

## DISSENTING OPINION OF JUDGE PADILLA NERVO

I voted against the decision of the Court because I am convinced that it has been established beyond any doubt, that the Applicants have a substantive right and a legal interest in the subject-matter of their claim; the performance by the Mandatory of the sacred trust of civilization, by complying with the obligations stated in Article 22 of the Covenant of the League of Nations; and in the Mandate for German South West Africa.

Furthermore, the Applicants, by virtue of Article 7 of the Mandate (an instrument which is "a treaty or convention in force", within the meaning of Article 37 of the Statute), have a right to submit their dispute with the Respondent, to this International Court of Justice.

The present case is not an ordinary one, it is a *sui generis* case with far-reaching implications of juridical, social and political nature. It has been, since its inception, a complex, difficult and controversial one, as can be seen, by the fact that the present decision of the Court, to which I am in fundamental disagreement, rests on a *technical* or *statutory* majority, resulting from the exercise by the President of his prevailing vote, in accordance with paragraph 2 of Article 55 of the Statute of the Court, which reads:

"1. All questions shall be decided by a *majority* of the Judges present.

2. In the event of an *equality* of votes, the President or the Judge who acts in his place, shall have a *casting* vote." (Italics added.)

The Court has dealt with one single question, namely: Have the Applicants a legal interest in the subject-matter of the claim? Upon this the Court has found—

"that the Applicants cannot be considered to have established any legal right or interest appertaining to them in the subject-matter of the present claims: and that, accordingly, the Court must decline to give effect to them. For these reasons, the Court decides to reject the claims of the Empire of Ethiopia and the Republic of Liberia."

The Court, in my view, has been able to do that from an unwarranted assumption of the presumed intentions of the framers of the Covenant and the mandates system in 1919, and from an analysis and *interpretation* of such instruments consequent with the particular assumption, which serves as basis or premise of the Court's analysis and reasoning. This process, has accordingly led the Court to its present decision.

## OPINION DISSIDENTE DE M. PADILLA NERVO

[Traduction]

J'ai voté contre la décision de la Cour, car je suis convaincu qu'il a été établi de façon indiscutable que les demandeurs ont un droit ou intérêt juridique au regard de l'objet des demandes, à savoir l'accomplissement par le Mandataire de la mission sacrée de civilisation, qui doit résulter de l'exécution des obligations énoncées à l'article 22 du Pacte de la Société des Nations et dans le Mandat pour le Sud-Ouest africain allemand.

D'autre part, en vertu de l'article 7 du Mandat, instrument qui est « un traité ou une convention en vigueur » au sens de l'article 37 du Statut, les demandeurs ont le droit de soumettre à la Cour internationale de Justice le différend qui les oppose au défendeur.

Il ne s'agit pas en l'espèce d'une affaire ordinaire mais d'une affaire *sui generis* qui a des incidences d'une grande portée sur le plan juridique, social et politique. Elle s'est dès le début révélée complexe, difficile et sujette à controverse, ainsi que cela ressort du fait que la présente décision de la Cour, dont je me dissocie fondamentalement, repose sur une majorité *technique* ou *statutaire* résultant de l'usage par le Président de sa voix prépondérante, conformément à l'article 55, paragraphe 2, du Statut de la Cour, qui est ainsi conçu :

« 1. Les décisions de la Cour sont prises à la *majorité* des juges présents.

2. En cas de *partage* des voix, la voix du Président ou de celui qui le remplace est *prépondérante*. » (Les italiques sont de nous.)

La Cour n'a examiné qu'une seule question : les demandeurs ont-ils un intérêt juridique au regard de l'objet de la demande? A cet égard, la Cour a constaté

« que les demandeurs ne sauraient être considérés comme ayant établi l'existence à leur profit d'un droit ou intérêt juridique au regard de l'objet des présentes demandes; en conséquence, la Cour doit refuser d'y donner suite. Par ces motifs, la Cour décide de rejeter les demandes de l'Empire d'Ethiopie et de la République du Libéria. »

A mon avis, si la Cour a abouti à cette décision, c'est parce qu'elle est partie d'une hypothèse injustifiée concernant les intentions présumées des auteurs du Pacte et du système des Mandats en 1919, ainsi que d'une analyse et d'une *interprétation* de ces instruments découlant de l'hypothèse adoptée, laquelle a servi de base ou de prémisse à l'examen et au raisonnement de la Cour. C'est cette façon de procéder qui a amené la Cour à la présente décision.

The Court answered that question in due application of paragraph 2 of Article 55. In consequence, the Court's present decision states the reasons and arguments, in view of which, it finds that the Applicants do not have a substantive right or legal interest in the claim.

Since I hold that the Court has jurisdiction to pass on the merits of the Applicants' claim and that the claim is admissible because the Applicants have the legal interest and other qualifications entitling them to recover judgment on those claims, I am bound to express my opinion on the issues raised by the Parties' submissions.

As an introduction to my reasons for disagreeing with the Court's decision, I will make some observations regarding the characteristics of the Covenant of the League of Nations, the nature and implications of the sacred trust, established by Article 22, and the significance and purpose of the mandates system.

I will start by quoting the Parties' submissions, which have been presented, explained and developed through such a long period of time, effort and expense, in the written and oral proceedings.

In the oral proceedings, the following final submissions were presented by the Parties:

*On behalf of the Governments of Ethiopia and Liberia*, at the hearing on 19 May 1965:

“Upon the basis of allegations of fact, and statements of law set forth in the written pleadings and oral proceedings herein, may it please the Court to adjudge and declare, whether the Government of the Republic of South Africa is present or absent, that:

(1) South West Africa is a territory under the Mandate conferred upon His Britannic Majesty by the Principal Allied and Associated Powers, to be exercised on his behalf by the Government of the Union of South Africa, accepted by His Britannic Majesty for and on behalf of the Government of the Union of South Africa, and confirmed by the Council of the League of Nations on 17 December 1920;

(2) Respondent continues to have the international obligations stated in Article 22 of the Covenant of the League of Nations and in the Mandate for South West Africa, as well as the obligation to transmit petitions from the inhabitants of that Territory, the supervisory functions to be exercised by the United Nations, to which the annual reports and the petitions are to be submitted;

(3) Respondent, by laws and regulations, and official methods and measures, which are set out in the pleadings herein, has practised apartheid, i.e., has distinguished as to race, colour, national or tribal origin in establishing the rights and duties of the inhabitants of the Territory; that such practice is in violation of its obligations as stated in Article 2 of the Mandate and Article 22 of the Covenant of the League of Nations; and that Respondent has the duty forthwith to cease the practice of apartheid in the Territory;

La Cour a répondu à la question en faisant dûment application de l'article 55, paragraphe 2. En conséquence, la Cour indique dans sa décision les motifs et les arguments sur lesquels elle se fonde pour dire que les demandeurs n'ont aucun droit ou intérêt juridique au regard de la demande.

Comme j'estime que la Cour est compétente pour se prononcer sur le fond de la demande et que la demande est recevable parce que les demandeurs ont l'intérêt juridique et les autres titres qui leur permettent d'obtenir une décision à son sujet, je suis tenu de donner mon avis sur les questions soulevées dans les conclusions des Parties.

Avant de préciser les motifs pour lesquels je me dissocie de la décision de la Cour, je présenterai quelques observations sur les caractéristiques du Pacte de la Société des Nations, sur la nature et les incidences de la mission sacrée de civilisation établie par l'article 22 et sur le sens et le but du système des Mandats.

Je commencerai par citer les conclusions des Parties qui ont été formulées, expliquées et commentées lors d'une procédure écrite et d'une procédure orale qui ont coûté beaucoup de temps, d'efforts et d'argent.

Au cours de la procédure orale, les conclusions finales ci-après ont été présentées par les Parties :

*Au nom des Gouvernements de l'Ethiopie et du Libéria*, à l'audience du 19 mai 1965 :

« Vu les allégations de fait et les considérations de droit énoncées dans les écritures et les plaidoiries, plaise à la Cour dire et juger, tant en présence qu'en l'absence du Gouvernement de la République sud-africaine, que :

1. Le Sud-Ouest africain est un territoire sous Mandat conféré par les Principales Puissances alliées et associées à Sa Majesté britannique pour être exercé en son nom par le Gouvernement de l'Union de l'Afrique du Sud, accepté par Sa Majesté britannique agissant pour le Gouvernement de l'Union de l'Afrique du Sud et en son nom, et confirmé par le Conseil de la Société des Nations le 17 décembre 1920;

2. Le défendeur demeure soumis aux obligations internationales énoncées à l'article 22 du Pacte de la Société des Nations et dans le Mandat pour le Sud-Ouest africain, ainsi qu'à l'obligation de transmettre aux Nations Unies les pétitions des habitants du Territoire, les fonctions de surveillance étant exercées par les Nations Unies auxquelles les rapports annuels et les pétitions doivent être envoyés;

3. Par les lois et règlements et par les méthodes et actes officiels décrits dans les écritures, le défendeur a pratiqué l'*apartheid*, c'est-à-dire qu'il a établi une distinction fondée sur la race, la couleur, l'origine nationale ou tribale, lorsqu'il a fixé les droits et devoirs des habitants du Territoire; que cette pratique constitue une violation de ses obligations telles qu'elles figurent à l'article 2 du Mandat et à l'article 22 du Pacte de la Société des Nations; et que le défendeur a le devoir de cesser sur-le-champ de pratiquer l'*apartheid* dans le Territoire;

(4) Respondent, by virtue of economic, political, social and educational policies applied within the Territory, by means of laws and regulations, and official methods and measures, which are set out in the pleadings herein, has, in the light of applicable *international standards or international legal norm, or both, failed to promote to the utmost*<sup>1</sup> the material and moral well-being and social progress of the inhabitants of the Territory; that its failure to do so is in violation of its obligations as stated in Article 2 of the Mandate and Article 22 of the Covenant; and that Respondent has the duty forthwith to cease its violations as aforesaid and to take all practicable action to fulfil its duties under such Articles;

(5) Respondent, by word and by action, has treated the Territory in a manner inconsistent with the international status of the Territory, and has thereby impeded opportunities for self-determination by the inhabitants of the Territory; that such treatment is in violation of Respondent's obligations as stated in the first paragraph of Article 2 of the Mandate and Article 22 of the Covenant; that Respondent has the duty forthwith to cease such actions, and to refrain from similar actions in the future; and that Respondent has the duty to accord full faith and respect to the international status of the Territory;

(6) Respondent has established military bases within the Territory in violation of its obligations as stated in Article 4 of the Mandate and Article 22 of the Covenant; that Respondent has the duty forthwith to remove all such military bases from within the Territory; and that Respondent has the duty to refrain from the establishing of military bases within the Territory;

(7) Respondent has failed to render to the General Assembly of the United Nations annual reports containing information with regard to the Territory and indicating the measures it has taken to carry out its obligations under the Mandate; that such failure is a violation of its obligations as stated in Article 6 of the Mandate; and that Respondent has the duty forthwith to render such annual reports to the General Assembly;

(8) Respondent has failed to transmit to the General Assembly of the United Nations petitions from the Territory's inhabitants addressed to the General Assembly; that such failure is a violation of its obligations as Mandatory; and that Respondent has the duty to transmit such petitions to the General Assembly;

(9) Respondent has attempted to modify substantially the terms of the Mandate, without the consent of the United Nations; that such attempt is in violation of its duties as stated in Article 7 of the Mandate and Article 22 of the Covenant; and that the consent

---

<sup>1</sup> Italics added.

4. Par l'effet des principes économiques, politiques, sociaux et éducatifs appliqués dans le Territoire, par les lois et règlements et par les méthodes et actes officiels décrits dans les écritures, le défendeur, au regard des « *standards* » *internationaux applicables ou de la norme juridique internationale applicable ou de ces deux critères à la fois, n'a pas accru, par tous les moyens en son pouvoir*<sup>1</sup>, le bien-être matériel et moral ainsi que le progrès social des habitants du Territoire; que cette carence constitue une violation de ses obligations telles qu'elles figurent à l'article 2 du Mandat et à l'article 22 du Pacte; et que le défendeur a le devoir de mettre sur-le-champ un terme aux violations indiquées ci-avant et de prendre toutes les mesures possibles pour remplir ses obligations aux termes desdits articles;

5. Le défendeur, par ses paroles et par ses actes, a agi à l'égard du Territoire d'une manière incompatible avec le statut international du Territoire et a entravé par là les chances qu'avaient les habitants du Territoire de s'engager dans la voie de l'autodétermination; que ces agissements constituent une violation des obligations du défendeur telles qu'elles figurent au premier alinéa de l'article 2 du Mandat et à l'article 22 du Pacte; que le défendeur a le devoir de mettre sur-le-champ un terme à ces agissements et de s'abstenir dans l'avenir de pareils agissements; et que le défendeur a le devoir de respecter en toute bonne foi le statut international du Territoire;

6. Le défendeur a établi des bases militaires sur le Territoire en violation de ses obligations telles qu'elles figurent à l'article 4 du Mandat et à l'article 22 du Pacte; que le défendeur a le devoir de supprimer sur-le-champ toutes les bases militaires établies sur le Territoire; et que le défendeur a le devoir de s'abstenir d'établir des bases militaires sur le Territoire;

7. Le défendeur n'a pas envoyé à l'Assemblée générale des Nations Unies des rapports annuels contenant des informations intéressant le Territoire et indiquant les mesures qu'il a prises pour assurer ses engagements aux termes du Mandat; que cette carence est une violation de ses obligations telles qu'elles figurent à l'article 6 du Mandat; et que le défendeur a le devoir d'envoyer sur-le-champ ces rapports annuels à l'Assemblée générale;

8. Le défendeur n'a pas transmis à l'Assemblée générale des Nations Unies les pétitions des habitants du Territoire adressées à l'Assemblée générale; que cette carence est une violation de ses obligations de Mandataire; et que le défendeur a le devoir de transmettre ces pétitions à l'Assemblée générale;

9. Le défendeur a tenté d'apporter aux dispositions du Mandat des modifications de fond sans l'autorisation des Nations Unies; que cette tentative constitue une violation de ses obligations telles qu'elles figurent à l'article 7 du Mandat et à l'article 22 du Pacte;

---

<sup>1</sup> Les italiques sont de nous.

of the United Nations is a necessary prerequisite and condition precedent to attempts on the part of Respondent, directly or indirectly, to modify the terms of the Mandate.

May it also please the Court to adjudge and declare whatever else it may deem fit and proper in regard to these submissions, and to make all necessary awards and orders, including an award of costs, to effectuate its determinations.”

*On behalf of the Government of South Africa*, at the hearing on 5 November 1965:

“We repeat and re-affirm our submissions, as set forth in Volume I, page 6, of the Counter-Memorial and confirmed in Volume II, page 483, of the Rejoinder. These submissions can be brought up-to-date without any amendments of substance and then they read as follows:

Upon the basis of the statements of fact and law as set forth in Respondent’s pleadings and the oral proceedings, may it please the Court to adjudge and declare that the submissions of the Governments of Ethiopia and Liberia, as recorded at pages 69-72 of the verbatim record of 19 May 1965, C.R. 65/35, are unfounded and that no declaration be made as claimed by them.

In particular, Respondent submits—

(1) That the whole Mandate for South West Africa lapsed on the dissolution of the League of Nations and that Respondent is, in consequence thereof, no longer subject to any legal obligations thereunder.

(2) In the alternative to (1) above, and in the event of it being held that the Mandate as such continued in existence despite the dissolution of the League of Nations:

- (a) Relative to Applicants’ submissions numbers 2, 7 and 8, that the Respondent’s former obligations under the Mandate to report and account to, and to submit to the supervision, of the Council of the League of Nations, lapsed upon the dissolution of the League, and have not been replaced by any similar obligations relative to supervision by any organ of the United Nations or any other organization or body. Respondent is therefore under no obligation to submit reports concerning its administration of South West Africa, or to transmit petitions from the inhabitants of that Territory, to the United Nations or any other body;
- (b) Relative to Applicants’ submissions numbers 3, 4, 5, 6 and 9, that the Respondent has not, in any of the respects alleged, violated its obligations as stated in the Mandate or in Article 22 of the Covenant of the League of Nations.”

\* \* \*

et que l'autorisation des Nations Unies est une condition préalable indispensable à toute tentative de la part du défendeur de modifier directement ou indirectement les dispositions du Mandat.

Plaise également à la Cour se prononcer sur tout ce qu'elle pourra estimer pertinent et convenable se rapportant aux présentes conclusions et rendre toute décision et prendre toute ordonnance, y compris une décision sur les dépens, pour donner effet à ce qu'elle aura statué.»

*Au nom du Gouvernement de l'Afrique du Sud*, à l'audience du 5 novembre 1965:

« Nous répétons et réitérons les conclusions que nous avons énoncées dans le contre-mémoire, volume I, page 6, et confirmées dans la duplique, volume II, page 483. Ces conclusions, qui peuvent être mises à jour sans amendement de fond, sont les suivantes:

Vu les considérations de fait et de droit énoncées dans les écritures et les plaidoiries du défendeur, plaise à la Cour dire et juger que les conclusions des Gouvernements éthiopien et libérien figurant au compte rendu de l'audience du 19 mai 1965 sont sans fondement et que la Cour ne fera aucune des déclarations proposées par les demandeurs.

Le défendeur conclut en particulier:

1. Que le Mandat pour le Sud-Ouest africain dans son ensemble est devenu caduc lors de la dissolution de la Société des Nations et que le défendeur n'est plus en conséquence soumis à aucune des obligations juridiques découlant du Mandat.

2. Subsidiairement, au cas où l'on estimerait que le Mandat en tant que tel est demeuré en vigueur malgré la dissolution de la Société des Nations:

- a) en ce qui concerne les conclusions 2, 7 et 8 des demandeurs, que les obligations incombant antérieurement au défendeur en vertu du Mandat et consistant à faire rapport et à rendre compte au Conseil de la Société des Nations et à se soumettre à la surveillance de ce Conseil ont pris fin lors de la dissolution de la Société et n'ont pas été remplacées par des obligations similaires concernant une surveillance par un organe quelconque des Nations Unies, par toute autre organisation ou par tout autre organisme. Le défendeur n'est donc tenu ni de présenter des rapports relatifs à son administration du Sud-Ouest africain ni de transmettre les pétitions des habitants du Territoire soit aux Nations Unies soit à tout autre organisme;
- b) en ce qui concerne les conclusions 3, 4, 5, 6 et 9 des demandeurs, que le défendeur n'a, sur aucun des points allégués, violé les obligations lui incombant d'après le Mandat ou l'article 22 du Pacte de la Société des Nations.»

\* \* \*



The majority of the Court is reproducing on the present occasion the arguments adduced in dissenting opinions against the Judgment of 1962.

In my view the Court has been able to arrive at its conclusion by *assuming*, beforehand, the correctness of *its interpretation* of Article 7 (2) of the Mandate for German South West Africa, which is the main basis of its reasoning.

The questions raised by the Parties' submissions in the present proceedings (relevant to the Court's present decision) are in fact a repetition of the submissions presented by the Parties in 1962 (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, pp. 322-328).

Those questions have been already decided by the Court in its 1962 Judgment and, among them, those regarding the Applicants' *locus standi* and the admissibility of their claim.

On page 328, the Court then said:

"To found the jurisdiction of the Court in the proceedings, the Applicants, having regard to Article 80, paragraph 1, of the Charter of the United Nations, relied on Article 7 of the Mandate of 17 December 1920 for South West Africa, and Article 37 of the Statute of the Court. In response to the Applications and Memorials of Ethiopia and Liberia, the Government of South Africa filed Preliminary Objections to the jurisdiction of the Court."

Such Preliminary Objections read as follows (*ibid.*, p. 326):

"*On behalf of the Government of South Africa*, in the Preliminary Objections:

'For all or any of the reasons set out in these Preliminary Objections, the Government of the Republic of South Africa submits that the Governments of Ethiopia and Liberia have no *locus standi* in these contentious proceedings and that the Honourable Court has no jurisdiction to hear, or adjudicate upon, the questions of law and fact raised in the Applications and Memorials; and prays that the Court may adjudge and determine accordingly.'

*On behalf of the Governments of Ethiopia and Liberia*, in the written Observations on the Preliminary Objections:

'May it please this Honourable Court to dismiss the Preliminary Objections raised by the Government of the Republic of South Africa in the South West Africa cases, and to adjudge and declare that the Court has jurisdiction to hear and adjudicate the questions of law and fact raised in the Applications and Memorials of the Governments of Ethiopia and Liberia in these cases.'

In the oral proceedings the following submissions were presented by the Parties:

"*On behalf of the Government of South Africa*, at the hearing on 11 October 1962:

La majorité de la Cour reprend en l'occurrence les arguments présentés dans les opinions dissidentes jointes à l'arrêt de 1962.

A mon avis, si la Cour a pu aboutir à cette conclusion, c'est qu'elle a *présumé* à l'avance l'exactitude de son *interprétation* du deuxième alinéa de l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain allemand, qui constitue la base principale de son argumentation.

Les questions soulevées en l'espèce dans les conclusions des Parties, qui ont de la pertinence eu égard à la présente décision de la Cour, ont en fait déjà été évoquées dans les conclusions présentées par les Parties en 1962 (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 322-328*).

Ces questions, notamment celles qui concernent le *locus standi* des demandeurs et la recevabilité de leur demande, ont déjà été tranchées par la Cour dans son arrêt de 1962.

La Cour a dit alors (p. 328):

« Pour établir la compétence de la Cour en l'espèce, les demandeurs, se référant à l'article 80, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, ont invoqué l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain du 17 décembre 1920 ainsi que l'article 37 du Statut de la Cour. En réponse aux requêtes et mémoires de l'Ethiopie et du Libéria, le Gouvernement sud-africain a soumis des exceptions préliminaires à la compétence de la Cour. »

Ces exceptions préliminaires étaient les suivantes (*ibid.*, p. 326):

« *Au nom du Gouvernement sud-africain*, dans les exceptions préliminaires:

« Pour l'un quelconque des motifs énoncés dans les présentes exceptions préliminaires ou pour tous ces motifs à la fois, le Gouvernement de la République sud-africaine conclut à ce que les Gouvernements de l'Ethiopie et du Libéria n'ont pas de *locus standi* dans la présente procédure contentieuse et à ce que l'Honorable Cour n'a pas compétence pour connaître des questions de droit et de fait soulevées dans les requêtes et les mémoires, ni pour statuer sur ces questions, et demande à la Cour de dire et juger en conséquence. »

*Au nom des Gouvernements de l'Ethiopie et du Libéria*, dans les observations écrites sur les exceptions préliminaires:

« Plaise à la Cour rejeter les exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement de la République sud-africaine dans les affaires du Sud-Ouest africain, et dire et juger que la Cour est compétente pour connaître des questions de droit et de fait soulevées dans les requêtes et mémoires des Gouvernements d'Ethiopie et du Libéria en ces affaires et pour statuer sur ces questions. »

Dans la procédure orale les conclusions ci-après ont été prises par les Parties:

« *Au nom du Gouvernement sud-africain*, à l'audience du 11 octobre 1962:

‘For all or any one or more of the reasons set out in its written and oral statements, the Government of the Republic of South Africa submits that the Governments of Ethiopia and Liberia have no *locus standi* in these contentious proceedings, and that the Court has no jurisdiction to hear or adjudicate upon the questions of law and fact raised in the Applications and Memorials, more particularly because:

*Firstly*, by reason of the dissolution of the League of Nations, the Mandate for South West Africa is no longer a “treaty or convention in force” within the meaning of Article 37 of the Statute of the Court, this submission being advanced—

(a) with respect to the said Mandate Agreement as a whole, including Article 7 thereof, and

(b) in any event, with respect to Article 7 itself;

*Secondly*, neither the Government of Ethiopia nor the Government of Liberia is “another Member of the League of Nations”, as required for *locus standi* by Article 7 of the Mandate for South West Africa;

*Thirdly*, the conflict or disagreement alleged by the Governments of Ethiopia and Liberia to exist between them and the Government of the Republic of South Africa, is by reason of its nature and content not a “dispute” as envisaged in Article 7 of the Mandate for South West Africa, more particularly in that no material interests of the Governments of Ethiopia and/or Liberia or of their nationals are involved therein or affected thereby;

*Fourthly*, the alleged conflict or disagreement is as regards its state of development not a “dispute” which “cannot be settled by negotiation” within the meaning of Article 7 of the Mandate for South West Africa.’

*On behalf of the Governments of Ethiopia and Liberia*, at the hearing on 17 October 1962:

‘May it please the Court to dismiss the Preliminary Objections raised by the Government of the Republic of South Africa in the South West Africa cases, and to adjudge and declare that the Court has jurisdiction to hear and adjudicate the questions of law and fact raised in the Applications and Memorials of the Governments of Ethiopia and Liberia in these cases.’ ”

Questions having been put to the Parties by two Judges, the Court decided that the answers to them should be given after the oral rejoinder, first on behalf of the Republic of South Africa and then on behalf of Ethiopia and Liberia; and that, in the same order, the Agents should be called upon to indicate whether those questions and the answers given to them had led them to amend their respective submissions and, if so, to present the amended submissions.

Availing themselves of this decision, the Agents of the Parties gave their answers on 22 October 1962. The Agent of the Republic of South

« Pour un ou plusieurs des motifs énoncés dans ses écritures et plaidoiries ou pour tous ces motifs à la fois, le Gouvernement de la République sud-africaine conclut à ce que les Gouvernements de l'Ethiopie et du Libéria n'ont pas de *locus standi* dans la présente procédure contentieuse et à ce que la Cour n'a pas compétence pour connaître des questions de droit et de fait soulevées dans les requêtes et les mémoires, ni pour statuer sur ces questions, et cela plus particulièrement parce que :

*Premièrement*, en raison de la dissolution de la Société des Nations, le Mandat pour le Sud-Ouest africain n'est plus « un traité ou une convention en vigueur » au sens de l'article 37 du Statut de la Cour, la présente conclusion visant :

a) ledit accord de Mandat dans son ensemble, y compris l'article 7, et

b) en tout cas, l'article 7 même ;

*Deuxièmement*, ni le Gouvernement de l'Ethiopie ni le Gouvernement du Libéria ne sont « un autre Membre de la Société des Nations », ainsi que l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain l'exige pour qu'il y ait *locus standi* ;

*Troisièmement*, le conflit ou désaccord que les Gouvernements de l'Ethiopie et du Libéria prétendent exister entre eux et le Gouvernement de la République sud-africaine n'est pas, eu égard à sa nature et à sa teneur, un « différend » comme il est prévu à l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain, et cela plus particulièrement en tant qu'aucun intérêt concret des Gouvernements de l'Ethiopie et/ou du Libéria ou de leurs ressortissants n'est en cause ou n'est affecté en l'espèce ;

*Quatrièmement*, le prétendu conflit ou désaccord n'est pas, eu égard à son état d'avancement, un « différend ... qui ne soit pas susceptible d'être réglé par des négociations » au sens de l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain. »

*Au nom des Gouvernements de l'Ethiopie et du Libéria*, à l'audience du 17 octobre 1962 :

« Plaise à la Cour rejeter les exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement de la République sud-africaine dans les affaires du Sud-Ouest africain, et dire et juger que la Cour est compétente pour connaître des questions de droit et de fait soulevées dans les requêtes et mémoires des Gouvernements d'Ethiopie et du Libéria en ces affaires et pour statuer sur ces questions. »

Des questions ayant été posées aux Parties par deux juges, la Cour a décidé qu'il y serait répondu après la duplique orale, d'abord au nom de l'Afrique du Sud, puis au nom de l'Ethiopie et du Libéria et que les agents seraient invités, dans le même ordre, à faire savoir si les questions dont il s'agissait et les réponses qui y seraient faites les amenaient à amender leurs conclusions respectives et éventuellement à énoncer des conclusions amendées.

Se prévalant de cette décision, les agents des Parties ont répondu le 22 octobre 1962. L'agent de l'Afrique du Sud a modifié les conclusions

Africa amended the submissions which he had read at the hearing on 11 October by substituting the following paragraph for the paragraph commencing with the word "Firstly":

"Firstly, the Mandate for South West Africa has never been, or at any rate is since the dissolution of the League of Nations no longer, a 'treaty or convention in force' within the meaning of Article 37 of the Statute of the Court, this Submission being advanced—

(a) with respect to the Mandate as a whole, including Article 7 thereof; and

(b) in any event, with respect to Article 7 itself."

After due consideration of the issues involved, the Court in its 1962 Judgment, *rejected* the four Preliminary Objections and decided that:

- (1) the Applicants have *locus standi*;
- (2) the Applicants were Members of the League and could then and can now invoke the jurisdiction of the International Court of Justice in accordance with Article 37 of the Statute;
- (3) a *dispute*, as envisaged in Article 7 of the Mandate, does exist between the Parties;
- (4) the dispute *cannot be settled* by negotiation.

In respect to the Respondent's contention: that the dispute brought before the Court by the Applicants does not affect any material interest of the Applicant States or their nationals, and their further contention that the League Members have no legal right or interest in the observance by the Mandatory of its duties to the inhabitants; the Court then said:

"The question which calls for the Court's consideration is whether the dispute is a 'dispute' as envisaged in Article 7 of the Mandate and within the meaning of Article 36 of the Statute of the Court.

The Respondent's contention runs counter to the natural and ordinary meaning of the provisions of Article 7 of the Mandate, which mentions 'any dispute whatever' arising between the Mandatory and another Member of the League of Nations 'relating to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate'. The language used is broad, clear and precise: it gives rise to no ambiguity and it permits of no exception. It refers to any dispute whatever relating not to any one particular provision or provisions, but to 'the provisions' of the Mandate, obviously meaning all or any provisions, whether they relate to substantive obligations of the Mandatory toward the inhabitants of the Territory or toward the other Members of the League or to its obligation to submit to supervision by the League under Article 6 or to protection under Article 7 itself. For the manifest scope and purport of the provisions of this Article indicate that the Members of the League were understood to have a legal right or interest in the observance by the Mandatory of its obligations both toward the inhabitants of the Mandated Territory,

dont il avait donné lecture à l'audience du 11 octobre en substituant au paragraphe commençant par « premièrement » le texte ci-après :

« Premièrement, le Mandat pour le Sud-Ouest africain n'a jamais été, ou en tout cas n'est plus depuis la dissolution de la Société des Nations, « un traité ou une convention en vigueur » au sens de l'article 37 du Statut de la Cour, la présente conclusion visant :

a) ledit accord de Mandat dans son ensemble, y compris l'article 7, et

b) en tous cas l'article 7 même. »

Après avoir dûment examiné les questions qui lui étaient soumises, la Cour a, dans son arrêt de 1962, *rejeté* les quatre exceptions préliminaires et décidé ce qui suit :

1) les demandeurs ont qualité pour agir ;

2) les demandeurs étaient Membres de la Société des Nations et pouvaient alors, et peuvent encore maintenant, invoquer la juridiction de la Cour internationale de Justice, conformément à l'article 37 du Statut ;

3) il existe entre les Parties un *différend* comme il est prévu à l'article 7 du Mandat ;

4) le différend *n'est pas susceptible d'être réglé* par des négociations.

En ce qui concerne les thèses du défendeur selon lesquelles, d'une part, le différend soumis à la Cour par les demandeurs n'affecterait aucun intérêt concret des Etats demandeurs ni de leurs ressortissants et, d'autre part, les Membres de la Société des Nations n'auraient aucun droit ou intérêt juridique quant à l'exécution par le Mandataire de ses obligations envers les habitants du territoire, la Cour a dit alors :

« La question que la Cour doit examiner est celle de savoir si ce différend est bien un « différend » comme il est prévu à l'article 7 du Mandat et au sens de l'article 36 du Statut de la Cour.

La thèse du défendeur va à l'encontre du sens naturel et ordinaire des dispositions de l'article 7 du Mandat, lequel mentionne « tout différend, quel qu'il soit » qui viendrait à s'élever entre le Mandataire et un autre Membre de la Société des Nations « relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat ». Les termes employés sont larges, clairs et précis : ils ne donnent lieu à aucune ambiguïté et n'autorisent aucune exception. Ils se réfèrent à tout différend, quel qu'il soit, relatif non pas à une ou plusieurs dispositions particulières mais « aux dispositions » du Mandat, entendant par là, de toute évidence, l'ensemble ou une quelconque de ces dispositions, qu'elles aient trait aux obligations de fond du Mandataire à l'égard des habitants du territoire ou à l'égard des autres Membres de la Société des Nations ou encore à l'obligation du Mandataire de se soumettre à la surveillance de la Société des Nations aux termes de l'article 6 ou à la protection prévue par l'article 7 même. La portée et l'objet manifestes des dispositions de cet article indiquent en effet qu'on entendait par là que les

and toward the League of Nations and its Members.” (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 343.)

Such was the analysis made by the Court in its 1962 Judgment, of the relevant texts of the Mandate, regarding, in particular, the wording of Article 7 and the meaning of the term: “the provisions . . .”

Now the Court’s majority makes a contrary interpretation, and for the purpose of its argument, artificially divides the “provisions” in the Mandate into two different categories, with different effects and implications, in support of its argument.

The Court now asserts that there are on the one hand, what it calls “conduct of the Mandate” provisions; and on the other hand “special interest” provisions. (This is also the Respondent’s contention.)

I believe that such classification and the meaning and function given to it, does not follow from the letter or the spirit of the Mandate; and that the Court’s interpretation in 1962 is the correct one.

Those mentioned above were, among others, the main findings of the Court in 1962. The considerations and reasons for its findings are summarized in the following statements, contained in the Court’s Judgment (*ibid.*, pp. 328-347), which in my opinion, should have been confirmed by the Court today if it had decided, in relation to the merits, to examine the Applicants’ claim and to adjudicate on the Parties’ submissions; after having heard the Parties on all the elements involved, as indeed it did.

Such statements assert that:

- (a) the Applicants do have *locus standi*;
- (b) the Court has jurisdiction to hear and adjudicate the question of law and fact, raised by the Applicants;
- (c) the Mandate is a “treaty or convention in force” within the meaning of Article 37 of the Statute. It is an international agreement, having that character;
- (d) a dispute exists between the Parties before the Court, constituted by their opposing attitude relating to the performance of the obligations of the Mandate (*ibid.*, p. 328);
- (e) the Mandate is an international instrument of an institutional character (*ibid.*, p. 332);
- (f) the authority which the Respondent exercises over South West Africa is based on the Mandate. If the Mandate lapsed, so did the Respondent’s authority. To retain rights and deny obligations, is not justified (*International Status of South West Africa, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950; South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 333);
- (g) the obligation to submit to international supervision, is of the very essence of the Mandate and cannot be excluded;

Membres de la Société des Nations eussent un droit ou un intérêt juridique à ce que le Mandataire observât ses obligations à la fois à l'égard des habitants du territoire sous Mandat et à l'égard de la Société des Nations et de ses Membres.» (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 343.)

Telle a été l'analyse des textes pertinents du Mandat faite par la Cour dans son arrêt de 1962, notamment en ce qui concerne le libellé de l'article 7 et le sens du terme « dispositions ».

Or, la majorité de la Cour donne aujourd'hui une interprétation opposée et, aux fins de son raisonnement, divise artificiellement les « dispositions » du Mandat en deux catégories ayant des incidences et des effets différents.

La Cour dit maintenant qu'il y a, d'une part, ce qu'elle appelle les « dispositions relatives à la gestion » et, d'autre part, les « dispositions relatives aux intérêts particuliers » (ce qui est également la thèse soutenue par le défendeur).

J'estime que cette classification, ainsi que le sens et la fonction qu'on lui attribue, ne ressort ni de la lettre ni de l'esprit du Mandat et que l'interprétation présentée par la Cour en 1962 était exacte.

Les conclusions qui précèdent figuraient parmi les principales conclusions formulées par la Cour en 1962. Les considérations et les motifs qui les expliquaient ont été résumés dans les indications suivantes de l'arrêt de la Cour (*ibid.*, p. 328-347) qui, à mon avis, auraient dû être aujourd'hui confirmées, si la Cour avait décidé d'examiner au fond la requête des demandeurs et de se prononcer sur les conclusions des Parties, après avoir entendu, comme elle l'a fait d'ailleurs, l'argumentation des Parties sur tous les éléments pertinents.

Voici ces indications :

- a) les demandeurs ont qualité pour agir;
- b) la Cour est compétente pour se prononcer sur les questions de droit et de fait soulevées par les demandeurs;
- c) le Mandat est « un traité ou une convention en vigueur » au sens de l'article 37 du Statut. C'est un accord international, qui présente ce caractère;
- d) il existe entre les Parties devant la Cour un différend résultant de leurs attitudes opposées à propos de l'accomplissement des obligations du Mandat (*ibid.*, p. 328);
- e) le Mandat est un acte international de caractère institutionnel (*ibid.*, p. 332);
- f) l'autorité que le défendeur exerce sur le Sud-Ouest africain est fondée sur le Mandat. Si le Mandat est devenu caduc, il en est de même de l'autorité du défendeur. Rien ne permet de conserver des droits tout en répudiant des obligations (*Statut international du Sud-Ouest africain, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950; Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 333);
- g) l'obligation de se soumettre à une surveillance internationale est de l'essence même du système des Mandats et ne saurait être exclue;



- (h) the Union of South Africa is under an obligation to accept the compulsory jurisdiction of the Court, according to Article 37 of the Statute and Article 80 (1) of the Charter (*International Status of South West Africa, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*);
- (i) the finding that Article 7 is "still in force", was unanimous in 1950 and continues to reflect the Court's Opinion in 1962 (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 334);
- (j) the obligation to submit to compulsory jurisdiction was effectively transferred to the International Court before the dissolution of the League;
- (k) the Mandate as a whole, including of course Article 7, is still in force (*ibid.*, p. 335);
- (l) judicial protection of the "sacred trust" was an essential feature of the mandates system, the duty and right of insuring the performance of this trust was given to the League, its organs and all its Members;
- (m) in the event of a veto by the Mandatory under the unanimity rule (Articles 4 and 5, Covenant), the only course left to defend the interests of the inhabitants would be to obtain adjudication by the Court (*ibid.*, p. 337);
- (n) as neither the Council nor the League was entitled to appear before the Court, the only effective recourse for protection of the sacred trust would be for a Member or Members of the League to invoke Article 7 and bring the dispute to the Permanent Court for adjudication. Article 7 played an essential part as one of the securities in the mandates system (*ibid.*, p. 337);
- (o) the right to implead the Mandatory before the Permanent Court, was specially and expressly conferred on the Members of the League because it was the most reliable procedure of ensuring protection;
- (p) the clear and precise language of Article 7 refers to any dispute relating to "the provisions", meaning all or any provisions (*ibid.*, p. 343);
- (q) the scope and purport of Article 7 indicate that the Members of the League were understood to have a legal right or interest in the observance of the Mandatory's obligations towards the inhabitants of the territory (*ibid.*, p. 343);
- (r) article 7 is clearly in the nature of implementing one of the "securities for the performance of this trust", mentioned in Article 22 (1);
- (s) the present dispute is a dispute as envisaged in Article 7;
- (t) repeated negotiations over a period of more than ten years, in the General Assembly and other organs of the United Nations had reached a deadlock before 4 November 1960 and the impasse continues to exist. No reasonable probability exists that further negotiations would lead to a settlement;
- (u) diplomacy by conference or parliamentary diplomacy, has come

- h) l'Union sud-africaine est tenue d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour conformément à l'article 37 du Statut et à l'article 80, paragraphe 1, de la Charte (*Statut international du Sud-Ouest africain, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*);
- i) la Cour s'en est tenue en 1962 à la conclusion qu'elle a unanimement adoptée en 1950 et d'après laquelle l'article 7 est « encore en vigueur » (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 334*);
- j) l'obligation de se soumettre à la juridiction obligatoire a été effectivement transférée à la Cour internationale avant la dissolution de la Société des Nations;
- k) le Mandat dans son ensemble, y compris naturellement l'article 7, demeure en vigueur (*ibid.*, p. 335);
- l) la protection judiciaire de la « mission sacrée de civilisation » était l'un des aspects essentiels du système des Mandats; le devoir et le droit de veiller à l'accomplissement de cette mission ont été confiés à la Société des Nations, à ses organes et à tous ses Membres;
- m) au cas où le Mandataire aurait opposé son veto en vertu de la règle de l'unanimité (articles 4 et 5 du Pacte), le seul moyen de défendre les intérêts des habitants du territoire aurait été d'obtenir une décision de la Cour (p. 337);
- n) comme ni le Conseil ni la Société n'étaient admis à ester devant la Cour, le seul recours efficace pour la protection de la mission sacrée était qu'un ou plusieurs Membres de la Société des Nations invoquassent l'article 7 et soumissent le différend au jugement de la Cour permanente. L'article 7 jouait un rôle essentiel comme l'une des garanties du système des Mandats (*ibid.*, p. 337);
- o) le droit de citer la Puissance mandataire devant la Cour permanente était spécialement et expressément conféré aux Membres de la Société des Nations parce qu'il était le moyen le plus sûr de rendre la protection effective;
- p) les termes clairs et précis de l'article 7 se réfèrent à tout différend relatif « aux dispositions », c'est-à-dire à l'ensemble ou à l'une quelconque de ces dispositions (*ibid.*, p. 343);
- q) la portée et l'objet de l'article 7 indiquent qu'on entendait par là que les Membres de la Société des Nations avaient un droit ou intérêt juridique à ce que le Mandataire observât ses obligations à l'égard des habitants du territoire (*ibid.*, p. 343);
- r) la nature de l'article 7 est évidemment de pourvoir à la mise en œuvre d'une « des garanties pour l'accomplissement de cette mission » mentionnées à l'article 22, paragraphe 1, du Pacte;
- s) le présent différend est un différend comme il est prévu à l'article 7;
- t) les négociations répétées qui se sont poursuivies pendant plus de dix ans devant l'Assemblée générale et d'autres organes des Nations Unies ont abouti à une impasse avant le 4 novembre 1960 et cette impasse demeure. Il n'est pas raisonnablement permis d'espérer que de nouvelles négociations aboutiraient à un règlement;
- u) la diplomatie pratiquée aux fins des conférences, ou diplomatie par-

to be recognized as one of the established modes of international negotiation, and in cases where the disputed questions are of common interest to a group of States on one side or the other in an organized body, it has often been found to be the most practical form of negotiation. If the question at issue is one of mutual interest to many States, there is no reason why each of them should go through the formality and pretence of direct negotiation with the common adversary State, after they have participated in the collective negotiation with the same State in opposition;

- (v) the Court concludes that Article 7 is a treaty or convention still in force and that the dispute cannot be settled by negotiation. Consequently, the Court is competent to hear the dispute on the merits (*ibid.*, p. 347).

\* \* \*

In the present proceedings, the Court has jurisdiction to adjudicate upon the merits of the dispute (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 347).

The merits of the dispute have been presented and developed before the Court through the written and oral arguments of the Parties to the present case.

Much time, effort and expense have been used in these pleadings, and the Court is acquainted with all the necessary elements to form a considered opinion and to pass on the merits of the Applicants' claim.

This, in my opinion, the Court should have done, and the majority should not have limited and restricted the whole field of these contentious proceedings on the merits to the narrow point of the question regarding legal interest or substantive right.

It cannot be ignored that the status of the mandated territory of South West Africa is the most explosive international issue of the post-war world; and the question whether the official policy of "apartheid" as practised in the Territory, is or is not compatible with the principles and legal provisions stated in the Covenant, in the Mandate and in the Charter of the United Nations, begs an answer by the Court which, at the present stage, is dealing with the merits of the case.

During these proceedings of exceptionally long duration, the Court has been hearing and examining the arguments of the opposing Parties in support of their respective *submissions*, requesting the Court to adjudge and declare upon them. Nevertheless, the majority of the Court has deemed fit and proper not to do this, thus rendering it unnecessary for it to pass on the main issues on the ground that "the Applicants cannot be considered to have established any legal right or interest appertaining to them in the subject-matter of the present claims".

I disagree—as I said before—with this finding of the Court which, in my opinion, is unjustified. This point was not in issue in the proceedings at the present stage; the question of the legal right or interest of the Applicants was already decided by this Court—expressly or by implication—in its 1962 Judgment.

lementaire, s'est fait reconnaître comme l'un des moyens établis de conduire des négociations internationales et lorsque des questions en litige intéressent à la fois un groupe d'Etats, de part et d'autre, au sein d'un corps organisé, cette diplomatie s'est souvent avérée la voie de négociation la plus pratique. Lorsqu'il s'agit d'une question affectant les intérêts mutuels de nombreux Etats, il n'y a aucune raison pour que chacun d'eux se conforme au formalisme et aux faux-semblants d'une négociation directe avec l'Etat auquel ils s'opposent, s'ils ont déjà participé aux négociations collectives avec cet Etat adverse;

- v) la Cour a conclu que l'article 7 est un traité ou une convention encore en vigueur et que le différend n'est pas susceptible d'être réglé par des négociations. En conséquence, la Cour s'est déclarée compétente pour connaître du différend au fond (*ibid.*, p. 347).

\* \* \*

Dans la présente affaire, la Cour est compétente pour statuer sur le fond du différend (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 347*).

Le fond a été exposé et commenté devant la Cour dans les pièces écrites et les plaidoiries des Parties à la présente instance.

Cette procédure a coûté beaucoup de temps, d'efforts et d'argent et la Cour est en possession de tous les éléments dont elle a besoin pour se faire une opinion motivée et se prononcer sur le fond de la demande.

C'est ce que la Cour aurait dû faire à mon avis et la majorité n'aurait pas dû limiter et restreindre le champ même de la procédure contentieuse au fond à la question étroite du droit ou intérêt juridique.

Il est impossible d'ignorer que le problème du statut du territoire sous Mandat du Sud-Ouest africain est le problème international le plus explosif du monde d'après-guerre; la question de savoir si la politique officielle d'*apartheid* pratiquée dans le territoire est ou non compatible avec les principes et les dispositions juridiques énoncés dans le Pacte, dans le Mandat et dans la Charte des Nations Unies exige une réponse de la Cour, qui, au stade actuel, traite du fond de l'affaire.

Au cours de cette procédure d'une durée exceptionnelle, la Cour a entendu et étudié les arguments présentés par les Parties adverses à l'appui de leurs *conclusions*, sur lesquelles la Cour était priée de statuer. La majorité de la Cour n'en a pas moins jugé bon de ne pas le faire, rendant ainsi inutile un prononcé sur les questions principales puisque les demandeurs « ne sauraient être considérés comme ayant établi l'existence à leur profit d'un droit ou intérêt juridique au regard de l'objet des présentes demandes ».

Comme je l'ai déjà dit, je désapprouve cette conclusion de la Cour, selon moi injustifiée. La question ne se posait pas au présent stade de l'instance; la question du droit ou intérêt juridique des demandeurs a déjà été tranchée par la Cour — expressément ou implicitement — dans son arrêt de 1962.

I believe that the Applicants' legal interest in the performance by the Mandatory of its obligations under the Mandate derives not only from the spirit, but from the very terms of the Covenant and the Mandate, and is clearly expressed in Article 7 (2).

The Court now decided to examine first the questions which it considered of antecedent and fundamental character, "in the sense that a decision respecting any of them might render unnecessary an enquiry into other aspects of the case".

I cannot agree with the Court in the assertion that: "it became the Court's duty" to follow that course; because such course unavoidably prevented *adjudication in respect to the main issues* of the official policy of apartheid and the compliance with the obligations stated in the Covenant and in Article 2 (2) of the Mandate. In my opinion, the duty of the Court was to adjudicate on such main issues.

#### THE COVENANT

The Covenant is in the nature of a constitutional legal instrument, which is the source of rights and obligations relating to the system of mandates, and to the securities and safeguards for the performance of the sacred trust.

The principle proclaimed in Article 22 and its provisions, are binding on the Members of the League, which were willing to accept the tutelage and exercise it as mandatories on behalf of the League, in the interest of the indigenous population.

The Council of the League defined the degree of authority, control, or administration to be exercised by the Mandatory for South West Africa, in the terms that the Principal Allied and Associated Powers did propose that the Mandate should be formulated.

The purpose of the Mandate for South West Africa—in the terms defined by the Council—is to give practical effect to the principle of the sacred trust of civilization. The Mandate is the "method" chosen by the Allied and Associated Powers to accomplish that end.

The legal obligations stated in the Covenant were translated and spelled out in the specific case of each mandate, "according to the stage of development of the people, the geographical situation of the territory, its economic conditions and other similar circumstances".

All mandates—regardless of their differences in character—had a common denominator; all were established for the same reason, and with the object and purpose of giving practical effect, to the principle that the well-being and development of the peoples inhabiting the territories concerned, form a sacred trust of civilization.

The sacred trust is not only a moral idea, it has also a legal character and significance; it is in fact a legal principle. This concept was incorporated into the Covenant after long and difficult negotiations between the parties over the settlement of the colonial issue.

J'estime que l'intérêt juridique des demandeurs à ce que le Mandataire s'acquitte des obligations imposées par le Mandat découle non seulement de l'esprit mais aussi des termes mêmes du Pacte et du Mandat et qu'il est expressément stipulé au deuxième alinéa de l'article 7.

La Cour a décidé d'examiner d'abord les questions ayant à son avis un caractère prioritaire et fondamental « tel qu'une décision à l'égard de l'une d'entre elles peut rendre inutile tout examen des autres aspects de l'affaire ».

Je ne puis accepter l'assertion de la Cour selon laquelle « il est du devoir de la Cour » d'adopter cette procédure, car une telle manière de faire a inévitablement empêché la Cour de *statuer sur les questions principales* que sont la politique officielle d'*apartheid* et l'exécution des obligations énoncées dans le Pacte et au deuxième alinéa de l'article 2 du Mandat. Il était selon moi du devoir de la Cour de se prononcer sur ces questions principales.

### LE PACTE

Le Pacte a le caractère d'un instrument juridique constitutionnel d'où découlent les droits et obligations ayant trait au système des Mandats ainsi qu'aux garanties et sauvegardes pour l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation.

Le principe formulé à l'article 22 et les dispositions de ce texte sont obligatoires pour les Membres de la Société des Nations qui ont consenti à exercer la tutelle, en qualité de Mandataires et au nom de la Société dans l'intérêt de la population indigène.

Le Conseil de la Société des Nations a défini le degré d'autorité, de contrôle ou d'administration que devait exercer le Mandataire pour le Sud-Ouest africain dans les termes proposés par les Principales Puissances alliées et associées.

Le Mandat pour le Sud-Ouest africain a pour objet de réaliser pratiquement — selon les termes définis par le Conseil — le principe de la mission sacrée de civilisation. Le Mandat est la « méthode » choisie par les Puissances alliées et associées pour atteindre cet objectif.

Les obligations juridiques énoncées dans le Pacte ont été traduites et précisées dans le cas particulier de chaque Mandat « suivant le degré de développement du peuple, la situation géographique du territoire, ses conditions économiques et toutes autres circonstances analogues ».

Tous les Mandats, si différents de nature soient-ils, ont un dénominateur commun; ils ont tous été établis pour la même raison, afin de réaliser pratiquement le principe selon lequel le bien-être et le développement des peuples habitant les territoires en question constituent une mission sacrée de civilisation.

La mission sacrée n'est pas seulement une notion morale, elle a également un caractère et une signification juridiques; il s'agit en réalité d'un principe de droit. Cette conception a été introduite dans le Pacte après de longues et laborieuses négociations entre les parties au sujet du règlement de la question coloniale.

It has been observed in that respect that:

“It was clearly understood by all concerned that what was involved was the adoption, with respect to the treatment of indigenous peoples in certain areas of Africa and Asia, of a principle entirely different from that in effect until then. The new principle was that, as a matter of international law, the well-being and social progress of such peoples would be the responsibility of the ‘organized international community’, insured by legal, rather than by solely moral, considerations.”

#### THE MANDATES SYSTEM

The Court gives the following account on this question:

“Inasmuch as the grounds on which the Preliminary Objections rely are generally connected with the interpretation of the Mandate Agreement for South West Africa, it is also necessary at the outset to give a brief account of the origin, nature and characteristics of the Mandates System established by the Covenant of the League of Nations.

Under Article 119 of the Treaty of Versailles of 28 June 1919, Germany renounced in favour of the Principal Allied and Associated Powers all her rights and titles over her overseas possessions. The said Powers, shortly before the signature of the Treaty of Peace, agreed to allocate them as Mandates to certain Allied States which had already occupied them. The terms of all the ‘C’ Mandates were drafted by a Committee of the Supreme Council of the Peace Conference and approved by the representatives of the Principal Allied and Associated Powers in the autumn of 1919, with one reservation which was subsequently withdrawn. All these actions were taken before the Covenant took effect and before the League of Nations was established and started functioning in January 1920. The terms of each Mandate were subsequently defined and confirmed by the Council in conformity with Article 22 of the Covenant.

The essential principles of the Mandates System consist chiefly in recognition of certain rights of the peoples of the underdeveloped territories; the establishment of a régime of tutelage for each of such peoples to be exercised by an advanced nation as a ‘Mandatory’ ‘on behalf of the League of Nations’; and the recognition of ‘a sacred trust of civilization’ laid upon the League as an organized international community and upon its Member States. This system is dedicated to the avowed object of promoting the well-being and development of the peoples concerned and is fortified by setting up safeguards for the protection of their rights.

These features are inherent in the Mandates System as conceived by its authors and as entrusted to the respective organs of the League and the Member States for application. The rights of the Mandatory in relation to the mandated territory and the inhabitants

On a fait observer à ce sujet :

« Il était évident pour tous les intéressés qu'il s'agissait, en ce qui concerne le traitement des populations indigènes de certaines régions d'Afrique et d'Asie, de l'adoption d'un principe totalement différent de celui qui était appliqué jusque-là. D'après ce nouveau principe, en droit international, c'était la « communauté internationale organisée » qui devait être responsable du bien-être et du progrès social de ces populations, garantis par des considérations d'ordre juridique et non par des considérations d'ordre purement moral. »

#### LE SYSTÈME DES MANDATS

Voici quelle a été l'opinion émise par la Cour sur cette question :

« En tant que les motifs sur lesquels se fondent les exceptions préliminaires se rattachent en général à l'interprétation de l'accord de Mandat pour le Sud-Ouest africain, il faut également, dès le départ, exposer brièvement l'origine, la nature et les caractéristiques du système des Mandats établi par le Pacte de la Société des Nations.

Aux termes de l'article 119 du traité de Versailles du 28 juin 1919, l'Allemagne a renoncé, en faveur des Principales Puissances alliées et associées, à tous ses droits et titres sur ses possessions d'outre-mer. Lesdites Puissances, peu de temps avant la signature du traité de paix, sont convenues de conférer des Mandats sur ces territoires à certains Etats alliés qui les occupaient déjà. Les termes de tous les Mandats « C » ont été préparés par une Commission du Conseil suprême de la Conférence de la paix et approuvés en l'automne de 1919 par les représentants des Principales Puissances alliées et associées avec une réserve qui a été retirée par la suite. Tout cela s'est produit avant que le Pacte n'entre en vigueur et avant que la Société des Nations ne s'établisse et commence à fonctionner en janvier 1920. Les termes de chacun des Mandats ont été définis et confirmés ultérieurement par le Conseil selon l'article 22 du Pacte.

Les principes essentiels du système des Mandats consistent avant tout dans la reconnaissance de certains droits des peuples des territoires sous-développés; dans l'établissement d'un régime de tutelle exercé sur chacun de ces peuples par une nation développée, en qualité de « Mandataire » et « au nom de la Société des Nations »; et dans la reconnaissance d'une « mission sacrée de civilisation » incombant à la Société en tant que communauté internationale organisée et à ses Etats Membres. Ce système a pour objet reconnu le bien-être et le développement de ces peuples et il s'assortit de garanties visant la protection de leurs droits.

Ces caractères sont inhérents au système des Mandats tel que ses auteurs l'ont conçu et tel qu'il a été confié pour application aux divers organes de la Société et à ses Etats Membres. Les droits du Mandataire concernant le territoire sous Mandat et ses habi-



have their foundation in the obligations of the Mandatory and they are, so to speak, mere tools given to enable it to fulfil its obligations. The fact is that each Mandate under the Mandate System constitutes a new international institution, the primary, overriding purpose of which is to promote 'the well-being and development' of the people of the territory under Mandate." (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 328.)

#### THE PRINCIPLE OF NON-DISCRIMINATION

The United Nations and the General Assembly were entrusted with special tasks under the Charter of the United Nations and, among other tasks, to "encourage and promote respect for human rights and for fundamental freedoms for all, without distinction as to race . . . etc."—Article 76 (c), Article 1 (3). The General Assembly has competence in respect of the interpretation of the Charter, and power to enact recommendations—regarding racial discrimination—which have evolved as principles or standards of general international acceptance.

The principle of non-discrimination on account of race or colour has a great impact in the maintenance of international peace, and the Organization has the duty to ensure that all States—even those which are not Members—shall act, in accordance with the principles of Article 2 of the Charter, in the pursuit of the purposes stated in Article 1—among them—to promote and encourage respect for human rights and fundamental freedoms for all, without racial discrimination (Article 1 (3)).

#### SIGNIFICANCE OF THE RECOMMENDATIONS OF THE GENERAL ASSEMBLY

Nobody would dispute the powers of the General Assembly to discuss these matters, like racial discrimination, in general, but especially when it occurs in a mandated territory which has an international status, and is an institution or régime of its concern.

The International Court is guided by its Statute and its Rules, but even the Court's functions and powers may be discussed by the General Assembly, which may make recommendations (to the United Nations Members) in respect to them, and propose or evolve additional subsidiary means, which the Court should apply for the determination of rules of law.

The numerous and almost unanimous recommendations regarding "apartheid" and racial discrimination, are made to the Members of the United Nations and not to the members of the Court, but the Court cannot overlook or minimize their overriding importance and relevance in these particular cases. Those recommendations might be considered,

tants se fondent sur les obligations du Mandataire et ils ne sont, pour ainsi dire, que de simples instruments lui permettant de remplir ses obligations. Le fait est que, dans le système des Mandats, chaque Mandat constitue une institution internationale nouvelle dont l'objectif principal est de promouvoir « le bien-être et le développement » des peuples du territoire sous Mandat. » (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 328.*)

#### LE PRINCIPE DE NON-DISCRIMINATION

La Charte a confié à l'Organisation des Nations Unies et à l'Assemblée générale certaines tâches spéciales, notamment celle d'« encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race ... etc., (article 76 c) et article 1, paragraphe 3). L'Assemblée générale a compétence eu égard à l'interprétation de la Charte et elle a le pouvoir d'adopter des recommandations qui, en matière de discrimination raciale, se sont transformées en principes ou « standards » généralement acceptés sur le plan international.

Le principe de la non-discrimination à raison de la race ou de la couleur a une grande importance pour le maintien de la paix internationale et l'Organisation a le devoir de veiller à ce que tous les Etats, même ceux qui n'en sont pas membres, agissent conformément aux principes de l'article 2 de la Charte en vue d'atteindre les objectifs énoncés à l'article 1 et notamment de développer et d'encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans discrimination raciale (article 1, paragraphe 3).

#### LA PORTÉE DES RECOMMANDATIONS DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

Personne ne conteste que l'Assemblée générale a le pouvoir de discuter de questions comme la discrimination raciale d'une façon générale et que tel est plus particulièrement le cas lorsque cette discrimination se produit dans un territoire sous Mandat jouissant d'un statut international et lorsqu'il s'agit d'une institution ou d'un régime relevant de la compétence de l'Assemblée générale.

La Cour internationale est guidée par son Statut et son Règlement, mais même les fonctions et pouvoirs qui lui sont attribués peuvent être discutés par l'Assemblée générale, laquelle peut adresser des recommandations à ce sujet aux Membres des Nations Unies et proposer ou trouver des moyens auxiliaires de détermination des règles de droit applicables par la Cour.

Les recommandations nombreuses et quasi unanimes concernant l'*apartheid* et la discrimination raciale s'adressaient aux Membres des Nations Unies et non aux membres de la Cour, mais la Cour ne saurait ignorer ou minimiser leur importance primordiale et leur très grande pertinence en l'espèce. En fait, ces recommandations peuvent être con-

in fact, as a manifestation of some of the directives that the Court should apply, in accordance with Article 38, in the performance of its function.

An important question in the present cases is whether or not the road we follow leads us to a conclusion which is just, fair and capable of contributing to the maintenance of world peace. Such a conclusion cannot run contrary to the essential principles of the mandates system or those of the trusteeship system, and should be in harmony with world opinion and the constitutional practice of States regarding racial discrimination, human rights and fundamental freedoms. These declarations are guides of conduct and rules, having their rightful source in the Charter and in the binding decisions, on all Member States, emanating from the General Assembly and other organs of the United Nations.

There were times when certain words and their obvious or hidden meanings were taboo for the common man and abhorrent to the legal mind; but wise men made from those revolutionary concepts, universally accepted principles: "Liberté, Egalité, Fraternité"; "The Government of the people, for the people, by the people".

Constitutional instruments, like the Constitution of the United States, which were proclaimed "in the name of the people", were received at the time with ironical surprise in certain parts of the civilized world. One century and 70 years later, the Charter of San Francisco began: "We the peoples of the United Nations determined . . ."

All these considerations do not run counter to the main task of the Court to "declare" the law. They are in fact—I believe—expressed or implied in the juridical and learned reasoning and decisions given in the Opinions of 1950 and 1956, and in the Judgment pronounced by this Court in 1962.

This idea of concern for the people, for the recognition of the role of the common man, and especially for the peoples "not yet able to stand for themselves under the strenuous conditions of the modern world", was the one that moved the authors of the Covenant and is at the roots of the Mandate.

For the interpretation of the Mandate according to its spirit and its letter, the dissolution or liquidation of the League is not of permanent importance, since the Mandate did survive and is in existence. But for a just interpretation of its terms and spirit, it is important to keep in mind that such interpretation is being made today; that this Court is sitting in 1966 and not in 1920, and that the international community of today, the United Nations, has the right and the duty to see that the sacred trust is performed. For that reason and to that effect, many resolutions were adopted in the General Assembly, and are relevant and of the greatest importance in the consideration of the *South West Africa* cases.

Important also is the fact that *the 1950 Opinion is the "law recognized*

sidérées comme l'expression de certaines directives que la Cour doit appliquer dans l'accomplissement de sa mission aux termes de l'article 38.

Une importante question qui se pose en l'espèce est celle de savoir si la voie que nous suivons nous amène à une conclusion juste, équitable et capable de contribuer au maintien de la paix mondiale. Cette conclusion ne peut aller à l'encontre des principes essentiels du système des Mandats ou du régime de tutelle et doit être en harmonie avec l'opinion mondiale comme avec la pratique constitutionnelle des Etats en ce qui concerne la discrimination raciale, les droits de l'homme et les libertés fondamentales. Ces déclarations constituent des guides et des règles qui découlent dûment de la Charte et des décisions émanant de l'Assemblée générale et des autres organes des Nations Unies et liant tous les Etats Membres.

Il fut un temps où certaines formules, par leur sens évident ou caché, répugnaient au commun des mortels et plus encore aux juristes; mais les sages ont fait de ces notions révolutionnaires des principes universellement acceptés: « Liberté, égalité, fraternité »; « Le gouvernement du peuple pour le peuple par le peuple ».

Des instruments constitutionnels, proclamés « au nom du peuple », comme la constitution des Etats-Unis, ont été accueillis à l'époque avec surprise et ironie dans certaines régions du monde civilisé. Cent soixante-dix ans plus tard, la Charte de San Francisco commençait en ces termes: « Nous, les peuples des Nations Unies, résolu... »

Toutes ces considérations ne vont pas à l'encontre de la principale tâche de la Cour, qui consiste à « dire » le droit. En fait, elles sont, je le crois, exprimées expressément ou implicitement dans les décisions que constituent les avis de 1950 et de 1956 et l'arrêt rendu par la Cour en 1962 ainsi que dans les exposés, savants et juridiques, des motifs qui les expliquent.

L'idée qu'il faut s'intéresser aux populations, reconnaître le rôle de l'homme du commun et veiller tout particulièrement aux peuples « non encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne » est celle qui a inspiré les auteurs du Pacte et qui est à la base du Mandat.

S'agissant d'interpréter le Mandat dans son esprit et dans sa lettre, on ne doit pas considérer que la dissolution ou la liquidation de la Société des Nations présente une importance de caractère permanent, puisque le Mandat a survécu et qu'il est toujours en vigueur. Pour interpréter ses termes et son esprit, il importe de ne pas oublier que cette interprétation a lieu aujourd'hui, que la Cour siège en 1966 et non en 1920 et que la communauté internationale d'aujourd'hui — l'Organisation des Nations Unies — a le droit et le devoir de veiller à l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation. C'est pour cette raison et à cet effet que l'Assemblée générale a adopté de nombreuses résolutions qui sont pertinentes et qui revêtent la plus grande importance pour l'examen des affaires du *Sud-Ouest africain*.

Un autre fait important, c'est que l'avis de 1950 est « la loi reconnue

by the United Nations”<sup>1</sup> and the Respondent, as a member State, should comply with it. The Court should not disregard such Opinion or the pronouncements made in its 1962 Judgment. Nor should the Court ignore that the Respondent is obliged to account and report to the satisfaction of the supervisory organ, since “the securities for the performance of the sacred trust of civilization, are the supervision and control by the International Organization”.

It is therefore in the exercise of its rights and duties that the General Assembly, through its resolutions, has judged the application in the mandated territory of the official policy of racial discrimination, and recognized the rules and standards which the Mandatory by this policy of apartheid contravenes, in violation of its obligations under the Mandate, obligations which are not dormant at all, but alive and in action, as are equally well alive and not dormant the rights of the peoples of the Territory who are the beneficiaries of such obligations.

No argument of strict, specific or classical law may justify a reversion of the Judgment of 1962, or ignore the claims and hopes of public opinion the world over, regarding respect for human rights and fundamental freedoms for all, without racial discrimination.

A new order based on the proposition that “all men are by nature equally free and independent”, has conquered solemn recognition in the basic law of many nations and is today—in one form or another—customary declaration, norm and standard in the constitutional practice of States. “Equality before the law”, or in the words of the Charter: “International cooperation in the promotion and respect of human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race . . .”

This fundamental resolve will inspire the vision and the conduct of peoples the world over until the goal of self-determination and independence is reached.

#### THE 1950 ADVISORY OPINION AND THE 1962 JUDGMENT

The concepts expressed on the occasion of the 1950 Opinion are fundamental for the consideration of the case in the present procedure. The 1962 Judgment is based on this Opinion and the Court, in my view, is bound to abide by the conclusions given in that Judgment in respect to the legal interest of the Applicants and the admissibility of the claim. Furthermore, the Court cannot ignore the conclusions arrived

---

<sup>1</sup> After the 1950 Opinion had been accepted and approved by the General Assembly it was the “law recognized by the United Nations”. (Judge Lauterpacht, in *Admissibility of Hearings of Petitioners by the Committee on South West Africa*, *I.C.J. Reports 1956*, p. 46.)

par les Nations Unies<sup>1</sup> » et que le défendeur, en tant qu'Etat Membre, doit s'y conformer. La Cour ne doit pas négliger cet avis, ni les prononcés que contient l'arrêt de 1962. Elle ne doit pas oublier non plus que le défendeur est tenu de rendre compte et de faire rapport à l'organe de surveillance, à sa satisfaction, puisque les garanties pour l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation sont la surveillance et le contrôle par l'Organisation internationale.

C'est donc dans l'exercice de ses droits et de ses devoirs que, par ses résolutions, l'Assemblée générale a porté un jugement sur l'application de la politique officielle de discrimination raciale dans le territoire sous Mandat et qu'elle a reconnu l'existence des règles et des « standards » auxquels le défendeur contrevient par sa politique d'*apartheid* violant les obligations du Mandat, obligations qui, loin d'être inopérantes, sont actives et en vigueur, tout comme demeurent en vigueur aussi, loin d'être inopérantes, les droits des populations du territoire bénéficiaires desdites obligations.

Aucun argument de droit strict, spécifique ou classique ne permet d'infirmier l'arrêt de 1962 ou d'ignorer les aspirations et les espoirs de l'opinion du monde entier en ce qui concerne le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans discrimination raciale.

Un nouvel ordre fondé sur la proposition que « tous les hommes sont par nature également libres et indépendants » a été solennellement reconnu dans la loi fondamentale de nombreuses nations et il est consacré aujourd'hui couramment, sous une forme ou sous une autre, par une déclaration, une norme et un « standard », dans la pratique constitutionnelle des Etats. On parle de l'« égalité devant la loi » ou, pour employer les termes de la Charte, de « coopération internationale » en vue de développer et d'encourager le « respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race... »

Cette conception fondamentale inspirera la façon de voir et le comportement des peuples du monde entier jusqu'à ce que l'objectif d'auto-détermination et d'indépendance soit atteint.

#### L'AVIS CONSULTATIF DE 1950 ET L'ARRÊT DE 1962

Les notions énoncées dans l'avis de 1950 ont une importance fondamentale pour l'examen de l'affaire qui fait l'objet de la présente instance. L'arrêt de 1962 est fondé sur cet avis et la Cour est obligée, selon moi, de s'en tenir aux conclusions formulées dans ledit arrêt pour ce qui est de l'intérêt juridique des demandeurs et de la recevabilité de la demande. En outre, la Cour ne peut ignorer les conclusions aux-

<sup>1</sup> Une fois accepté et approuvé par l'Assemblée générale, l'avis de 1950 est devenu « la loi reconnue par les Nations Unies » (sir Hersch Lauterpacht, *Admissibilité de l'audition de pétitionnaires par le Comité du Sud-Ouest africain*, C.I.J. Recueil 1956, p. 46).

at in its Advisory Opinions of 1950 and 1956, taking into account that:

“In exercising its discretion [to give an Advisory Opinion] the International Court of Justice, like the Permanent Court of International Justice, has always been guided by the principle which the Permanent Court stated in the case concerning the *Status of Eastern Carelia*” (*Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962, p. 155*),

to the effect that:

“The Court, being a Court of Justice cannot, even in giving advisory opinions, depart from the essential rules guiding their activity as a Court.” (*Status of Eastern Carelia, Advisory Opinion, 1923, P.C.I.J., Series B, No. 5, p. 29.*)<sup>1</sup>

In order to omit quotations from the Court's Opinions, while dealing with particular issues, I will emphasize at the outset some of the points, reasoning and conclusions of the Court in its 1950 Advisory Opinion and in its 1962 Judgment, in which I find support for my own views.

\* \* \*

An international régime, the mandates system, was created by Article 22 with a view to giving practical effect to the two principles of (a) non-annexation, and (b) that the well-being and development of the peoples inhabiting the mandated territories, not yet able to stand by themselves, form “a sacred trust of civilization”.

The creation of this new international institution did not involve any cession of territory or transfer of sovereignty, and the Union was to exercise an international function of administration on behalf of the League of Nations.

The Mandate was created in the interests of the inhabitants and of humanity in general, as an international institution with an international object—a sacred trust of civilization.

The international rules regulating the Mandate constituted an international status for the territory.

The functions were of international character and their exercise, therefore, was subjected to the supervision of the Council of the

<sup>1</sup> Hammarskjöld, *La juridiction internationale* (Leyde, 1938), p. 289. He also quoted from the report submitted by Judges Loder, Moore and Anzilotti, in 1927, that the view that advisory opinions are not binding is more theoretical than real. (*Series E, No. 4, p. 76.*)

“In this connexion, it may be recalled that in using judicial decisions as a ‘source of law’ by virtue of Article 38 (1) (d) of the Statute, no distinction at all is made between judicial decisions given in the form of a judgment, and judicial decisions given in the form of an advisory opinion. Recourse is equally had to both types of judicial decision.” (Rosenne, *The International Court of Justice*, 1957, p. 493, note 2.)

quelles elle a abouti dans ses avis consultatifs de 1950 et de 1956, étant donné que :

« Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire [de donner un avis consultatif], la Cour internationale de Justice, de même que la Cour permanente de Justice internationale, a toujours suivi le principe énoncé par la Cour permanente en l'affaire du *Statut de la Carélie orientale* » (*Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1962, p. 155),

selon lequel :

« La Cour, étant une Cour de Justice, ne peut pas se départir des règles essentielles qui dirigent son activité de tribunal, même lorsqu'elle donne des avis consultatifs » (*Statut de la Carélie orientale, avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 5, p. 29*)<sup>1</sup>.

Pour éviter d'avoir à citer des passages des avis de la Cour à propos de questions particulières, je soulignerai dès maintenant certains des points, des motifs et des conclusions énoncés par la Cour, qui me paraissent confirmer mes propres vues.

\* \* \*

L'article 22 du Mandat a créé un régime international, le système des Mandats, en vue de donner pratiquement effet aux deux principes suivants : a) celui de la non-annexion ; b) celui d'après lequel le bien-être et le développement des peuples habitant les territoires sous Mandat et non encore capables de se diriger eux-mêmes forment « une mission sacrée de civilisation ».

La création de cette nouvelle institution internationale n'impliquait ni cession de territoire, ni transfert de souveraineté et l'Union devait exercer une fonction d'administration internationale au nom de la Société des Nations.

Le Mandat a été établi 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.

Les règles internationales régissant le Mandat constituaient pour le territoire un statut international.

Les fonctions en cause avaient un caractère international, de sorte que l'exercice de ces fonctions était soumis à la surveillance du Conseil

<sup>1</sup> Hammarskjöld, *La juridiction internationale*, Leyde, 1938, p. 289. L'auteur cite également le rapport soumis par MM. Loder, Moore et Anzilotti en 1927 où il est dit que l'opinion selon laquelle les avis consultatifs ne sont pas obligatoires est plus théorique que réelle (*série E n° 4, p. 76*).

« A ce sujet, il convient de noter que, en utilisant les décisions judiciaires comme « sources de droit » aux termes de l'article 38, paragraphe 1 d), du Statut, on ne fait aucune distinction entre les décisions judiciaires rendues sous forme d'arrêt ou d'avis consultatif. On peut également recourir aux deux catégories de décisions. » (Rosenne, *The International Court of Justice*, 1957, p. 493, note 2.)



League of Nations and to the obligation to submit annual reports.

Obligations: (a) administration as a "sacred trust"; (b) machinery for implementation, supervision and control as "securities for the performance of this trust". These obligations represent the very essence of the "sacred trust". Their fulfilment could not be brought to an end, nor the rights of the population with the liquidation of the League, as they did not depend on the existence of the League.

The provisions of paragraph 2 of Article 80 of the Charter presuppose that the rights of States and peoples shall not lapse automatically on the dissolution of the League.

The resolution of the League's Assembly of 18 April 1946 had to recognize that the functions of the League terminated with its existence, at the same time the Assembly recognized that Chapters XI, XII and XIII of the Charter embodied the principles declared in Article 22 of the Covenant of the League of Nations.

In paragraph 4 of that resolution, the Mandatory Powers recognized that some time would lapse from the termination of the League to the implementation of the trusteeship system, and assumed the obligation to continue nevertheless, in the meantime, to administer the territories under mandate, for the well-being of the peoples concerned, until other arrangements have been agreed between them and the United Nations.

The Assembly understood that the mandates were to continue in existence until "other arrangements" were established, concerning the future status of the territory.

Maintaining the "status quo" meant: to administer the territory as a sacred trust and to give account and report on the acts of administration.

There are decisive reasons for an affirmative answer to the question whether the supervisory functions of the League are to be exercised by the new international organization created by this Charter.

The authors of the Covenant considered that the effective performance of the sacred trust of civilization required that the administration of the mandated territories should be subjected to international supervision.

The necessity for supervision continues to exist. It cannot be admitted that the obligation to submit to supervision has disappeared, merely because the supervisory organ under the mandates system has ceased to exist, when the United Nations has another international organ performing similar supervisory functions.

Article 80, paragraph 1, of the Charter, purports to safeguard the rights of the peoples of mandated territories until trusteeship agreements are concluded, but no such rights of the peoples could be effectively

de la Société des Nations et à l'obligation de présenter des rapports annuels.

Les obligations étaient les suivantes: *a)* administration au titre d'une « mission sacrée de civilisation »; *b)* mécanisme de mise en œuvre, de surveillance et de contrôle au titre des « garanties pour l'accomplissement de cette mission ». Ces obligations représentaient l'essence même de la « mission sacrée de civilisation ». La liquidation de la Société des Nations ne pouvait mettre un terme aux dites obligations ni aux droits de la population, puisque leur exécution ne dépendait pas de l'existence de la Société des Nations.

Les dispositions du paragraphe 2 de l'article 80 de la Charte pré-supposent que les droits des Etats et des peuples ne sont pas devenus caducs par le simple effet de la dissolution de la Société des Nations.

Dans sa résolution du 18 avril 1946, l'Assemblée de la Société des Nations a dû reconnaître que la dissolution de la Société mettait fin aux fonctions de cet organisme, mais elle a noté que des principes correspondant à ceux que déclarait l'article 22 du Mandat étaient incorporés dans les chapitres XI, XII et XIII de la Charte des Nations Unies.

Au paragraphe 4 de cette résolution, les Puissances mandataires reconnaissent qu'un certain temps s'écoulerait entre la dissolution de la Société et l'application du régime de tutelle et elles assumaient l'obligation de continuer néanmoins à administrer dans l'intervalle les territoires sous Mandat en vue du bien-être et du développement des peuples intéressés, jusqu'à ce que de nouveaux arrangements soient pris entre elles et les Nations Unies.

L'Assemblée estimait que les Mandats demeureraient en vigueur jusqu'à ce que de « nouveaux arrangements » soient pris au sujet du statut du territoire.

Maintenir le *statu quo* signifiait administrer le territoire dans le cadre de la mission sacrée de civilisation et présenter des rapports sur les actes d'administration.

Il y a des raisons décisives de répondre par l'affirmative à la question de savoir si les fonctions de surveillance de la Société des Nations doivent être exercées par la nouvelle organisation internationale créée par la Charte.

Les auteurs du Pacte estimaient que, pour assurer effectivement l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation, il importait de soumettre à une surveillance internationale l'administration des territoires sous Mandat.

La nécessité d'une telle surveillance subsiste. On ne saurait admettre que l'obligation de se soumettre à une surveillance ait disparu pour la simple raison que l'organe de surveillance prévu dans le système des Mandats a cessé d'exister, alors que les Nations Unies offrent un autre organe international chargé de fonctions de surveillance analogues.

L'article 80, paragraphe 1, de la Charte a pour objet de garantir les droits des peuples des territoires sous Mandat jusqu'à la conclusion d'accords de tutelle, mais les droits de ces peuples ne sauraient être

safeguarded without international supervision and a duty to render reports to a supervisory organ.

The resolution of 18 April 1946 of the Assembly of the League presupposes that the supervisory functions exercised by the League would be taken over by the United Nations, and the General Assembly has the competence derived from the provisions of Article 10 of the Charter, and is legally qualified to exercise such supervisory functions.

On 31 January 1923 the Council of the League adopted certain rules by which the mandatory governments were to transmit petitions. This right which the inhabitants of South West Africa has thus acquired is maintained by Article 80, paragraph 1, of the Charter.

The dispatch and examination of petitions form a part of the supervision, and petitions are to be transmitted by the Union Government to the General Assembly, which is legally qualified to deal with them.

The Court was of the opinion that Article 7 of the Mandate is still in force and that having regard to Article 37 of the Statute of the international Court and Article 80 (1) of the Charter, the Union Government is under an obligation to accept the compulsory jurisdiction of the Court.

The Union has no competence to modify unilaterally the international status of the territory, as is shown by Article 7 of the Mandate. The competence to determine and modify the international status of South West Africa rests with the Government of South Africa acting with the consent of the United Nations.

\* \* \*

I will now express my views on the points involved in what I believe to be the main issues:

- (a) that the Court has jurisdiction to adjudicate on the merits in the present case;
- (b) that the claims are admissible;
- (c) that the Mandate did not lapse, is in existence and still in operation;
- (d) that the decision of the 1962 Judgment, based on the 1950 and 1956 Advisory Opinions, is *res judicata* between the Parties, especially in respect of jurisdiction and the survival of the Mandate, and that the issue of the *locus standi* of the Applicants is also *res judicata*;
- (e) that the Mandate is a "Treaty or Convention in force" within the meaning of Article 37 of the Statute;
- (f) that the Court—regardless of the question whether it is legally bound by its previous judgments—has no grounds nor weighty reasons to reconsider nor reverse the 1962 decision or to ignore the moral, political and juridical authority of the 1950 and 1956 Advisory Opinions;
- (g) that the Mandatory has the obligation to make annual reports

effectivement garantis sans une surveillance internationale et sans l'obligation d'adresser des rapports à un organe de surveillance.

La résolution de l'Assemblée de la Société des Nations du 18 avril 1946 présuppose la prise en charge par les Nations Unies des fonctions de surveillance exercées par la Société des Nations; l'Assemblée générale a la compétence que les dispositions de l'article 10 de la Charte lui confèrent et elle est fondée en droit à exercer de telles fonctions.

Le 31 janvier 1923, le Conseil de la Société des Nations avait adopté certaines règles, d'après lesquelles les Gouvernements mandataires devaient transmettre des pétitions. Le droit ainsi acquis par les habitants du Sud-Ouest africain est maintenu par l'article 80, paragraphe 1, de la Charte.

L'envoi et l'examen des pétitions font partie de la surveillance et les pétitions doivent être transmises par le Gouvernement de l'Union à l'Assemblée générale qui est fondée en droit à les examiner.

La Cour a exprimé l'avis que l'article 7 du Mandat est encore en vigueur et que, vu l'article 37 du Statut de la Cour internationale et l'article 80, paragraphe 1, de la Charte, le Gouvernement de l'Union est tenu d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour.

L'Union n'est pas compétente pour modifier unilatéralement le statut international du territoire, comme il ressort de l'article 7 du Mandat. La compétence pour déterminer et modifier ce statut international appartient au Gouvernement sud-africain agissant avec le consentement des Nations Unies.

\* \* \*

Je vais maintenant donner mon opinion sur les points qu'impliquent à mon avis les questions principales:

- a) la Cour est compétente pour se prononcer sur le fond de la présente affaire;
- b) les demandes sont recevables;
- c) le Mandat n'est pas devenu caduc, il existe encore et il est toujours en vigueur;
- d) la décision prise dans l'arrêt de 1962, qui est fondée sur les avis consultatifs de 1950 et de 1956, a force de chose jugée entre les Parties, spécialement en ce qui concerne la compétence de la Cour et le maintien en vigueur du Mandat; la question de la qualité des demandeurs pour agir est également passée en force de chose jugée;
- e) le Mandat est « un traité ou une convention en vigueur » au sens de l'article 37 du Statut;
- f) la Cour, qu'elle soit ou non liée en droit par ses arrêts antérieurs, n'a aucune raison ni aucun motif sérieux pour reconsidérer ou infirmer sa décision de 1962 ou pour ne pas tenir compte de l'autorité morale, politique et juridique des avis consultatifs de 1950 et de 1956;
- g) le Mandataire est tenu de présenter des rapports annuels (article 6),

- (Article 6), and transmit petitions, and submit to international supervision;
- (h) that the General Assembly, after the dissolution of the League, is the supervisory organ with the functions formerly performed by the Council of the League, and this by virtue of the powers given to the General Assembly by Article 10 of the Charter, and in compliance with Article 80 and the spirit of Article 76, and the resolution of 18 April 1946 of the Assembly of the League;
- (i) that Articles 6 and 7 of the Mandate are in full force and should be complied with, as being susceptible of performance toward the United Nations, which now represents the “organized International Community” created and intended to substitute the League of Nations;
- (j) that the trusteeship system is the modern version of the mandates system, established with the purpose of maintaining the principles of it, and to transform every mandate into a trust territory or an independent State.

#### APPLICANTS’ LEGAL INTEREST

The Respondent’s contention that according to the wording in Article 7, paragraph 2, of the Mandate, the Applicants have not “*locus standi*”, because since the dissolution of the League there could no longer be “another Member of the League of Nations” today, was a contention rejected by the Court in its 1962 Judgment. The Court said then in this respect:

“This contention is claimed to be based upon the natural and ordinary meaning of the words employed in the provision. But this rule of interpretation is not an absolute one. Where such a method of interpretation results in a meaning incompatible with the spirit, purpose and context of the clause or instrument in which the words are contained, no reliance can be validly placed on it.

In the first place, judicial protection of the sacred trust in each Mandate was an essential feature of the Mandates System. The essence of this system as conceived by its authors and embodied in Article 22 of the Covenant of the League of Nations, consisted, as stated earlier, of two features: a Mandate conferred upon a Power as ‘a sacred trust of civilization’ and the ‘securities for the performance of this trust’. While the faithful discharge of the trust was assigned to the Mandatory Power alone, the duty and the right of ensuring the performance of this trust were given to the League with its Council, the Assembly, the Permanent Mandates Commission and all its Members within the limits of their respective authority, power and functions, as constituting administrative supervision, and the Permanent Court was to adjudicate and determine any dispute within the meaning of Article 7 of the Mandate.

- de transmettre des pétitions et de se soumettre à une surveillance internationale;
- h) l'Assemblée générale des Nations Unies, depuis la dissolution de la Société des Nations, est l'organe de surveillance chargé des fonctions exercées antérieurement par le Conseil de la Société, et cela en vertu des pouvoirs conférés à l'Assemblée générale par l'article 10 de la Charte et conformément à l'article 80, à l'esprit de l'article 76 et à la résolution de l'Assemblée de la Société des Nations en date du 18 avril 1964;
  - i) les articles 6 et 7 du Mandat sont pleinement en vigueur et il convient de s'y conformer, car ils peuvent être appliqués pour ce qui est de l'Organisation des Nations Unies, laquelle représente maintenant la « communauté internationale organisée », créée en vue de remplacer la Société des Nations;
  - j) le régime de tutelle est la version moderne du système des Mandats; il a été établi en vue de maintenir les principes des Mandats et de transformer chacun des territoires sous Mandat en un territoire sous tutelle ou en un Etat indépendant.

#### L'INTÉRÊT JURIDIQUE DES DEMANDEURS

L'argument du défendeur selon lequel, aux termes du deuxième alinéa de l'article 7 du Mandat, les demandeurs n'ont pas qualité pour agir, parce que, depuis la dissolution de la Société des Nations, il ne saurait plus y avoir aujourd'hui d'« autre Membre de la Société des Nations » a été rejeté par la Cour dans son arrêt de 1962. La Cour a dit alors à ce sujet :

« Cette thèse prétend se fonder sur le sens naturel et ordinaire des termes employés dans la disposition. Mais il ne s'agit pas là d'une règle d'interprétation absolue. Lorsque cette méthode d'interprétation aboutit à un résultat incompatible avec l'esprit, l'objet et le contexte de la clause ou de l'acte où les termes figurent, on ne saurait valablement lui accorder crédit.

En premier lieu, la protection judiciaire de la mission sacrée contenue dans chaque Mandat constituait un aspect essentiel du système des Mandats. Tel que ses auteurs l'avaient conçu et inscrit dans l'article 22 du Pacte de la Société des Nations, ce système, comme il a déjà été dit, présentait essentiellement deux traits principaux: un Mandat conféré à une Puissance à titre de « mission sacrée de civilisation » et « des garanties pour l'accomplissement de cette mission ». Si l'exécution fidèle de cette mission était assignée à la seule Puissance mandataire, le devoir et le droit d'en assurer l'accomplissement étaient confiés à la Société des Nations, avec son Conseil, l'Assemblée, la Commission permanente des Mandats et tous ses Membres dans les limites de leur autorité, de leur pouvoir et de leurs fonctions respectifs, ce qui constituait la surveillance administrative, et la Cour permanente devait juger et trancher tout différend

The administrative supervision by the League constituted a normal security to ensure full performance by the Mandatory of the 'sacred trust' toward the inhabitants of the mandated territory, but the specially assigned role of the Court was even more essential, since it was to serve as the final bulwark of protection by recourse to the Court against possible abuse or breaches of the Mandate."

"But neither the Council nor the League was entitled to appear before the Court. The only effective recourse for protection of the sacred trust would be for a Member or Members of the League to invoke Article 7 and bring the dispute as also one between them and the Mandatory to the Permanent Court for adjudication."

It is said further in the same Judgment:

"... the Court sees no valid ground for departing from the conclusion reached in the Advisory Opinion of 1950 to the effect that the dissolution of the League of Nations has not rendered inoperable Article 7 of the Mandate. Those States who were Members of the League at the time of its dissolution continue to have the right to invoke the compulsory jurisdiction of the Court, as they had the right to do before the dissolution of the League. That right continues to exist for as long as the Respondent holds on to the right to administer the territory under the Mandate."

The Respondent, by virtue of its ratification of the United Nations Charter since 7 November 1945, has been subjected to the obligations and entitled to the rights thereunder, and is bound to accept the compulsory jurisdiction of the International Court, to which it had originally agreed to submit under Article 7 of the Mandate. Such obligation is embodied in Article 37 of the Statute, which forms an integral part of the Charter.

This transferred obligation was voluntarily assumed by the Respondent when joining the United Nations. There can be no question of lack of consent as regard this transfer of Respondent's obligation to this Court, under Article 7 of the Mandate, to submit to the compulsory jurisdiction of the Permanent Court.

The validity of Article 7, in the Court's view, was not affected by the dissolution of the League, just as the Mandate as a whole is still in force.

Paragraphs 2 and 3 of the last resolution of the League, adopted unanimously on 18 April 1946, are in their letter and spirit principles adopted by all Members of the United Nations as binding commitments under the Charter.

The principle that "no interest no action", does not necessarily mean 'material' interest, and the argument that the Applicants cannot invoke

au sens de l'article 7 du Mandat. La surveillance administrative exercée par la Société des Nations représentait une garantie normale visant à assurer la pleine exécution par le Mandataire de sa « mission sacrée » à l'endroit des habitants du territoire sous Mandat, mais le rôle spécialement imparti à la Cour était encore plus essentiel puisqu'elle devait servir d'ultime moyen de protection par voie de recours judiciaire contre tous abus ou violations possibles du Mandat. »

« Mais ni le Conseil ni la Société n'étaient admis à ester devant la Cour. Le seul recours efficace pour la protection de la mission sacrée était qu'un ou plusieurs Membres de la Société des Nations invoquassent l'article 7 et soumissent le différend au jugement de la Cour permanente comme constituant également un litige entre eux et le Mandataire. »

Il était dit plus loin dans le même arrêt :

« la Cour ne voit aucun motif valable de s'écarter de la conclusion à laquelle elle est parvenue dans son avis consultatif de 1950 et d'après laquelle la dissolution de la Société des Nations n'a pas rendu l'article 7 du Mandat inapplicable. Les Etats qui étaient Membres de la Société à l'époque de sa dissolution continuent à avoir le droit d'invoquer la juridiction obligatoire de la Cour, ainsi qu'ils avaient le droit de le faire avant la dissolution de la Société. Ce droit continue à exister aussi longtemps que le défendeur maintient son droit d'administrer le territoire sous Mandat. »

Depuis le 7 novembre 1945, date à laquelle il a ratifié la Charte des Nations Unies, le défendeur est assujéti aux obligations et jouit des droits énoncés dans la Charte et il est tenu d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour internationale, à laquelle il a consenti à se soumettre par l'article 7 du Mandat. Cette obligation est consignée à l'article 37 du Statut, qui fait partie intégrante de la Charte.

Le transfert d'obligation a été volontairement accepté par le défendeur lorsqu'il est devenu Membre de l'Organisation des Nations Unies. On ne saurait donc parler d'absence de consentement en ce qui concerne le transfert à la Cour actuelle de l'obligation du défendeur de se soumettre à la juridiction obligatoire de la Cour permanente en vertu de l'article 7 du Mandat.

Selon la Cour, la validité de l'article 7 n'a pas été affectée par la dissolution de la Société des Nations, de même que le Mandat dans son ensemble est resté en vigueur.

Les paragraphes 2 et 3 de la dernière résolution de la Société des Nations, adoptée à l'unanimité le 18 avril 1946, consacrent, dans l'esprit et dans la lettre, des principes adoptés par tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies en tant qu'engagements obligatoires aux termes de la Charte.

Le principe « pas d'intérêt, pas d'action », ne veut pas nécessairement dire qu'il faille un intérêt « concret », et l'argument selon lequel les



the jurisdiction of the Court in a dispute with the Respondent, because the said conflict or disagreement does not affect any material interest of the Applicant States or their nationals, has no decisive weight.

When the Covenant and the Mandate were approved, the right of an action before the Permanent Court was given to all Members of the League, because they were understood to have an interest in the observance by the Mandatory of its obligations toward the inhabitants of the territory and towards the Members of the League.

That interest was certainly far greater and superior to any material interests of their own, and was the legal basis of their right of action.

The history of the Covenant and the mandates system, the purposes, principles and conclusions embodied in them, give—in my view—solid foundation for the opinions expressed in respect to the main issues.

The purposes and the acts which gave birth to the fact of the permanent existence of the “sacred trust”, and the machinery for the security of its performance, are of overriding importance, continuous existence and permanent value.

The States Members of the United Nations, the General Assembly, the Parties and the Court in last instance, are bound by their rules and principles, which peoples and governments alike are obliged to respect and to follow.

#### CONSIDERATIONS ON THE INTERPRETATION OF THE COVENANT AND THE MANDATE

The interpretation of the Mandate and the obligations of the Respondent, is to be made, taking into account, besides the text and spirit of the relevant instruments, the circumstances existing now in 1966, not only those which prevailed in 1920. The aims, the convictions, the needs of the peoples and States for the maintenance of peace, in the closely interdependent world of our days is, and should be a fundamental consideration in the mind of this Court.

The world of 1920 is gone; but the status and régime that the framers of the Covenant and the mandates system did establish, the international institution they did create for the fulfilment of the “sacred trust of civilization”, will continue to be alive as long as there exist, anywhere, non-self-governing peoples, in need of the protection recognized and granted by those instruments, almost half a century ago.

The world of today is far removed and different from the one of the First World War. New interests, new needs and new laws, customs, norms, and standards of international behaviour are being created by the relentless forces of public opinion, in search of recognition by the

demandeurs ne sauraient invoquer la compétence de la Cour dans un différend avec le défendeur parce que le conflit ou le désaccord en question n'affecte aucun intérêt concret des Etats demandeurs ou de leurs ressortissants n'a pas une importance décisive.

Lorsque le Pacte et le Mandat ont été approuvés, le droit de saisir la Cour permanente a été conféré à tous les Membres de la Société des Nations, parce qu'on estimait qu'ils avaient un intérêt à ce que le Mandataire s'acquitte de ses obligations envers les habitants du territoire et envers les Membres de la Société.

Cet intérêt était certainement bien plus grand et bien plus élevé que tout intérêt concret particulier et constituait la base juridique de leur droit d'action.

L'historique du Pacte et du système des Mandats, les objectifs, les principes et les conclusions énoncés dans ces instruments, donnent, à mon avis, un fondement solide aux opinions que j'ai exprimées au sujet des questions principales.

Les objectifs et les actes d'où découlent l'existence permanente de la « mission sacrée de civilisation » et le mécanisme établi pour garantir l'accomplissement de cette mission ont une importance capitale, une existence continue et une valeur permanente.

Les Etats Membres des Nations Unies, l'Assemblée générale, les Parties et la Cour en dernière instance sont liés par leurs règles et leurs principes, que les peuples ainsi que les gouvernements sont tenus de respecter et d'appliquer.

#### CONSIDÉRATIONS RELATIVES A L'INTERPRÉTATION DU PACTE ET DU MANDAT

Pour interpréter le Mandat et les obligations du défendeur, il faut tenir compte du texte et de l'esprit des instruments pertinents; il faut tenir compte non seulement des circonstances qui existaient en 1920 mais aussi des conditions qui règnent actuellement, en 1966. Les objectifs, les convictions, les besoins des peuples et des Etats pour ce qui est du maintien de la paix dans le monde étroitement interdépendant d'aujourd'hui sont et doivent être des considérations fondamentales que la Cour ne doit pas oublier.

Le monde de 1920 n'est plus, mais le statut et le régime que les auteurs du Pacte et du système des Mandats ont établis, l'institution internationale qu'ils ont créée en vue de l'accomplissement de la mission sacrée de civilisation, survivront aussi longtemps qu'il existera, dans une partie quelconque du monde, des peuples ne jouissant pas de leur autonomie et ayant besoin de la protection qui leur a été reconnue et accordée par ces instruments, il y a près d'un demi-siècle.

Le monde d'aujourd'hui est bien éloigné et bien différent de celui de la première guerre mondiale. Sous la pression incessante de l'opinion publique, naissent constamment des intérêts nouveaux, des besoins nouveaux, des lois et des coutumes nouvelles, des normes et des « stan-

legislative and judicial bodies all over the world; and are today proclaimed or enacted by peaceful and normal procedures, or put into force by the sheer strength of peoples and States.

The statesmen, the jurists, legislators, and the courts of justice, they all have to recognize the realities of today, for the sake of freedom, justice and peace.

The Court is well aware of such realities and shall consider, in its interpretation of the relevant international instruments and obligations, the prevailing ideas and circumstances of today regarding human rights and fundamental freedoms; as well as regarding the actual meaning and universal recognition embodied now in the concepts "material and moral well-being and social progress", which is a dynamic concept.

The Court, in my opinion, is not limited by the strict enumeration of Article 38, whose prescriptions it is free to interpret in accordance with the constant evolution of the concepts of justice, principles of law and teachings of publicists.

#### NORM AND STANDARD

Racial discrimination as a matter of official government policy is a violation of a norm or rule or standard of the international community.

A norm of non-discrimination of universal application has been drafted independently of the Mandate and which governs Article 2.

This is a problem, therefore, of the proper recognition and evaluation of human rights and the impact of its observance on the peace of the world.

This Court's highest and most authoritative opinion on the principle of non-discrimination on account of colour, will have a far-reaching impact on the battle of the races or on their pacific co-existence.

It is not the juridical and learned legal opinion that matters only, but the influence the Court will have on the behaviour of peoples and governments, all over the world. The consequences, in the short and long run, place on the Court a tremendous burden, which cannot be lightened by the most profound and logical legal examination of any one single aspect of the case, excluding thereby to adjudicate on the fundamental issues raised in the submissions of the Parties.

\* \* \*

The "tutelage" established by the Covenant was meant to endure as long as the peoples concerned are—so to speak—under age. The sacred trust of civilization is a legal principle and a mission, whose fulfilment

dards » de comportement international nouveaux, qui cherchent à se faire reconnaître par les organes législatifs et judiciaires du monde entier; ils sont aujourd'hui proclamés ou appliqués par la voie d'une procédure normale et pacifique ou bien mis en œuvre de force par les peuples et les Etats.

Les hommes d'Etat, les juristes, les législateurs et les tribunaux doivent tous reconnaître les réalités d'aujourd'hui dans l'intérêt de la liberté, de la justice et de la paix.

La Cour est consciente de ces réalités et, pour interpréter les obligations et les instruments internationaux pertinents, elle doit tenir compte des idées et des circonstances d'aujourd'hui en ce qui concerne les droits de l'homme et les libertés fondamentales; elle doit envisager aussi, dans leur contexte actuel, la signification et la reconnaissance universelle de la notion de « bien-être matériel et moral et [de] progrès social », car il s'agit d'une notion dynamique.

A mon avis, la Cour n'est pas limitée par la stricte énumération de l'article 38 du Statut, dont elle est libre d'interpréter les prescriptions compte tenu de l'évolution constante des notions de justice, des principes de droit et des doctrines des juristes.

#### NORME ET « STANDARD »

La discrimination raciale, en tant que politique officielle des pouvoirs publics, constitue une violation de la norme, de la règle ou du « standard » de la communauté internationale.

Une norme de non-discrimination universellement applicable a été établie indépendamment du Mandat et régit l'article 2.

La question qui se pose est donc celle de la reconnaissance et de l'évaluation des droits de l'homme et des conséquences que leur respect peut avoir pour la paix mondiale.

Ce que la Cour peut dire de plus important et de plus autorisé sur le principe de la non-discrimination à raison de la couleur aura des incidences d'une grande portée en ce qui concerne la lutte des races ou leur coexistence pacifique.

Ce n'est pas seulement l'opinion juridique mûrement réfléchie de la Cour qui importe, c'est aussi l'influence qu'elle aura sur le comportement des peuples et des gouvernements dans le monde entier. Ces conséquences imposent à la Cour, à long et à court terme, une tâche très lourde qu'elle ne saurait éluder en procédant à un examen juridique, minutieux et logique d'un seul aspect de l'affaire et en s'abstenant ainsi de statuer sur les questions fondamentales soulevées dans les conclusions des Parties.

\* \* \*

La « tutelle » établie par le Pacte était censée durer aussi longtemps que les peuples en question seraient, pourrait-on dire, mineurs. La mission sacrée de civilisation est un principe juridique et constitue une mission

was entrusted to more civilized nations until a gradual process of self-determination makes the peoples of the mandated territories able to "stand by themselves in the strenuous conditions of the modern world".

The Mandatories have the duty, not only to "promote to the utmost the well-being and development" of such peoples entrusted to their care, but to do it by means and methods most likely to achieve that end, and which do not—by their very nature—run contrary to the intended goal. The Charter prescribes the roads which will lead to it; those of non-discrimination and respect for human rights and fundamental freedoms, among other ways and means which will help the peoples to overcome the hardships and strains of our time.

The dissolution of the League took place after the States Members of the United Nations had signed the San Francisco Charter and were bound by it as parties in a treaty that prevails over all others which may be incompatible with the Charter prescriptions (Article 103).

One of the main principles which informs and gives new spirit to an international instrument like the Covenant, was the principle of non-annexation, a noble idea to deter the military powers from taking advantage of the war situation, or claiming, by right of conquest, sovereignty and ownership over peoples and territories, formerly pawns in the colonial system or the reward of victory or of superior strength.

The new concept of the "sacred trust of civilization" created a new sense of international responsibility, which requires consultation with the peoples of the mandated territories and with the appropriate international organs, and to take into account their will and consent as a *sine qua non* condition for effecting changes in the status of such territories.

These new ideas were intended to help in the organization of a new world order, in which backward people, on all continents, would have a chance to be free from the former traditional chains of slavery, forced labour, and preys of greedy masters.

Those noble ideas, principles and concepts, embodied in the Covenant, were not born to have a precarious or temporary existence, tied up to the mortal fate of a particular forum or to an international organization immune to changes.

They were intended to survive and prevail to guide the political conduct of governments and the moral behaviour of men. They were meant to persist and endure no matter what new social structures or juridical forms will evolve and change through the passing of time in this ever-changing world.

The dissolution of the League was not the funeral of the principles and obligations consigned in the Covenant and the Mandate; they are alive and will continue to be alive.

The Mandate has not lapsed, but has been, is and will be in existence,

dont l'accomplissement a été confié à des nations plus civilisées, jusqu'au moment où, par un processus progressif d'autodétermination, les peuples des territoires sous Mandat seraient capables « de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne ».

Non seulement les Mandataires ont le devoir d'accroître, « par tous les moyens en [leur] pouvoir, le bien-être et le progrès » des peuples confiés à leurs soins, mais encore ils doivent le faire par les moyens et les méthodes qui permettent le mieux d'atteindre ce but et qui, par leur nature même, ne vont pas à l'encontre de l'objectif recherché. La Charte indique les voies par lesquelles on peut atteindre cet objectif: la non-discrimination et le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont parmi les moyens qui aideront les peuples à surmonter les difficultés et les épreuves de notre temps.

La Société des Nations a été dissoute alors que les Etats Membres des Nations Unies avaient déjà signé la Charte de San Francisco et qu'ils étaient parties à un traité, la Charte, qui les liait et qui prévalait sur tous les instruments pouvant être incompatibles avec ses prescriptions (Charte, article 103).

L'un des grands principes qui a inspiré un instrument international comme le Pacte et lui a donné un esprit nouveau est le principe de non-annexion, noble idée destinée à empêcher les Puissances militaires de profiter de la situation créée par la guerre, de revendiquer par droit de conquête la souveraineté ou la propriété de peuples et de territoires autrefois soumis au régime colonial ou de tirer parti de leur victoire ou de la supériorité de leurs forces.

Le nouveau concept de « mission sacrée de civilisation » a donné à la responsabilité internationale un sens nouveau, qui exige que l'on consulte les peuples des territoires sous Mandat et les organes internationaux appropriés et que l'on considère leur volonté et leur consentement comme une condition *sine qua non* de toute modification au statut de ces territoires.

Ces idées nouvelles devaient jouer un rôle dans l'organisation d'un ordre mondial nouveau qui permettrait aux peuples arriérés de tous les continents de s'affranchir des chaînes traditionnelles de l'esclavage et du travail forcé et de ne plus servir de proie à des maîtres avides.

Les idées, principes et notions d'une grande noblesse que le Pacte consacrait ne devaient pas vivre d'une existence précaire ou temporaire, ni dépendre du sort aléatoire d'un organisme particulier ou d'une organisation internationale immuable.

Ils devaient survivre et continuer à guider l'action politique des gouvernements et le comportement moral des hommes. Ils devaient subsister et durer même si les structures sociales et les formes juridiques évoluaient et se modifiaient avec le temps dans un monde en voie de perpétuelle transformation.

La dissolution de la Société des Nations n'a pas sonné le glas des principes et des obligations énoncés dans le Pacte et le Mandat; ils sont bien vivants et le resteront.

Le Mandat n'est pas devenu caduc; il a existé. il existe et il existera

as long as South West Africa is not placed under the trusteeship system by agreement between the Republic of South Africa and the United Nations; or until the time comes when the peoples of the Territory are able to stand by themselves under the strenuous conditions of the world of today, or eventually become an independent State.

These are, I believe, the only peaceable avenues which might lead to a modification of the actual status of South West Africa.

\* \* \*

The League of Nations was dissolved because the United Nations had been established with a Charter which was an improvement on the Covenant, whose essential principles and ideals were kept and embodied in such Charter.

No time-limit was or could be established for the "sacred trust of civilization".

The counterpart of annexation was to place the territories under a régime administered internationally.

The character of the Mandate and the power of administration given to the Mandatory in Article 2 (1) of the Mandate, has its foundation in the reasoning and considerations stated in paragraphs 3 and 6 of Article 22 of the Covenant. Paragraph 6 contains the following concepts:

"There are territories, such as South West Africa . . . which, owing to the sparseness of their population . . . or their remoteness from the centres of civilization, or their geographical contiguity to the territory of the Mandatory . . . can be best administered under the laws of the Mandatory . . . subject to the safeguards above mentioned in the interests of the indigenous population."

Of no place in the world nowadays can one properly talk about "their remoteness from the centres of civilization". Now all countries and peoples everywhere are near and neighbours to each other. Isolation does not really exist unless imposed by force.

The sparseness of population is becoming everywhere a thing of the past; the birth rate and the number of people cannot be measured by the figures of 50 years ago. The earth has become more than ever a melting-pot, crowded to overflowing and is subject to the everlasting pressure and impact of dynamic cross-currents of interchanging of peoples, cultures, ideas and reciprocal influences of all conceivable kinds.

Much can be said also of the number, location and identity of the "centres of civilization" which the framers of Article 22 of the Covenant had in mind.

So the discretion in the power of administration and legislation claimed by the Mandatory was founded on reasons and circumstances which half a century later have become and appear obsolete. They were intended only to facilitate administration. (Article 2 (1) of the Mandate and Article 22 (6) of the Covenant.) The exercise of such power was subject to the obligations stated in the Covenant and in the Mandate. (Article 2 (2) among others.)

jusqu'à ce que le Sud-Ouest africain soit placé sous le régime de tutelle par un accord entre la République sud-africaine et l'Organisation des Nations Unies, ou jusqu'à ce que les peuples du territoire soient capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions difficiles du monde d'aujourd'hui ou que le territoire devienne un Etat indépendant.

Telles sont, à mon avis, les seules voies pacifiques qui peuvent conduire à une modification du statut actuel du Sud-Ouest africain.

\* \* \*

La Société des Nations a été dissoute parce que l'Organisation des Nations Unies avait été créée aux termes d'une Charte qui marquait un progrès sur le Pacte, tout en maintenant et en consacrant ses principes et ses idéaux essentiels.

Aucun délai n'était ou ne pouvait être fixé pour l'accomplissement de la « mission sacrée de civilisation ».

Au lieu d'être annexés, les territoires ont été placés sous un régime d'administration internationale.

La nature du Mandat et les pouvoirs d'administration conférés au Mandataire par le premier alinéa de l'article 2 du Mandat trouvaient leur fondement dans les motifs et les considérations indiquées aux paragraphes 3 et 6 de l'article 22 du Pacte. Le paragraphe 6 énonçait :

« Enfin il y a des territoires, tels que le Sud-Ouest africain ... qui par suite de la faible densité de la population ... de leur éloignement des centres de civilisation, de leur contiguïté géographique au territoire du Mandataire ... ne sauraient être mieux administrés que sous les lois du Mandataire ... sous réserve des garanties prévues plus haut dans l'intérêt de la population indigène. »

On ne saurait dire aujourd'hui d'aucun endroit du monde qu'il soit éloigné « des centres de civilisation ». Tous les pays et tous les peuples, où qu'ils se trouvent, sont proches et voisins les uns des autres. En fait, l'isolement n'existe que s'il est imposé par la force.

La faible densité de la population est devenue partout un vestige du passé; le taux de natalité et le nombre d'habitants ne correspondent plus à ce qu'ils étaient il y a cinquante ans. La terre est plus que jamais devenue un creuset rempli à ras bord et soumis aux pressions et aux chocs continuels des courants et contre-courants dynamiques créés par les échanges de peuples, de cultures, d'idées et d'influences de toutes sortes.

Il y aurait beaucoup à dire aussi sur le nombre, l'emplacement et l'identité des « centres de civilisation » auxquels songeaient les auteurs de l'article 22 du Pacte.

Ainsi les pouvoirs discrétionnaires d'administration et de législation invoqués par le Mandataire résultaient de raisons et de conditions qui, un demi-siècle plus tard, sont devenues et paraissent dépassées. Ces pouvoirs n'étaient destinés qu'à faciliter l'administration (Mandat, article 2, premier alinéa, et Pacte, article 22, paragraphe 6). Leur exercice était soumis aux obligations stipulées dans le Pacte et dans le Mandat et notamment au deuxième alinéa de l'article 2 du Mandat.



Obviously the power of administration and legislation could not be legitimately exercised by methods which run contrary to the aims, principles and obligations stated in Article 22 of the Covenant, especially in paragraphs 1, 2 and 6. Nor could be exercised today in violation of the United Nations Charter's provisions—among others—those regarding respect for human rights and fundamental freedoms, or the prohibition to discriminate on account of race or colour.

The assertion that “apartheid” is the only alternative to chaos, and that the peoples of South West Africa are incapable of constituting a political unity and be governed as a single State does not justify the official policy of discrimination based on race, colour or membership in a tribal group.

Paragraph 3 of Article 22 of the Covenant did not presuppose a static condition of the peoples of the territories. Their stage of development had to be transitory, and therefore the character of the Mandate, even of a given mandate, could not be conceived as a static and frozen one; it had to differ as the development of the people changed or passed from one stage to another. Are the people of South West Africa in the same stage of development as 50 years ago?

Are the economic conditions of the territory the same? Article 2 (2) of the Mandate states:

“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.”

Even if the geographical situation is to be considered under the angle of its remoteness from centres of civilization, and remoteness being a relative term, can it be said that South West Africa is now as remote as 50 years ago from centres of civilization?

I do not share the view that the Court, in the interpretation and application of the provisions of the Mandate, is limited or restricted in its jurisdiction to the narrow term of Article 7, paragraph 2, and has not jurisdiction to consider the existence and applicability of a “norm” and/or “standard” of international conduct of non-discrimination. In my view the jurisdiction of the Court is not so limited or restricted.

The Court cannot be indifferent to the fact that the Mandate operates under the conditions and circumstances of 1966, when the moral and legal conscience of the world, and the acts, decisions and attitudes of the organized international community, have created principles, and evolved rules of law which in 1920 were not so developed, or did not have such strong claims to recognition. The Court cannot ignore that “the principle of non-discrimination has been recognized internationally in most solemn form” (Jenks).

Since the far away years of the drafting of the Mandate, the inter-

Il est évident que les pouvoirs d'administration et de législation ne pouvaient être légitimement exercés par des méthodes contraires aux buts, aux principes et aux obligations énoncés à l'article 22 du Pacte, et plus particulièrement aux paragraphes 1, 2 et 6. Ils ne peuvent pas non plus être exercés aujourd'hui en violation des dispositions de la Charte des Nations Unies et notamment de celles qui concernent le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou l'interdiction d'établir une discrimination à raison de la race ou de la couleur.

Dire que l'*apartheid* est le seul moyen d'éviter le chaos et que les peuples du Sud-Ouest africain ne peuvent constituer une unité politique et être gouvernés comme un seul Etat ne justifie pas la politique officielle de discrimination fondée sur la race, la couleur ou l'appartenance à un groupe tribal.

Le paragraphe 3 de l'article 22 du Pacte ne présupposait pas l'immobilisme chez les peuples des territoires. Ils devaient passer par des étapes transitoires de développement et il était en conséquence inconcevable que les Mandats ou même un Mandat déterminé eussent un caractère statique et immuable; une transformation devait forcément se produire à mesure que les peuples évoluaient ou passaient d'un stade de développement à un autre. Les peuples du Sud-Ouest africain en sont-ils au même stade de développement qu'il y a cinquante ans?

La situation économique du territoire est-elle la même? Le deuxième alinéa de l'article 2 du Mandat stipule:

« 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. »

Même en considérant la situation géographique sous l'angle de l'éloignement par rapport aux centres de civilisation, l'éloignement étant une notion toute relative, peut-on dire que le Sud-Ouest africain est maintenant aussi éloigné des centres de civilisation qu'il y a cinquante ans?

Je ne puis admettre que, s'agissant de l'interprétation et de l'application des dispositions du Mandat, la compétence de la Cour soit limitée ou restreinte par les termes étroits du deuxième alinéa de l'article 7 et que la Cour ne soit pas compétente pour examiner la question de l'existence et de l'applicabilité d'une « norme » et/ou d'un « standard » de comportement international de non-discrimination. A mon avis, la compétence de la Cour n'est ni limitée ni restreinte de cette manière.

La Cour ne peut rester indifférente au fait que le Mandat fonctionne dans les conditions et les circonstances qui existent en 1966 à une époque où la conscience morale et juridique du monde ainsi que les actes, les décisions et les attitudes de la communauté internationale organisée, ont créé des principes et établi des règles de droit qui en 1920 n'existaient pas de la même manière ou ne s'imposaient pas avec autant de force. La Cour ne peut ignorer que « le principe de non-discrimination a été reconnu internationalement de la façon la plus solennelle » (Jenks).

Depuis le temps lointain de l'élaboration des Mandats, la communau-

national community has enacted important instruments which the Court, of course, must keep in mind, the Charter of the United Nations, the Constitution of the International Labour Organisation, the Universal Declaration of Human Rights, the Declaration on Elimination of All Forms of Racial Discrimination, and numerous resolutions of the General Assembly and the Security Council, having all a bearing on the present case for the interpretation and application of the provisions of the Mandate. All these instruments confirm the obligation to promote respect for human rights.

It has been said rather in soft terms, that "South African racial segregation policies appear to be out of harmony with the obligation under the Charter".

All this must be taken into account by the Court in determining whether it has been a breach of international law or of the obligation of the Respondent under the Mandate, as interpreted by the Court.

There are cases where—in the absence of customary laws—it is permissible to apply rules and standards arising from certain principles of law above controversy. The principles enacted in the Charter of the United Nations are—beyond dispute—of this nature.

The resolutions of the General Assembly are the consequence of the universal recognition of the principles consecrated in the Charter and of the international need to give those principles their intended and legitimate application in the practices of States.

The Court, as an organ of the United Nations, is bound to observe the provisions of the Charter regarding its "Purposes and Principles", which are of general application to the Organization as a whole and hence to the Court, as one of the principal organs of the United Nations, and whose Statute is an integral part of the Charter. As Rosenne remarks:

"In general it cannot be doubted that the mutual relations of the principal organs ought to be based upon a general theory of co-operation between them in the pursuit of the aims of the Organization."

And Judge Azevedo: "The General Assembly has retained a right to watch over all matters concerning the United Nations." It has also been recognized that:

"The Court must co-operate in the attainment of the aims of the Organization and strive to give effect to the decisions of other principal organs, and not achieve results which would render them nugatory."

The question whether or not the Respondent has complied with its obligations under Article 2 (2), is a sociological fact which has to be measured and interpreted by the current principles, rules and standards generally accepted by the overwhelming majority of States Members of the United Nations, as they were continuously expressed, through a great number of years, in the relevant resolutions and declarations of the

té internationale a adopté d'importants instruments dont la Cour doit naturellement tenir compte, comme la Charte des Nations Unies, la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, la Déclaration universelle des droits de l'homme, la déclaration sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, ainsi que de nombreuses résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, tous instruments qui ont une importance en l'espèce pour l'interprétation et l'application des dispositions du Mandat. Tous ces instruments confirment l'obligation d'encourager le respect des droits de l'homme.

On a dit, en termes assez modérés, que la politique sud-africaine de discrimination raciale ne paraissait pas compatible avec l'obligation découlant de la Charte.

La Cour doit tenir compte de tout cela pour déterminer s'il y a eu violation du droit international ou de l'obligation imposée au défendeur par le Mandat telle que la Cour l'interprète.

Il est des cas où, en l'absence de règles coutumières, il est permis d'appliquer des règles et des « standards » découlant de certains principes juridiques non contestés. Les principes formulés dans la Charte des Nations Unies ont indiscutablement ce caractère.

Les résolutions de l'Assemblée générale résultent de la reconnaissance universelle des principes consacrés par la Charte et de la nécessité d'ordre international de veiller à ce que ces principes soient dûment appliqués, comme ils sont censés l'être dans la pratique des Etats.

En tant qu'organe des Nations Unies, la Cour est tenue d'observer les dispositions de la Charte relatives aux « buts et principes », lesquelles s'appliquent de façon générale à l'Organisation dans son ensemble et par suite à la Cour, du fait que celle-ci est l'un des organes principaux des Nations Unies et que son Statut fait partie intégrante de la Charte. Rosenne a fait observer :

« D'une façon générale, il est hors de doute que les relations mutuelles entre les organes principaux doivent être fondées sur le principe général que ces organes doivent coopérer en vue de réaliser les objectifs de l'Organisation. »

De son côté, M. Azevedo a dit : « L'Assemblée générale a conservé un droit de surveillance sur toutes les questions concernant les Nations Unies Unies. » On a également reconnu que :

« La Cour doit coopérer en vue de réaliser les buts de l'organisation et s'efforcer de donner effet aux décisions des autres principaux organes et de ne pas aboutir à des résultats qui les rendraient inefficaces. »

La question de savoir si le défendeur s'est acquitté des obligations qui lui incombent aux termes du deuxième alinéa de l'article 2 est un fait sociologique qui doit être évalué et interprété d'après les principes, les règles et les « standards » acceptés à l'heure actuelle par l'écrasante majorité des Etats Membres des Nations Unies, tels qu'ils n'ont cessé d'être énoncés au cours de nombreuses années dans les résolutions et

General Assembly and other organs of the international community, in accordance with the binding treaty provisions of the Charter.

It might be said that the ultimate decision on this question is a political one, to be evaluated by the General Assembly to whose satisfaction, as today's supervisory organ, the Mandatory has to administer the territory having an international status. The Court, however, in my view, should declare whether or not an official policy of racial discrimination is in conformity with the provisions of the United Nations Charter, and in harmony with principles of equality and non-discrimination based on race or colour, proclaimed and accepted by the international community.

The arguments and evidence presented by the Respondent for the purpose of attributing to the numerous resolutions on South West Africa, adopted by the General Assembly during the past 20 years, a political character and the claim that they have been politically inspired, do in fact emphasize the duty of the Court to give weight and authority to those resolutions of the General Assembly, as a source of rules and standards of general acceptance by the States Members of the International Organization.

The Court should also recognize those decisions as embodying reasonable and just interpretations of the Charter, from which has evolved international legal norms and/or standards, prohibiting racial discrimination and disregard for human rights and fundamental freedoms.

Many of the activities of the General Assembly and the Security Council—among them, those relating to the problem of South West Africa—are in the nature of political events concerned with the maintenance of international peace, which is also the concern of the Court, whose task is the pacific settlement of international disputes.

From those activities and under the impact of political factors, new legal norms or standards emerge.

Examining the close interrelation between the political and legal factors in the development of every branch of international law, Professor Rosenne makes some observations and comments which I consider pertinent to quote:

“That interrelation explains the keenness with which elections of Members of the Court are conducted . . . But that interrelation goes further. It explains the conflict of ideologies prevalent today regarding the Court.” (Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, Vol. I, p. 4.)

“The Charter of the United Nations and the urgency of current international problems and aspirations have turned the course of the Organized International Society into new directions . . . The intellectual atmosphere in which the application today of international law is called, has changed, and with it the character of the

les déclarations pertinentes de l'Assemblée générale et d'autres organes de la communauté internationale, conformément aux dispositions conventionnelles obligatoires de la Charte.

On pourrait soutenir que la décision finale sur cette question a un caractère politique et doit être appréciée par l'Assemblée générale à la satisfaction de laquelle le Mandataire doit administrer le territoire doté d'un statut international, puisque l'Assemblée est l'organe actuellement chargé de la surveillance. La Cour n'en devrait pas moins dire, à mon avis, si une politique de discrimination raciale est conforme aux dispositions de la Charte des Nations Unies et est compatible avec les principes d'égalité et de non-discrimination à raison de la race ou de la couleur, qui sont proclamés et acceptés par la communauté internationale.

L'argumentation et les témoignages présentés par le défendeur en vue d'attribuer un caractère politique aux nombreuses résolutions sur le Sud-Ouest africain adoptées par l'Assemblée générale au cours des vingt dernières années et le grief selon lequel ces résolutions auraient été inspirées par des motifs politiques, montrent bien en fait que la Cour a le devoir de reconnaître l'importance et l'autorité de ces résolutions de l'Assemblée générale en tant que règles et « standards » généralement acceptés par les Etats Membres de l'organisation internationale.

La Cour doit également reconnaître que ces décisions correspondent à des interprétations justes et raisonnables de la Charte, d'où découlent les normes et/ou les « standards » juridiques internationaux interdisant la discrimination raciale et exigeant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

De nombreuses activités de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, et notamment celles qui concernent le problème du Sud-Ouest africain, touchent par leur nature politique au maintien de la paix internationale, question qui est également du ressort de la Cour, laquelle a pour tâche le règlement pacifique des différends internationaux.

Du fait de ces activités et sous l'influence de facteurs politiques, des normes et des « standards » juridiques nouveaux apparaissent.

Examinant l'interdépendance étroite qui existe entre les facteurs politiques et juridiques dans l'évolution de chacune des branches du droit international, Rosenne a formulé certaines observations que j'estime pertinent de citer :

« Cette interdépendance explique le soin avec lequel on procède à l'élection des Membres de la Cour... Mais cette interdépendance va plus loin. Elle explique les conflits d'idéologie qui existent aujourd'hui au sujet de la Cour. » (Rosenne, *The Law and Practice of the International Court*, vol. I, p. 4.)

« La Charte des Nations Unies et le caractère urgent des problèmes internationaux actuels et des aspirations qui se manifestent sur le plan international ont orienté l'action de la société internationale organisée vers de nouvelles voies... L'atmosphère intellectuelle dans laquelle doit s'appliquer aujourd'hui le droit international

Court, as the Organ for applying international law, is changing too.”  
(*Ibid.*, pp. 5-6.)

Rosenne remarks also that the full impact upon the Court of those changes is found in the activities of the General Assembly and the Security Council.

Whatever conclusions one might draw from these activities, it is evident that their far-reaching significance is the fact that the struggle towards ending colonialism and racism in Africa, and everywhere, is the overwhelming will of the international community of our days.

The Court, in my view, should take into consideration that consensus of opinion.

The General Assembly, as a principal organ of the United Nations, empowered to “discuss any questions or any matters within the scope of the present Charter” (Article 10), especially those questions “relating to the maintenance of international peace” (Article 11), and to “recommend measures for the adjustment of any situation resulting from a violation of the provisions of the Charter, setting forth the purposes and principles of the United Nations”, has enacted, with respect to the situation in South West Africa, numerous resolutions—in the legal exercise of such functions and powers—resolutions which have the character of rules of conduct, standards or norms of general acceptance, condemning “racial discrimination” and violations of “human rights and fundamental freedoms”, as contrary to the Charter, the Covenant and the Mandate.

There is no principle of general international law which could be validly invoked to contradict, or destroy, the essential purpose and the fundamental sources of the legal obligations rooted in the very existence of the Covenant, the mandates system and the Charter of the United Nations.

The resolutions of the General Assembly adopted before 1960, when the Application was made, are an almost unanimous expression of the conviction of States against the official policy of apartheid as practised in the mandated territory of South West Africa.

\* \* \*

In conclusion I must repeat that—since I am in agreement with the findings of the Court in its 1950 Advisory Opinion and with the judgment rendered in 1962—I believe that some of the points of law raised in some of the main submissions of the Parties in the present procedures, have already been decided by the findings of the Court on such occasions and that they should have been confirmed if the majority of the Court today would have dealt with them.

There is no question in my mind that the Court’s former interpretation of the relevant instruments, its conclusions in law and its reasoning, are beyond reproach from the point of view of a sound application of the legal principles involved therein.

s'est modifiée, de sorte que le caractère de la Cour, qui est l'organe chargé d'appliquer le droit international, se modifie également.» (*Ibid.*, p. 5-6.)

Rosenne fait observer aussi que c'est en raison des activités de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité que ces transformations touchent directement la Cour.

Quelles que soient les conclusions que l'on puisse tirer de ces activités, il est évident que leur importance considérable vient de ce que la communauté internationale d'aujourd'hui est résolue dans sa quasi-intégralité à lutter pour mettre fin au colonialisme et au racisme.

La Cour devrait, à mon avis, tenir compte de cet accord général.

L'Assemblée générale, en tant qu'organe principal des Nations Unies, est habilitée à discuter « toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la présente Charte » (article 10), et particulièrement toutes questions « se rattachant au maintien de la paix et de la sécurité internationales » (article 11), et à « recommander les mesures propres à assurer l'ajustement pacifique de toute situation ... résultant d'une infraction aux dispositions de la présente Charte où sont énoncés les buts et les principes des Nations Unies »; dans l'exercice régulier de ces fonctions et pouvoirs, elle a adopté de nombreuses résolutions relatives à la situation au Sud-Ouest africain, résolutions qui ont le caractère de règles de comportement, de « standards » ou de normes généralement acceptés condamnant comme contraires à la Charte, au Pacte et au Mandat la « discrimination raciale » et les violations des « droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

On ne saurait légitimement invoquer aucun principe de droit international général à l'encontre de l'objectif essentiel et du fondement des obligations juridiques qui découlent de l'existence même du Pacte, du système des Mandats et de la Charte des Nations Unies.

Les résolutions de l'Assemblée générale adoptées avant 1960, date du dépôt des demandes, sont l'expression quasi unanime de l'opposition convaincue des Etats à la politique officielle d'*apartheid* pratiquée dans le territoire sous Mandat du Sud-Ouest africain.

\* \* \*

Pour conclure, je dirai encore une fois — puisque j'approuve les conclusions formulées par la Cour dans son avis consultatif de 1950 et dans son arrêt de 1962 — qu'à mon sens quelques-uns des points de droit soulevés dans certaines des principales conclusions des Parties lors de la présente instance ont déjà été tranchés par la Cour en ces deux occasions et que la solution donnée aurait dû être confirmée si la majorité de la Cour aujourd'hui les avait examinés.

Il ne fait selon moi aucun doute que l'interprétation antérieure des instruments pertinents par la Cour, ses conclusions en droit et ses motifs sont irréprochables du point de vue de la bonne application des principes juridiques en cause.



It was held at that time that:

South West Africa is a territory under international mandate;  
 Respondent continues to have the international obligations stated in the Covenant and in the Mandate;  
 the Mandate is a treaty or convention in force within the meaning of Article 37 of the Statute;  
 Respondent is under an obligation to submit to the supervision of the General Assembly with regard to the exercise of the Mandate;  
 Respondent remains subject to the obligations to render to the United Nations annual reports and to transmit petitions from the inhabitants of the territory;  
 the dispute is one which is envisaged in Article 7 and cannot be settled by negotiation;  
 the Court has jurisdiction to adjudicate upon the merits of the dispute;  
 Respondent acting alone has not the competence to modify the international status of the territory of South West Africa; it needs the consent of the United Nations;  
 the Members of the League were understood to have a legal right or interest in the observance by the Mandatory of its obligations towards the inhabitants of the territory.

\* \* \*

The Court now considers that there are in the present case two fundamental questions which have an antecedent character:

- (a) whether the Mandate still exists, and
- (b) whether the Applicants have a legal right or interest in the subject-matter of the claims.

I said at the outset of this dissenting opinion that I cannot agree with the decision of the Court. I disagree also with its reasoning and its actual interpretation of the provisions of the Mandate.

It appears conclusive to me that in 1950 and 1962 the question of the legal interest of any Member of the League of Nations in the conduct of the Mandate was determined by the Court in holding that they had the right to invoke the compromissory clause against the Mandatory.

Several Members of the Court in 1950 and in 1962, in their separate opinions, then expressed their considered views on this question, as follows:

Judge Sir Arnold McNair said:

“Although there is no longer any League to supervise the exercise of the Mandate, it would be an error to think that there is no control over the Mandatory. Every State which was a Member of the League at the time of its dissolution still has a legal interest in the proper exercise of the Mandate. The Mandate provides two kinds of machinery for its supervision—*judicial*, by means of the right of any Member of the League under Article 7 to bring the Mandatory

La Cour a dit alors :

- le Sud-Ouest africain est un territoire placé sous Mandat international; le défendeur continue à être soumis aux obligations internationales énoncées dans le Pacte et le Mandat;
- le Mandat est un traité ou une convention en vigueur au sens de l'article 37 du Statut;
- le défendeur est tenu de se soumettre à la surveillance de l'Assemblée générale en ce qui concerne l'exercice du Mandat;
- le défendeur demeure soumis à l'obligation de présenter des rapports annuels aux Nations Unies et de transmettre les pétitions des habitants du territoire;
- le différend est un différend comme il est prévu à l'article 7 et il n'est pas susceptible d'être réglé par des négociations;
- la Cour est compétente pour se prononcer sur le fond du différend;
- le défendeur agissant seul n'est pas compétent pour modifier le statut international du Sud-Ouest africain; il doit obtenir l'autorisation des Nations Unies;
- il était admis que les Membres de la Société des Nations avaient un droit ou intérêt juridique au regard de l'exécution par le Mandataire de ses obligations envers les habitants du territoire.

\* \* \*

La Cour estime maintenant qu'il y a en l'espèce deux questions fondamentales présentant un caractère prioritaire :

- a) le Mandat existe-t-il encore?
- b) les demandeurs ont-ils un droit ou intérêt juridique au regard de l'objet des demandes?

J'ai dit au début de la présente opinion dissidente que je ne pouvais m'associer à la décision de la Cour. Je ne souscris pas non plus aux motifs qu'elle donne, ni à son interprétation des dispositions du Mandat.

Il me paraît indiscutable qu'en 1950 et en 1962 la question de l'intérêt juridique d'un Membre quelconque de la Société des Nations au regard de la gestion du Mandat a été tranchée par la Cour, lorsqu'elle a dit que les demandeurs avaient le droit d'invoquer la clause compromissoire contre le Mandataire.

En 1950 et en 1962, plusieurs membres de la Cour ont donné, dans leur opinion individuelle, leur avis motivé sur cette question; ils se sont exprimés de la manière suivante.

Sir Arnold McNair a dit :

« Bien qu'il n'existe plus de Société des Nations pour surveiller l'exercice du Mandat, ce serait une erreur de croire que le mandataire n'est soumis à aucun contrôle. Tous les Etats qui faisaient partie de la Société des Nations à l'époque de sa dissolution ont encore un intérêt juridique à ce que le Mandat soit exercé comme il convient. Le Mandat prévoit, pour cette surveillance, deux sortes de mécanismes — un mécanisme *judiciaire*, résultant du droit que l'ar-

compulsorily before the Permanent Court, and *administrative*, by means of annual reports and their examination by the Permanent Mandates Commission of the League.” (*International Status of South West Africa, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 158.)

Judge Read stated:

“Each Member of the League had a legal interest, *vis-à-vis* the Mandatory Power, in matters ‘relating to the interpretation or the application of the provisions of the Mandate’; and had a legal right to assert its interest against the Union by invoking the compulsory jurisdiction of the Permanent Court (Article 7 of the Mandate Agreement). Further, each Member, at the time of dissolution, had substantive legal rights against the Union in respect of the Mandate.”

“... I regard as significant the survival of the rights and legal interests of the Members of the League; ... the same reasons which justify the conclusion that the Mandate and the obligations of the Union were not brought to an end by the dissolution of the League, lead inevitably to the conclusion that the legal rights and interests of the Members, under the Mandate, survived. If the obligations of the Union, one of the ‘Mandatories on behalf of the League’, continued, the legal rights and interests of the Members of the League must, by parity of reasoning, have been maintained.” (*Ibid.*, pp. 165, 166.)

Judge Bustamante said:

“... Member States, as integral parts of the League itself, have possessed a direct legal interest in the protection of underdeveloped peoples. It is no doubt on the basis of these principles that the Mandate Agreement, in its Article 7, conferred upon Member States, in their individual capacity, the right to invoke the compromissory clause to require of the Mandatory a correct application of the Mandate.” (*South West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 380.)

“These States are not ‘third parties’ outside the Mandate but jointly and severally responsible associates of the tutelary organization entrusted with ensuring the proper application of the Mandate.” (*Ibid.*, p. 355.)

“Should a dispute arise between the League and a Mandatory, all the States Members would have the same legal interest as the League in the dispute, and would be affected to the same extent by violations of the agreements, one or more of those States having the right to appear before the Court to defend the common cause.” (*Ibid.*, p. 361.)

ticle 7 réserve à tout Membre de la Société des Nations de citer obligatoirement le mandataire devant la Cour permanente et un mécanisme *administratif*, comprenant des rapports annuels et l'examen de ces derniers par la Commission permanente des Mandats de la Société des Nations.» (*Statut international du Sud-Ouest africain, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 158.)

M. Read a déclaré :

« Chacun des Membres de la Société des Nations est juridiquement intéressé, vis-à-vis de la Puissance mandataire, aux questions « relatives à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat », et jouit du droit d'affirmer son intérêt contre l'Union en invoquant la juridiction obligatoire de la Cour permanente (article 7 de l'accord de Mandat). De plus, chaque Membre jouit, en matière de Mandat, à l'époque de la dissolution, de droits positifs à l'encontre de l'Union. »

« la survie des droits et intérêts juridiques des Membres de la Société des Nations me paraît importante; ... les mêmes motifs qui fondent la conclusion suivant laquelle le Mandat et les obligations de l'Union n'ont pas pris fin du fait de la dissolution de la Société des Nations amènent nécessairement à conclure que les droits et intérêts juridiques que les Membres tiennent du Mandat subsistent. Si les obligations de l'Union — un des « Mandataires au nom de la Société des Nations » — continuent d'exister, les droits et intérêts juridiques des Membres de la Société des Nations doivent, par analogie, avoir été maintenus. » (*Ibid.*, p. 165-166.)

M. Bustamante a dit :

« les Etats Membres possèdent, en tant que parties intégrantes de la Société, un intérêt juridique direct dans la protection des peuples sous-développés. C'est sans doute sur la base de ces principes que l'accord de Mandat a, en son article 7, conféré aux Etats Membres, en leur qualité individuelle, le droit d'invoquer la clause compromissoire pour exiger du Mandataire la juste application du Mandat. » (*Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962*, p. 380.)

« Ces Etats ne sont pas des « tiers Etats » étrangers au Mandat, mais des associés solidaires de la Société tutélaire chargée de soigner la juste application du Mandat. » (*Ibid.*, p. 355.)

« Au cas où un différend se produirait entre la Société et un mandataire, tous les Etats Membres auraient le même intérêt juridique que la Société au différend soulevé, et seraient affectés au même degré par les infractions des accord, un ou plusieurs de ces Etats ayant le droit d'ester en justice pour défendre la cause commune. » (*Ibid.*, p. 361.)

“Regard must be had to the fact that the wording of Article 7 of the Mandate is broad, clear and precise: it gives rise to no ambiguity, it refers to no exception . . . a restrictive interpretation which would include only the material and individual interests of a State Member must take a secondary indeed insignificant place.” (*Ibid.*, p. 381.)

I agree with the aforementioned opinions; and it follows from what I have already said that—in my view—the Applicants have a legal right or interest in the subject-matter of the present claims.

(Signed) Luis PADILLA NERVO.

« Il faut considérer que le texte de l'article 7 du Mandat est large, clair et précis: il ne donne lieu à aucune ambiguïté, il ne mentionne aucune exception ... l'interprétation restrictive qui vise uniquement les intérêts matériels et individuels d'un des Etats Membres prend, certes, une place toute secondaire et même insignifiante. » (*Ibid.*, p. 381.)

Je souscris aux opinions qui précèdent et il ressort de ce que j'ai déjà dit que les demandeurs ont, à mon avis, un droit ou intérêt juridique au regard de l'objet des présentes demandes.

(Signé) Luis PADILLA NERVO.