nations ou à la Cour permanente de Justice internationale, la Cour internationale de Justice constituera cette juridiction entre les parties au présent Statut. »

En vertu de cet article, la Cour internationale a hérité de la juridiction obligatoire, conférée à la Cour permanente par l'article 7 du Mandat ; on ne saurait douter, en effet, que le Mandat, dans lequel sont incorporées des obligations internationales, appartienne à la catégorie des traités ou des conventions ; dans l'arrêt rendu par la Cour permanente en l'affaire des *Concessions Mavromatis en Palestine (compétence)*, Série A, n° 2, p. 35, le Mandat pour la Palestine a été qualifié d'« accord international » ; et je me suis efforcé de démontrer que l'accord entre le mandataire et les autres Membres de la Société, accord contenu dans le Mandat, est encore « en vigueur ». L'expression « Membre de la Société des Nations » est, selon moi, descriptive et non conditionnelle, et ne signifie pas « tant que la Société des Nations existera et qu'elle comptera des Membres ». L'intérêt qu'ils ont à ce que les obligations du Mandat soient exécutées ne provient pas pour eux simplement de leur participation à la Société, ainsi que le révèle nettement l'examen du contenu du Mandat. En outre, le Statut de la Cour internationale de Justice confère à celle-ci le pouvoir de demander aux parties de « produire tout document et de fournir toutes explications » (article 49) ; et de confier « une enquête ou une expertise à toute personne, corps, bureau, commission ou organe de son choix » (article 50). L'article 94 de la Charte confère au Conseil de Sécurité des Nations Unies le pouvoir de « faire des recommandations et décider des mesures à prendre pour faire exécuter l'arrêt » de la Cour, si une partie à un litige ne satisfait pas aux obligations qui lui incombent en vertu d'un arrêt rendu par celle-ci. En outre, l'Assemblée générale ou le Conseil de Sécurité des Nations Unies peuvent demander à la Cour des avis consultatifs sur toute question juridique (article 96 de la Charte). »

Je dois avouer ne pas comprendre l'importance qui s'attache à l'examen des articles du Statut de la Cour et de la Charte mentionnés dans la phrase commençant par les mots : « En outre, le Statut de la Cour internationale de Justice... »

L'éminent juge conclut que l'expression « Membre de la Société des Nations » revêt dans l'article 7 un caractère descriptif et qu'il ne signifie pas « tant que la Société des Nations existera et qu'elle

of it". I have dealt fully with the provisions of the Mandate and the Covenant and I have indicated that the phrase "Member of the League of Nations" cannot mean "ex-member of the League of Nations". "Member of the League" must clearly in the absence of any amendment of Article 7 be given the same meaning today it had when the Mandate first came into existence. Membership of the League was necessary before a State could obtain *locus standi* to bring proceedings under Article 7, and similarly continued Membership was necessary to retain such *locus standi*. The clear and unambiguous meaning of the words "Member of the League" is therefore a Member of the League at the time when the particular provisions of the Article are sought to be applied. It was clearly never intended that the rights conferred on Members of the League as Members of the League would continue to be held after Membership had ceased. The words "Member of the League" appear in all the Mandates and when construed in their context cannot include States which were but are no longer Members of the League.

The meaning of the words "Member of the League" in Article 7 is so clear that the task of interpretation can hardly be said to arise. It is not allowed to interpret that which has no need of interpretation.

The learned Judge further stated that the interest of Members of the League in the performance of the obligations of the Mandate "did not accrue to them merely from Membership of the League, as an examination of the content of the Mandate makes clear". Be this as it may, it is clear that the right to bring proceedings in the Permanent Court of International Justice accrued to Members of the League entirely from such Membership. This right flows from Article 7 of the Mandate and from nothing else. If Article 7 were repealed no such right would have remained. If the Article never existed, the right would never have existed.

It is accordingly clear that even if Members of the League had an interest in the performance of the Mandate which did not accrue from their Membership such interest could not provide any State with *locus standi* to bring proceedings in the Permanent Court of International Justice where such *locus standi* was not conferred by Article 7 of the Mandate.

Manley O. Hudson criticizes Judge McNair's opinion as follows in the *American Journal of International Law*, Vol. 45 (1951), p. 16:

"Judge McNair expressed the view that this expression is 'descriptive, not conditional', and that it does not mean *so long as the*

comptera des Membres ». J'ai traité très complètement des dispositions du Mandat et du Pacte et j'ai indiqué que l'expression « Membre de la Société des Nations » ne peut pas signifier « ancien Membre de la Société des Nations ». Il faut évidemment donner aujourd'hui aux termes « Membre de la Société des Nations », en l'absence de tout amendement à l'article 7, le même sens que celui qu'ils avaient lorsque le Mandat est venu au jour. L'appartenance à la Société des Nations était indispensable à tout État pour obtenir le *locus standi* permettant d'ouvrir une procédure aux termes de l'article 7 et, de même, il était indispensable de continuer à être Membre de la Société des Nations pour conserver ce *locus standi*. Le sens clair et dépourvu de toute ambiguïté des termes « Membre de la Société des Nations » indique donc qu'il s'agit d'un Membre de la Société des Nations à l'époque où les dispositions particulières de l'article doivent être appliquées. Il est évident qu'il n'a jamais été prévu que les droits conférés aux Membres de la Société des Nations en tant que tels persisteraient lorsque leur appartenance à la Société aurait pris fin. Les mots « Membre de la Société des Nations » apparaissent dans tous les Mandats, et interprétés dans leur contexte, ils ne sauraient désigner les États qui ont été, mais ne sont plus Membres de la Société.

Le sens des mots « Membre de la Société des Nations » dans l'article 7 est si clair qu'il semble à peine nécessaire de l'interpréter. On ne saurait interpréter ce qui n'a pas besoin de l'être.

L'éminent juge déclare ensuite que l'intérêt des Membres de la Société des Nations dans l'exercice des devoirs du Mandat « ne provient pas pour eux simplement de leur participation à la Société, ainsi que le révèle nettement l'examen du contenu du Mandat ». Quoi qu'il en soit, il est évident que le droit d'ouvrir une instance devant la Cour permanente de Justice internationale découlait entièrement pour les Membres de la Société des Nations de leur appartenance à cette Société. Il découlait de l'article 7 du Mandat et il en découlait exclusivement. Si l'article 7 était annulé, il ne resterait rien de ce droit. Si l'article 7 n'avait jamais existé, ce droit n'aurait jamais existé.

Il est également évident que, même si les Membres de la Société avaient à l'application du Mandat un intérêt qui ne découlât pas de leur appartenance à la Société des Nations, cet intérêt ne pouvait assurer à aucun État le *locus standi* lui permettant d'ouvrir une instance devant la Cour permanente de Justice internationale dès lors que ce *locus standi* ne lui aurait pas été conféré par l'article 7 du Mandat.

Manley O. Hudson, dans *The American Journal of International Law*, volume 45, 1951, page 16, critique comme suit l'opinion de sir Arnold McNair :

« Le juge McNair a exprimé l'avis que cette expression est « descriptive et non conditionnelle » et qu'elle ne signifie pas *tant que la*

League exists and they are Members of it. Yet what States does it describe? Does the phrase mean another State which was a Member of the League of Nations on December 17, 1920? If so, Brazil would be included, though it withdrew from the League of Nations in 1923, and Egypt and Mexico would be excluded because they were admitted to the League of Nations at later dates. Does the phrase now mean another State which was a Member of the League just prior to its dissolution? Judge McNair seems to have been willing to give it this import. Yet some States in this category—for example, Portugal, whose territory borders on South West Africa—may not now be 'States entitled to appear before the Court'. In any event, the meaning is so imprecise that perhaps the Court might have shown more hesitance in declaring the replacement to be made in the second paragraph of Article 7 of the Mandate."

The question now arises to what extent the 1950 Advisory Opinion of this Court should be considered binding in these proceedings. It is common cause that an Opinion has not the authority of *res judicata* nor does the *stare decisis* rule apply. I have already referred to the provisions of Article 38 and Article 59 of the Statute of this Court, the effect of which is that a decision of this Court is only binding on the parties thereto and that its decisions must be regarded as subsidiary means for the determining of rules of law. In its Opinion of 30 March 1950 (*Interpretation of Peace Treaties 1950*, I.C.J., page 71), this Court held that "The Court's reply is only of an advisory character, it has no binding force", and "The Court's Opinion is given not to States but to the organ which is entitled to request it". This Court will obviously not readily depart from a prior ruling especially if the subsequent proceedings involve substantially the same legal issues. It must, in view of its high mission, attribute to its Opinions legal value and moral authority, but when in a subsequent proceeding it becomes clear that an Opinion previously given is wrong, this Court, however reluctant it may be to do so, has no option but to say so.

The issue with which this Court was primarily concerned in 1950 was whether the Mandate was still in force; the question whether Article 7 still applied was not formulated as a specific question for the Court's consideration and was merely an incidental issue. It apparently received very little attention. Dr. Stein, who appeared on behalf of the Respondent, advanced the contention that by reason of the dissolution of the League there were no longer any States which could invoke Article 7 of the Mandate but he apparently regarded this contention as a legal proposition which did not require further argument. The Majority Opinion disposed thereof in one single passage, the meaning of which is obscure. In any event, it has been shown that the two Articles, that is, Article 37 of the Statute of this Court and Article 80 (1) of the Charter, relied upon by the Court, cannot support its conclusion. It is abundantly

Société des Nations existera et qu'elle comptera des Membres. Mais quels États décrit-elle? Signifie-t-elle: un autre État qui était Membre de la Société des Nations le 17 décembre 1920? S'il en était ainsi, le Brésil serait inclus, bien que s'étant retiré de la Société des Nations en 1923, et l'Égypte et le Mexique seraient exclus comme n'y ayant été admis qu'ultérieurement. L'expression signifie-t-elle maintenant: un autre État qui était Membre de la Société des Nations juste avant sa dissolution? Le juge McNair semble avoir voulu lui donner ce sens. Mais il se peut que certains États relevant d'une telle définition — comme le Portugal dont les territoires jouxtent le Sud-Ouest africain — ne soient pas des « États admis à ester devant la Cour ». En tout cas le sens est si imprécis que la Cour aurait pu montrer plus d'hésitation à conclure à la substitution à faire dans le deuxième alinéa de l'article 7 du Mandat. »

La question se pose à présent de savoir dans quelle mesure l'avis consultatif rendu par la Cour en 1950 doit être considéré comme obligatoire dans la présente procédure. Il est constant qu'un avis n'a pas l'autorité de la chose jugée et que la règle *stare decisis* ne s'applique pas en pareil cas. J'ai déjà parlé des dispositions de l'article 38 et de l'article 59 du Statut de la Cour dont l'effet est que les décisions de la Cour ne sont obligatoires que pour les parties en litige et qu'elles ne doivent être considérées que comme un moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. Dans son avis du 30 mars 1950 (*Interprétation des traités de paix, C. I. J. Recueil 1950, p. 71*), la Cour a énoncé: « La réponse de la Cour n'a qu'un caractère consultatif: comme telle, elle ne saurait avoir d'effet obligatoire » et: « L'avis est donné par la Cour non aux États, mais à l'organe habilité pour le lui demander. » La Cour ne saurait évidemment s'écarter d'une décision antérieure, surtout si les procédures subséquentes impliquent en substance les mêmes questions juridiques. Compte tenu de sa haute mission, la Cour doit attribuer à ses avis une valeur juridique et une autorité morale mais, lorsqu'au cours d'une procédure ultérieure il apparaît à l'évidence qu'un avis rendu précédemment est erroné, elle n'a pas d'autre choix que de le dire, quelque peu disposée qu'elle puisse être à le faire.

La question dont la Cour avait avant tout à décider en 1950 était de savoir si le Mandat était encore en vigueur; la question de savoir si l'article 7 était encore applicable n'a pas été soumise spécifiquement à l'examen de la Cour et n'a été qu'un à-côté. Il semble qu'on y ait prêté très peu d'attention. M. Stein, qui représentait le défendeur, a affirmé qu'en raison de la dissolution de la Société des Nations aucun État ne pouvait plus invoquer l'article 7 du Mandat, mais il a apparemment considéré cette assertion comme une proposition juridique qu'il n'y avait pas lieu de développer davantage. Dans son avis, la majorité n'en a parlé que dans un seul passage dont le sens est obscur. En tout cas, il a été prouvé que les deux articles, à savoir l'article 37 du Statut de la Cour et l'article 80, paragraphe 1, de la Charte, sur lesquels la Cour s'appuyait ne sauraient confirmer sa conclusion. Il est tout à fait

clear that the Court was either unaware of all the facts or failed to appreciate their true significance. A full consideration of all the material facts leads to the inescapable conclusion that the aforesaid statement in the 1950 Opinion was erroneous. In these circumstances there can be no doubt that it is now this Court's duty to rectify and not to perpetuate its error.

I accordingly come to the conclusion that Article 7 of the Mandate cannot be invoked as there are no longer Members of the League to do so. The Respondent has not been a party to any agreement in terms whereof it agreed that after the dissolution of the League ex-Members of the League or Members of the United Nations would be substituted for Member of the League in Article 7 of the Mandate Declaration. It follows that the Applicants have no *locus standi* and this Court no jurisdiction in the present proceedings.

* * *

It is clear that a finding in favour of the Respondent on any of the issues raised in the Objections necessarily means that this Court has no jurisdiction to deal with the present matter, but in view of the importance of this matter I shall briefly state my views in regard to some aspects of the remaining issues. At the outset I wish to state that I am in full agreement with the Opinions of President Winiarski, Judge Sir Percy Spender and Judge Sir Gerald Fitzmaurice and Judge Morelli.

The issues stated in the Applications in effect relate exclusively to the tutelage obligations of the Respondent concerning the peoples of South West Africa and the Applicants do not claim that their own interests or that of their citizens are affected. It is clear that the Applicants' only motive for bringing these proceedings is their humanitarian concern for the peoples of the aforesaid territory.

This raises the question whether the Respondent has agreed to the Applicants submitting to this Court disagreements relating exclusively to the interpretation or application of the Respondent's tutelage obligations and not affecting the Applicants' legal rights or the legal rights of their citizens.

The compromissory clause in Article 7 provides for reference of any "dispute" relating to the interpretation or application of the provisions of the Mandate to the Permanent Court of International Justice. The enquiry is whether what is sought to be referred to this Court is a "dispute" within the meaning of this clause.

The first question that arises is whether the word "dispute" in Article 7 means "disagreement embracing any difference of opinion" or whether it means "a difference concerning the legal rights of the parties". Both meanings are possible and one must now invoke the rules of construction and determine, in the light of such evidence

évident que la Cour n'était pas au courant de l'ensemble des faits ou bien qu'elle n'a pas mesuré leur véritable importance. Un examen complet de tous les faits pertinents amène inévitablement à la conclusion que ledit passage de l'avis de 1950 était erroné. Dans ces conditions, il ne fait aucun doute que le devoir de la Cour est à présent de rectifier et non pas de perpétuer son erreur.

Je conclus donc qu'on ne saurait invoquer l'article 7 du Mandat puisqu'il n'existe plus de Membres de la Société des Nations en état de le faire. Le défendeur n'a jamais été partie à aucun accord aux termes duquel il aurait accepté qu'après la dissolution de la Société les anciens Membres de la Société ou les Membres des Nations Unies fussent substitués, dans l'article 7 de la déclaration de Mandat, aux Membres de la Société. Il s'ensuit que les demandeurs ne jouissent pas du *locus standi* et que la Cour n'est pas compétente en la présente affaire.

* * *

Il est clair que conclure en faveur du défendeur sur l'une quelconque des questions soulevées dans les exceptions équivaut nécessairement à conclure à l'incompétence de la Cour en l'espèce, mais, étant donné l'importance des présentes affaires, je vais brièvement exposer mon opinion sur certains aspects des autres questions. Je voudrais dire tout d'abord que je suis entièrement d'accord avec les opinions du Président Winiarski, de sir Percy Spender et sir Gerald Fitzmaurice et de M. Morelli.

Les questions dont il est fait état dans les requêtes se rapportent en fait exclusivement aux obligations du défendeur relatives à la tutelle des populations du Sud-Ouest africain et les demandeurs ne prétendent pas que leurs propres intérêts ou ceux de leurs ressortissants soient en cause. Il est donc clair que c'est uniquement dans un souci humanitaire à l'égard desdites populations que les demandeurs ont introduit les présentes instances.

Cela soulève la question de savoir si le défendeur a accepté que les demandeurs soumettent à la Cour des différends se rapportant exclusivement à l'interprétation ou à l'application des obligations tutélaires du défendeur et n'affectant pas les droits des demandeurs ou de leurs ressortissants.

La clause compromissoire de l'article 7 prévoit le renvoi devant la Cour permanente de Justice internationale de tout « différend » relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat. Il convient donc de rechercher si les affaires dont on veut saisir la Cour constituent des « différends » au sens de cette clause.

La première question qui se pose est de savoir si le mot « différend » utilisé à l'article 7 signifie « désaccord comprenant toute divergence d'opinion » ou « désaccord relatif aux intérêts juridiques des parties ». Les deux acceptations étant recevables, il faut invoquer maintenant les règles d'interprétation pour déterminer celle qui

of intention as is available, which of these meanings should be preferred. The reasons for preferring the latter meaning are, in my opinion, unanswerable.

If the word "dispute" is given the meaning of "disagreement embracing any difference of opinion" it leads to absurd results. It would mean that it was intended that a Member State could bring academic differences of opinion to this Court or differences of opinion relating solely to the interests of another Member of the League or even a non-Member.

It will be recalled that the draft Mandate Declaration submitted by the British Government to the Council of the League contained a provision which provided for disputes between Members of the League relating to the interpretation or application of the provisions of the Mandate to be submitted to the Permanent Court of International Justice. The reason for changing the wording to the present form was that Members of the League could not be bound without their consent. There was no intention to change the meaning of the word "dispute". If the wording of the original draft was retained and if the word "dispute" is given the meaning of any difference of opinion it would have meant that one Member of the League could have brought proceedings against another Member of the League relating to a difference of opinion as to the rights of a third State.

A study of the provisions of Article 36 of the Statute of the Permanent Court of International Justice leaves no doubt that it was intended that the Permanent Court of International Justice should, apart from its duty to give Opinions, be concerned with legal disputes only. It seems to me quite clear that had any State referred a dispute to the Permanent Court of International Justice for adjudication in respect of a matter which did not concern the rights of such State or its citizens the Court would have refused to deal with the matter. It would have said that in terms of its own constitution it was not competent to deal with differences of opinion or with conflicts of views unrelated to the legal rights of the party requesting adjudication.

The generally accepted meaning of the word "dispute" in compromissory clauses is a difference between States concerning their legal rights.

It is clear from the Judgment of the majority, as well as from the minority Opinions in the *Mavrommatis* case, P.C.I.J., Series A, No. 2, that a legal right was regarded as necessary for *locus standi* on the part of the Applicant. If the word "dispute" was considered to embrace all disagreements irrespective of any legal right or interest on the part of the Member of the League seeking to invoke the Article there would have been no need for enquiring into the legal rights of the Greek Government.

In my view, there can be no doubt that the word "dispute" should be interpreted as meaning a disagreement between the Mandatory

doit être retenue, compte tenu des preuves de l'intention qui peuvent être rapportées. Il est, je crois, incontestable que la seconde acception doit prévaloir.

Si l'on attribue au mot « différend » le sens de « désaccord comprenant toute divergence d'opinion », on aboutit à des résultats absurdes. Cela signifierait qu'on entendait autoriser un État Membre à saisir la Cour de controverses doctrinales ou de divergences d'opinion se rapportant uniquement aux intérêts d'un autre Membre de la Société des Nations ou même d'un État non membre.

On se rappellera que le projet de déclaration de Mandat soumis par le Gouvernement britannique au Conseil de la Société des Nations contenait une disposition prévoyant le renvoi devant la Cour permanente de Justice internationale des différends s'élevant entre les Membres de la Société au sujet de l'interprétation ou de l'application des dispositions du Mandat. La rédaction a été modifiée sous la forme que nous connaissons parce que les Membres de la Société des Nations ne pouvaient être liés sans leur consentement. Mais on n'entendait pas modifier le sens du terme « différend ». Si, eu égard à la rédaction du projet original, on attribue au terme « différend » le sens de « toute divergence d'opinion », il s'ensuit qu'un Membre de la Société des Nations aurait pu actionner un autre Membre de la Société à raison d'une divergence d'opinion relative aux droits d'un État tiers.

L'examen des dispositions de l'article 36 du Statut de la Cour permanente de Justice internationale montre à l'évidence qu'en dehors de sa fonction consultative elle devait être exclusivement saisie de différends juridiques. Il me semble ne faire aucun doute que, si un État avait soumis au jugement de la Cour permanente de Justice internationale un différend ne se rapportant pas aux droits de cet État ou de ses ressortissants, la Cour aurait refusé d'en connaître. Elle aurait déclaré que son acte constitutif ne l'habilitait pas à statuer sur des divergences ou des conflits d'opinion n'affectant pas les droits ou intérêts juridiques du demandeur.

L'acception généralement admise du terme « différend » dans une clause compromissoire est celle d'un désaccord entre États relativement à leurs droits.

De l'arrêt de la majorité aussi bien que des opinions minoritaires dans l'affaire *Mavrommatis*, C. P. J. I., Série A n° 2, il ressort clairement que l'existence d'un droit juridique appartenant au demandeur a été tenue pour indispensable au *locus standi*. Si le terme « différend » s'était entendu de n'importe quel désaccord, sans égard aux droits ou intérêts juridiques du Membre de la Société des Nations invoquant la disposition, il n'aurait pas été nécessaire de s'interroger sur les droits du Gouvernement grec.

Il est à mon avis incontestable que le terme « différend » doit être interprété comme visant un désaccord entre le Mandataire et

and another Member of the League concerning the legal rights of such Member.

The next enquiry is whether the present proceedings relate to a disagreement concerning the Applicants' legal rights.

Applicants contend that they possess the legal right to demand compliance by the Respondent of all its tutelage obligations, irrespective of whether such obligations affect their rights or the rights of their citizens. This contention requires a careful examination of the provisions of Article 22 of the Covenant of the League of Nations and the provisions of the Mandate Declaration.

It will be observed that paragraph 2 of Article 22 of the Covenant provides that the tutelage of the peoples of the territory concerned should be exercised by the Mandatory on behalf of the League. It does not provide that the tutelage should be exercised on behalf of the League and its individual Members. The Mandatory is required by paragraph 7 of Article 22, to report to the Council of the League. There is no provision requiring the Mandatory to account to any individual Member of the League. Paragraph 1 of Article 22 provides that securities for the performance of the sacred trust of civilization are to be embodied in the Covenant itself. These securities do not include supervision by the individual Members of the League.

Article 22 of the Covenant of the League requires the Mandatory to exercise the tutelage of the peoples concerned on behalf of the League. It is clear that Article 22 conferred no general rights on individual States to supervise the Mandatories in any way other than through their activities as Members of the League. The fact that Members of the League were concerned about the well-being and development of these peoples does not mean that it was intended that each individual State should have the right to demand from the Mandatory compliance with the tutelage obligations. The fact that Members of the League were entitled to participate in the discussions of the League did not confer legal rights on each Member of the League to supervise the Mandates. The common humanitarian concern of Member States for the well-being and development of these peoples led to the creation of a supervisory body and this supervisory body was clothed with the general right to claim compliance by the Mandatory of its tutelage obligations.

It is clear that the intention was that all the provisions relating to the Mandatories should be embodied in Article 22 save that under the provisions of paragraph 8 of Article 22 "the degree of authority, control or administration to be exercised by the Mandatory" was to be agreed upon by the Members of the League and if they failed to do so it was to be explicitly defined by the Council of the League. There, accordingly, was not only no provision to the effect that individual Member States of the League would have the right to demand compliance by the Mandatory of its sacred trust

un autre Membre de la Société des Nations concernant les intérêts juridiques de ce dernier.

La question qui se pose ensuite est de savoir si les présentes instances ont trait à un désaccord relatif aux intérêts juridiques des demandeurs.

Les demandeurs soutiennent qu'ils ont le droit d'exiger du défendeur qu'il se conforme à toutes ses obligations tutélaires, que celles-ci affectent ou non leurs droits ou ceux de leurs ressortissants. Cette thèse oblige à examiner attentivement les dispositions de l'article 22 du Pacte de la Société des Nations et celles de la déclaration de Mandat.

On notera que le paragraphe 2 de l'article 22 du Pacte prévoit que la tutelle des habitants du territoire intéressé sera exercée par le Mandataire au nom de la Société des Nations. Il ne prévoit pas que la tutelle doive être exercée au nom de la Société et de ses Membres pris individuellement. Le Mandataire est tenu par le paragraphe 7 de l'article 22 de faire rapport au Conseil de la Société des Nations. Aucune disposition n'oblige le Mandataire à rendre compte à un Membre individuel de la Société. Le paragraphe 1 de l'article 22 prescrit qu'il convient d'incorporer dans le Pacte même des garanties pour l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation. Ces garanties ne comprennent pas la surveillance par des Membres individuels de la Société des Nations.

L'article 22 du Pacte de la Société des Nations, qui impose au Mandataire d'exercer la tutelle des populations intéressées au nom de la Société, ne confère manifestement pas aux États pris individuellement un droit général de surveiller les Mandataires autrement que par l'exercice de leurs activités de Membres de la Société. Le fait que les Membres de la Société se préoccupassent du bien-être et du développement de ces populations ne signifie pas que l'on entendait octroyer individuellement à chacun le droit d'exiger du Mandataire qu'il exécutât ses obligations tutélaires. Le fait que les Membres de la Société fussent autorisés à prendre part aux débats de la Société ne conférait pas à chacun d'entre eux le droit de surveiller les Mandats. Le souci humanitaire à l'égard du bien-être et du développement de ces populations, commun aux États Membres, les a amenés à créer un organe de surveillance et c'est à cet organe que l'on a reconnu le droit général d'obliger le Mandataire à exécuter ses obligations tutélaires.

Il ne fait aucun doute que l'on se proposait d'incorporer dans l'article 22 toutes les dispositions relatives aux Mandataires, étant entendu que, selon le paragraphe 8 dudit article, « le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration à exercer par le Mandataire » devait faire l'objet d'une convention entre les Membres de la Société ou, à ce défaut, qu'il devait être expressément statué sur ces points par le Conseil. Par conséquent, non seulement aucune disposition ne stipulait que les Membres individuels de la Société pouvaient exiger du Mandataire qu'il exécutât les obligations inhérentes à sa

obligations but no provision was made for any organ of the League, or any other body, adding a provision to this effect. Article 22 of the Covenant of the League could only be amended by the Members of the League whose representatives composed the Council and by a majority of the Assembly in terms of Article 26 of the Covenant. The Council of the League could not do so on its own. The Council of the League could, therefore, only define the degree of control, authority or administration to be exercised by the Mandatory but could not amend Article 22. The authority to define the degree of control, authority or administration did not include authority to add to the securities set out in Article 22, not only because its authority under paragraph 8 did not include such a power, but also because Article 22 requires in terms the application of the principle that securities for the performance of the trust should be embodied in the Covenant.

The Council of the League was not authorized to add to, or to vary, the securities set out in Article 22. Its sole function was to define the degree of authority, control or administration to be exercised by the Mandatory. It had no authority to provide for the control to be exercised over the Mandatory.

If it is correct to say the Council of the League could not amend Article 22 and if it is correct to say that the Council of the League could not add to the securities for the performance of the sacred trust set out in Article 22, it follows that if Article 7 of the Mandate Declaration purported to have this effect it cannot be valid. If Article 7 means that each Member of the League of Nations was given the legal right to demand compliance with the sacred trust obligations of the Mandatory, it means that the Council not only exceeded its authority under Article 22 (8) but that it purported to amend Article 22. Article 7 should be given a meaning which renders it valid rather than one that renders it invalid. It would be valid if it is construed as a provision that Members of the League could refer disagreements relating to their own rights to the Permanent Court of International Justice.

In addition to the provisions exclusively designed to promote the well-being and development of the peoples of the territories concerned, Article 22 also contained provisions designed primarily for the benefit of Member States, e.g., the so-called open-door provisions for trade and commerce. Even in regard to these obligations Members of the League were clearly given no general right to demand compliance therewith. Each State could only demand compliance in so far as its interests, or the interests of its citizens, were concerned. If, for example, State A was given greater opportunities of trade by a Mandatory than any other State, State A could not institute proceedings under the provisions of the compromissory clause to claim that its opportunity should be less or that the opportunities of another State should be more.

mission sacrée, mais encore aucune disposition n'autorisait un organe de la Société ou toute autre institution à ajouter une stipulation en ce sens. L'article 22 du Pacte ne pouvait être modifié, selon l'article 26 du Pacte, que par les Membres de la Société dont les représentants composaient le Conseil et par la majorité des Membres de l'Assemblée. Le Conseil de la Société ne pouvait le modifier de sa propre initiative. Il était donc seulement habilité à statuer sur le degré de contrôle, d'autorité ou d'administration à exercer par le Mandataire mais ne pouvait modifier l'article 22. Le pouvoir de statuer sur le degré de contrôle, d'autorité ou d'administration ne comprenait pas celui d'ajouter aux garanties prévues par l'article 22, à la fois parce que la compétence que le Conseil tenait du paragraphe 8 ne s'étendait pas à ce pouvoir et parce que l'article 22 prévoyait expressément l'application du principe de l'incorporation dans le Pacte des garanties pour l'accomplissement de la mission.

Le Conseil de la Société des Nations n'était pas habilité à ajouter aux garanties prévues par l'article 22 ni à les modifier. Sa seule tâche était de statuer sur le degré de contrôle, d'autorité ou d'administration à exercer par le Mandataire. Il n'était pas habilité à statuer sur le contrôle auquel le Mandataire devait se prêter.

Si l'on est fondé à dire que le Conseil de la Société des Nations ne pouvait, d'une part, modifier l'article 22 ni, d'autre part, ajouter aux garanties pour l'accomplissement de la mission sacrée prévue par cet article, il s'ensuit que l'article 7 de la déclaration de Mandat est nul s'il tend à produire ces effets. Car, s'il signifie que chaque Membre de la Société des Nations était juridiquement fondé à exiger du Mandataire qu'il exécutât les obligations dérivant de sa mission sacrée, il faut en conclure que le Conseil n'a pas seulement excédé les pouvoirs que lui conférait l'article 22, paragraphe 8, mais qu'il a entendu modifier l'article 22. L'article 7 devrait se voir attribuer un sens qui le rende valable plutôt qu'un sens qui le rende nul. Or, il est valable si on l'interprète comme reconnaissant aux Membres de la Société des Nations la faculté de soumettre à la Cour permanente de Justice internationale des différends relatifs à leurs propres droits.

Outre les dispositions exclusivement destinées à favoriser le bien-être et le développement des habitants des territoires intéressés, l'article 22 contient des dispositions rédigées en premier lieu dans l'intérêt des États Membres, par exemple la clause dite de la porte ouverte en matière d'échanges commerciaux. Il est clair que, même de celles-ci, les États Membres de la Société des Nations ne se sont pas vu conférer un droit général d'exiger l'exécution. Chaque État n'en pouvait exiger l'exécution que dans la mesure où ses intérêts ou ceux de ses ressortissants étaient en cause. Par exemple, l'État A, s'il se voyait accorder par le Mandataire des facilités commerciales plus étendues qu'un autre État, ne pouvait introduire une instance en vertu de la clause compromissoire pour demander que ces facilités fussent réduites et que celles de l'autre État fussent accrues.

It seems clear that the compromissory clause in Article 7 was not designed to create legal obligations other than the obligation on the part of the Respondent to submit to the jurisdiction of the Permanent Court of International Justice in respect of any proceedings brought by Members of the League to enforce their legal rights under the Mandates. In other words, Article 7 merely provides for the adjudication of disagreements in which the Plaintiff State has a legal right, but it does not create any other legal rights. The legal rights of the Member States must be gathered from Article 22 of the Covenant of the League and the Mandate as a whole. I have already indicated that the supervisory functions with regard to the Mandates were in express terms reserved for the Council of the League, and that there could not have been any intention that in addition each and every Member of the League would stand in the position of custodian of the rights of the peoples of the territories concerned.

My conclusion, accordingly, is that the Respondent has not agreed to the Applicants instituting any action against it on the interpretation or application of the provisions of the Mandate where the Applicants' own rights, or the rights of their citizens, are not in issue, and this affords an additional reason for holding that this Court has no jurisdiction to adjudicate upon the present proceedings.

(Signed) J. T. VAN WYK.

Il apparaît évident que la clause compromissoire de l'article 7 n'était pas destinée à imposer au défendeur d'autres obligations juridiques que celle d'accepter la compétence de la Cour permanente de Justice internationale à raison d'affaires soumises par des Membres de la Société des Nations pour garantir le respect des droits que leur reconnaissaient les Mandats. En d'autres termes, l'article 7 prévoyait simplement le règlement des différends dans lesquels l'État demandeur possédait un intérêt juridique, mais il ne créait aucun autre droit. Les droits des États Membres dérivait de l'article 22 du Pacte de la Société des Nations et du Mandat dans son ensemble. Comme je l'ai déjà relevé, les fonctions de surveillance en matière de Mandats étaient expressément réservées au Conseil de la Société des Nations et l'intention ne peut avoir été qu'en outre chaque Membre de la Société agirait en qualité de protecteur des intérêts des populations des territoires intéressés.

J'en conclus donc que le défendeur n'a pas accepté que les demandeurs l'actionnent à raison de l'interprétation ou de l'application des dispositions du Mandat si les droits des demandeurs ou de leurs ressortissants ne sont pas en cause; et cela fournit une raison supplémentaire de conclure que la Cour n'a pas compétence pour trancher les présentes affaires.

(Signé) J. T. VAN WYK.