

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING
THE BARCELONA TRACTION, LIGHT
AND POWER COMPANY, LIMITED

(NEW APPLICATION: 1962)

(BELGIUM *v.* SPAIN)

PRELIMINARY OBJECTIONS

JUDGMENT OF 24 JULY 1964

1964

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE DE LA BARCELONA
TRACTION, LIGHT AND POWER
COMPANY, LIMITED

(NOUVELLE REQUÊTE: 1962)

(BELGIQUE *c.* ESPAGNE)

EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

ARRÊT DU 24 JUILLET 1964

Official citation :

*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited,
Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1964, p. 6.*

Mode officiel de citation :

*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited,
exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1964, p. 6.*

N° de vente:
Sales number

284

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

1964
24 July
General List :
No. 50

YEAR 1964

24 July 1964

CASE CONCERNING
THE BARCELONA TRACTION, LIGHT
AND POWER COMPANY, LIMITED

(NEW APPLICATION: 1962)

(BELGIUM *v.* SPAIN)

PRELIMINARY OBJECTIONS

Preliminary objections—Competence of the Court—Admissibility of the claim.

Discontinuance of previous proceedings—Effect of, under Article 69, paragraph 2, of Court's Rules—Right to bring new proceedings following upon such a discontinuance—Procedural character of the act of discontinuance—Onus of proof as to its finality in regard to further action before the Court—Alleged understanding between the Parties as to this finality—Plea of estoppel precluding further action before the Court—Relevance of the Treaty founding the jurisdiction of the Court to the question of discontinuance.

*Compulsory jurisdiction of the Court by virtue of Article 37 of the Statute—Question of relevance to this issue of the case concerning the Aerial Incident of 27 July 1955 (Israel *v.* Bulgaria)—Interpretation of Article 37—Effect of the dissolution of the Permanent Court of International Justice on jurisdictional clauses providing for recourse to that Court, and on the applicability of Article 37—Position of States becoming parties to the Statute of the present Court only after the dissolution of the Permanent Court—Question of consent to the exercise of compulsory jurisdiction—Interpretation of the jurisdictional clauses of the Treaty founding the jurisdiction of the Court—Effect in this respect of the dissolution of the Permanent Court—Effect *ratione temporis* of applicability of Article 37 to disputes arising between the Treaty date and the date when Article 37 became applicable.*

Questions of admissibility—Jus standi or capacity of Applicant Government to act—Exhaustion of local remedies rule—Principles governing joinder of preliminary objections to the merits—Grounds of joinder in respect of the admissibility issues.

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1964

24 juillet 1964

1964
24 juillet
Rôle général
n° 50

AFFAIRE DE LA BARCELONA
TRACTION, LIGHT AND POWER
COMPANY, LIMITED
(NOUVELLE REQUÊTE: 1962)
(BELGIQUE c. ESPAGNE)
EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

Exceptions préliminaires — Compétence de la Cour — Recevabilité de la demande.

Désistement d'une instance antérieure — Son effet, aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du Règlement — Droit d'introduire une instance nouvelle à la suite d'un tel désistement — Caractère procédural de l'acte de désistement — Charge de la preuve quant au caractère définitif de cet acte pour ce qui est d'une action ultérieure devant la Cour — Entente qui serait intervenue entre les Parties quant à ce caractère définitif — Exception fondée sur l'estoppel empêchant toute action ultérieure devant la Cour — Intérêt que présente pour la question du désistement le traité sur lequel repose la compétence de la Cour.

Jurisdiction obligatoire de la Cour en vertu de l'article 37 du Statut — Question de l'intérêt que présente à cet égard l'affaire relative à l'Incident aérien du 27 juillet 1955 (Israël c. Bulgarie) — Interprétation de l'article 37 — Effet de la dissolution de la Cour permanente de Justice internationale sur les clauses juridictionnelles prévoyant le renvoi devant cette Cour et sur l'applicabilité de l'article 37 — Position des Etats qui ne sont devenus parties au Statut de la présente Cour qu'après la dissolution de la Cour permanente — Question du consentement à l'exercice de la juridiction obligatoire — Interprétation des clauses juridictionnelles du traité sur lequel repose la compétence de la Cour — Effet à cet égard de la dissolution de la Cour permanente — Effet ratione temporis de l'applicabilité de l'article 37 à des différends nés entre la date du traité et la date à laquelle l'article 37 est devenu applicable.

Questions de recevabilité — Jus standi ou qualité du Gouvernement demandeur pour agir — Règle de l'épuisement des recours internes — Principes régissant la jonction au fond d'exceptions préliminaires — Motifs de jonction à l'égard des questions de recevabilité.

JUDGMENT

Present: President Sir Percy SPENDER ; *Vice-President* WELLINGTON KOO ; *Judges* WINIARSKI, BADAWI, SPIROPOULOS, Sir Gerald FITZMAURICE, KORETSKY, TANAKA, BUSTAMANTE Y RIVERO, JESSUP, MORELLI, PADILLA NERVO, FORSTER, GROS ; *Judges ad hoc* ARMAND-UGON, GANSHOF VAN DER MEERSCH ; *Registrar* GARNIER-COIGNET.

In the case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited,

between

the Kingdom of Belgium,

represented by

M. Yves Devadder, Legal Adviser to the Ministry of Foreign Affairs and External Trade,
as Agent,

assisted by

Mme Suzanne Bastid, Professor at the Paris Faculty of Law and Economics,

M. Henri Rolin, Professor emeritus at the Law Faculty of the Free University of Brussels and *professeur associé* at the Strasbourg Law Faculty, Advocate at the Brussels Court of Appeal,

M. Georges Sauser-Hall, Professor emeritus of the Universities of Geneva and Neuchâtel,

M. Jean Van Ryn, Professor at the Law Faculty of the Free University of Brussels and Advocate at the Belgian Court of Cassation,

M. Angelo Piero Sereni, Professor at the Bologna Faculty of Law, Advocate at the Italian Court of Cassation, Member of the New York State and Federal Bars,

Sir John Foster, Q.C., Member of the English Bar,

Mr. Elihu Lauterpacht, Member of the English Bar and Lecturer at Cambridge University,

as Counsel,

M. Michel Waelbroeck, Lecturer at the Free University of Brussels, as Assistant Counsel and Secretary,

and

M. Leonardo Prieto Castro, Professor at the Madrid Law Faculty,

M. José Girón Tena, Professor at the Valladolid Law Faculty,
as Expert-Counsel in Spanish law,

ARRÊT

Présents: Sir Percy SPENDER, *Président*; M. WELLINGTON KOO, *Vice-Président*; MM. WINIARSKI, BADAWI, SPIROPOULOS, sir Gerald FITZMAURICE, MM. KORETSKY, TANAKA, BUSTAMANTE Y RIVERO, JESSUP, MORELLI, PADILLA NERVO, FORSTER, GROS, *juges*; MM. ARMAND-UGON, GANSHOF VAN DER MEERSCH, *juges ad hoc*; M. GARNIER-COIGNET, *Greffier*.

En l'affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited,

entre

le Royaume de Belgique,

représenté par

M. Yves Devadder, juriste du ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur, comme agent,

assisté par

M^{me} Suzanne Bastid, professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris,

M. Henri Rolin, professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles et professeur associé à la Faculté de droit de Strasbourg, avocat à la cour d'appel de Bruxelles,

M. Georges Sauser-Hall, professeur honoraire des Universités de Genève et de Neuchâtel,

M. Jean Van Ryn, professeur à la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles et avocat à la Cour de cassation de Belgique,

M. Angelo Piero Sereni, professeur à la Faculté de droit de Bologne, avocat à la Cour de cassation d'Italie, membre du barreau de l'Etat et du barreau fédéral de New York,

sir John Foster, Q.C., membre du barreau anglais,

M. Elihu Lauterpacht, membre du barreau anglais, *lecturer* à l'Université de Cambridge,

comme conseils,

M. Michel Waelbroeck, chargé de cours à l'Université libre de Bruxelles, comme conseil adjoint et secrétaire,

et

M. Leonardo Prieto Castro, professeur à la Faculté de droit de Madrid,

M. José Girón Tena, professeur à la Faculté de droit de Valladolid,

comme conseils-experts en droit espagnol,

and

the Spanish State,
represented by

M. Juan M. Castro-Rial, Legal Adviser to the Ministry of Foreign
Affairs,

as Agent,

assisted by

M. Roberto Ago, Professor of International Law at the University
of Rome,

M. Paul Guggenheim, Professor of International Law at the Univer-
sity of Geneva,

M. Antonio Malintoppi, Professor of International Law at the Uni-
versity of Camerino,

M. Paul Reuter, Professor of International Law at the University of
Paris,

Sir Humphrey Waldock, C.M.G., O.B.E., Q.C., Chichele Professor of
Public International Law, University of Oxford,

as Advocates and Counsel,

M. Maarten Bos, Professor of International Law at the University
of Utrecht,

M. Jorge Carreras, Professor of Procedural Law at the University
of Pamplona,

M. Eduardo G. de Enterría, Professor of Administrative Law at the
University of Madrid, *Maître des requêtes, Conseil d'Etat*,

M. Federico de Castro y Bravo, Professor of Civil Law at the Uni-
versity of Madrid, Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs,

M. Antonio de Luna García, Professor of International Law at the
University of Madrid, Legal Adviser, Ministry of Foreign Affairs,

M. José María Trías de Bes, Professor emeritus of International Law
at the University of Barcelona, Legal Adviser, Ministry of Foreign
Affairs,

as Counsel,

and

M. Mariano Baselga y Mantecón, First Secretary at the Spanish
Embassy at The Hague,

as Secretary,

THE COURT,

composed as above,

delivers the following Judgment:

On 19 June 1962, the Belgian Ambassador to the Netherlands handed
to the Registrar an Application instituting "new proceedings in the
dispute between the Belgian Government and the Spanish Government

et

l'Etat espagnol,
représenté par

M. Juan M. Castro-Rial, conseiller juridique du ministère des Affaires étrangères,
comme agent,
assisté par

M. Roberto Ago, professeur de droit international à l'Université de Rome,

M. Paul Guggenheim, professeur de droit international à l'Université de Genève,

M. Antonio Malintoppi, professeur de droit international à l'Université de Camerino,

M. Paul Reuter, professeur de droit international à l'Université de Paris,

sir Humphrey Waldock, C.M.G., O.B.E., Q.C., professeur de droit international à l'Université d'Oxford (chaire Chichele),

comme avocats et conseils,

M. Maarten Bos, professeur de droit international à l'Université d'Utrecht,

M. Jorge Carreras, professeur de droit de la procédure à l'Université de Pampelune,

M. Eduardo G. de Enterría, professeur de droit administratif à l'Université de Madrid, maître des requêtes au Conseil d'Etat,

M. Federico de Castro y Bravo, professeur de droit civil à l'Université de Madrid, conseiller juridique au ministère des Affaires étrangères,

M. Antonio de Luna García, professeur de droit international à l'Université de Madrid, conseiller juridique au ministère des Affaires étrangères,

M. José María Trias de Bes, professeur émérite de droit international à l'Université de Barcelone, conseiller juridique au ministère des Affaires étrangères,

comme conseils,

et

M. Mariano Baselga y Mantecón, premier secrétaire de l'ambassade d'Espagne à La Haye,

comme secrétaire,

LA COUR,

ainsi composée,

rend l'arrêt suivant :

Le 19 juin 1962, l'ambassadeur de Belgique aux Pays-Bas a remis au Greffier la requête introductive « d'une nouvelle instance relative au différend opposant le Gouvernement belge au Gouvernement espagnol

concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited". The Application refers to an earlier Application by the Belgian Government against the Spanish Government, dated 15 September 1958 and concerning the said company. The latter Application, which was filed on 23 September 1958, was followed by the filing by the Parties of a Memorial and Preliminary Objections, and, subsequently, by a discontinuance referring to Article 69 of the Rules of Court, a discontinuance which the Respondent stated, in accordance with the same Article, that it did not oppose. By an Order of 10 April 1961 the Court directed that the case be removed from the Court's list.

The Application of the Belgian Government of 19 June 1962 seeks reparation for damage claimed to have been caused to a number of Belgian nationals, said to be shareholders in the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, a company under Canadian law, by the conduct, alleged to have been contrary to international law, of various organs of the Spanish State in relation to that company and to other companies of its group. To found the jurisdiction of the Court the Application relies on Article 17 of the Treaty of Conciliation, Judicial Settlement and Arbitration between Belgium and Spain, signed on 19 July 1927, and on Article 37 of the Statute of the Court.

In accordance with Article 40, paragraph 2, of the Statute of the Court, the Application was communicated to the Spanish Government. In accordance with paragraph 3 of the same Article, the other Members of the United Nations and the non-Member States entitled to appear before the Court were notified.

Time-limits for the filing of the Memorial and the Counter-Memorial were fixed by an Order of 7 August 1962. The Memorial was filed within the time-limit fixed. Within the time-limit fixed for the filing of the Counter-Memorial, which expired on 15 March 1963, the Spanish Government filed Preliminary Objections submitting that the Court was without jurisdiction and that the claim was inadmissible. Accordingly, an Order of 16 March 1963, which recited that by virtue of Article 62, paragraph 3, of the Rules the proceedings on the merits were suspended, fixed a time-limit for the presentation by the Belgian Government of a written statement of its Observations and Submissions on the Objections. That statement was presented within the time-limit thus fixed, which expired on 15 August 1963. The case then became ready for hearing in respect of the Preliminary Objections.

M. W. J. Ganshof van der Meersch, Professor at the Brussels Faculty of Law, *Avocat général* to the Belgian Court of Cassation, and M. Enrique C. Armand-Ugon, former President of the Supreme Court of Justice of Uruguay and a former Member of the International Court of Justice, were respectively chosen by the Belgian Government and the Spanish Government, in accordance with Article 31, paragraph 3, of the Statute, to sit as Judges *ad hoc* in the present case.

On 11 to 25 March, 1 to 23 and 27 to 29 April, and 4 to 15 and 19 May 1964, hearings were held in the course of which the Court

au sujet de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited ». La requête se réfère à une requête précédente du Gouvernement belge contre le Gouvernement espagnol datée du 15 septembre 1958 et visant la même société. Cette requête, déposée le 23 septembre 1958, avait été suivie du dépôt par les Parties d'un mémoire et d'exceptions préliminaires, puis d'un désistement fondé sur l'article 69 du Règlement et auquel le défendeur avait déclaré, aux termes du même article, ne pas faire opposition. Par ordonnance du 10 avril 1961, la Cour avait prescrit la radiation de l'affaire sur son rôle.

La requête du Gouvernement belge du 19 juin 1962 a pour objet la réparation du préjudice qui aurait été causé à un certain nombre de ressortissants belges présentés comme actionnaires de la société de droit canadien Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, par le comportement, prétendu contraire au droit des gens, de divers organes de l'Etat espagnol à l'égard de cette société et d'autres sociétés de son groupe. Pour établir la juridiction de la Cour, la requête invoque l'article 17 du traité de conciliation, de règlement judiciaire et d'arbitrage entre la Belgique et l'Espagne, signé le 19 juillet 1927, ainsi que l'article 37 du Statut de la Cour.

Conformément à l'article 40, paragraphe 2, du Statut de la Cour, la requête a été communiquée au Gouvernement espagnol. Conformément au paragraphe 3 du même article, les autres Membres des Nations Unies, ainsi que les Etats non membres admis à ester en justice devant la Cour, en ont été informés.

Les délais pour le dépôt du mémoire et du contre-mémoire ont été fixés par ordonnance du 7 août 1962. Le mémoire a été déposé dans le délai fixé. Dans le délai fixé pour le dépôt du contre-mémoire et qui expirait le 15 mars 1963, le Gouvernement espagnol a présenté des exceptions préliminaires concluant les unes à l'incompétence de la Cour et les autres à l'irrecevabilité de la demande. En conséquence, une ordonnance du 16 mars 1963, constatant qu'en vertu de l'article 62, paragraphe 3, du Règlement, la procédure sur le fond était suspendue, a fixé un délai pour le dépôt par le Gouvernement belge d'un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions. Cet exposé a été présenté dans le délai ainsi fixé, qui expirait le 15 août 1963. L'affaire s'est trouvée alors en état pour ce qui est des exceptions préliminaires.

En application de l'article 31, paragraphe 3, du Statut, ont été désignés pour siéger comme juges *ad hoc* dans la présente affaire : par le Gouvernement belge, M. W. J. Ganshof van der Meersch, professeur à la Faculté de droit de Bruxelles, avocat général à la Cour de cassation de Belgique, et par le Gouvernement espagnol, M. Enrique C. Armand-Ugon, ancien président de la Cour suprême de justice de l'Uruguay et ancien membre de la Cour internationale de Justice.

Des audiences ont été tenues du 11 au 25 mars, du 1^{er} au 23 avril, du 27 au 29 avril, du 4 au 15 mai et le 19 mai 1964, durant lesquelles ont

heard the oral arguments and replies of M. Castro-Rial, Agent, M. Reuter, Sir Humphrey Waldock, MM. Guggenheim, Ago, Malintoppi, Counsel, on behalf of the Spanish Government ; and of M. Devadder, Agent, MM. Rolin, Van Ryn, Sereni, Mme Bastid, Mr. Lauterpacht, M. Sauser-Hall, Counsel, on behalf of the Belgian Government.

In the written proceedings, the following Submissions were presented by the Parties :

On behalf of the Government of Belgium,
in the Application :

“May it please the Court :

1. to adjudge and declare that the measures, acts, decisions and omissions of the organs of the Spanish State described in the present Application are contrary to international law and that the Spanish State is under an obligation towards Belgium to make reparation for the consequential damage suffered by Belgian nationals, individuals or legal persons, being shareholders of Barcelona Traction ;

2. to adjudge and declare that this reparation should, as far as possible, annul all the consequences which these acts contrary to international law have had for the said nationals, and that the Spanish State is therefore under an obligation to secure, if possible, the annulment of the adjudication in bankruptcy and of the judicial and other acts resulting therefrom, obtaining for the injured Belgian nationals all the legal effects which should result for them from this annulment ; further, to determine the amount of the compensation to be paid by the Spanish State to the Belgian State by reason of all the incidental damage sustained by Belgian nationals as a result of the acts complained of, including the deprivation of enjoyment of rights and the expenses incurred in the defence of their rights ;

3. to adjudge and declare, in the event of the annulment of the consequences of the acts complained of proving impossible, that the Spanish State shall be under an obligation to pay to the Belgian State, by way of compensation, a sum equivalent to 88 per cent. of the net value of the business on 12 February 1948 ; this compensation to be increased by an amount corresponding to all the incidental damage suffered by the Belgian nationals as the result of the acts complained of, including the deprivation of enjoyment of rights and the expenses incurred in the defence of their rights” ;

in the Memorial :

“May it please the Court :

I. to adjudge and declare that the measures, acts, decisions and omissions of the organs of the Spanish State described in the

été entendus en leurs plaidoiries et réponses pour le Gouvernement espagnol, M. Castro-Rial, agent, M. Reuter, sir Humphrey Waldock, MM. Guggenheim, Ago, Malintoppi, conseils ; et pour le Gouvernement belge, M. Devadder, agent, MM. Rolin, Van Ryn, Sereni, M^{me} Bastid, MM. Lauterpacht, Sauser-Hall, conseils.

Dans la procédure écrite, les conclusions ci-après ont été présentées par les Parties :

Au nom du Gouvernement belge,

dans la requête :

« Plaise à la Cour :

1. dire et juger que les mesures, actes, décisions et omissions des organes de l'Etat espagnol décrits dans la présente requête sont contraires au droit des gens et que l'Etat espagnol est tenu, à l'égard de la Belgique, de réparer le préjudice qui en est résulté pour les ressortissants belges, personnes physiques et morales, actionnaires de la Barcelona Traction ;

2. dire et juger que cette réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences que ces actes contraires au droit des gens ont eues pour lesdits ressortissants et que l'Etat espagnol est tenu, dès lors, d'assurer, si possible, l'annulation du jugement de faillite et des actes judiciaires et autres qui en ont découlé, en assurant aux ressortissants belges lésés tous les effets juridiques devant résulter pour eux de cette annulation ; déterminer, en outre, l'indemnité à verser par l'Etat espagnol à l'Etat belge à raison de tous les préjudices accessoires subis par les ressortissants belges par suite des actes incriminés, en ce compris la privation de jouissance et les frais exposés pour la défense de leurs droits ;

3. dire et juger, au cas où l'effacement des conséquences des actes incriminés se révélerait impossible, que l'Etat espagnol sera tenu de verser à l'Etat belge, à titre d'indemnité, une somme équivalant à 88% de la valeur nette de l'affaire au 12 février 1948 ; cette indemnité devant être augmentée d'une somme correspondant à tous les préjudices accessoires subis par les ressortissants belges par suite des actes incriminés, en ce compris la privation de jouissance et les frais exposés pour la défense de leurs droits » ;

dans le mémoire :

« Plaise à la Cour :

I. Dire et juger que les mesures, actes, décisions et omissions des organes de l'Etat espagnol décrits dans le présent mémoire sont

present Memorial are contrary to international law and that the Spanish State is under an obligation towards Belgium to make reparation for the consequential damage suffered by Belgian nationals, individuals or legal persons, being shareholders of Barcelona Traction ;

II. to adjudge and declare that this reparation should, as far as possible, annul all the consequences which these acts contrary to international law have had for the said nationals, and that the Spanish State is therefore under an obligation to secure, if possible, the annulment by administrative means of the adjudication in bankruptcy and of the judicial and other acts resulting therefrom, obtaining for the said injured Belgian nationals all the legal effects which should result for them from this annulment; further, to determine the amount of the compensation to be paid by the Spanish State to the Belgian State by reason of all the incidental damage sustained by Belgian nationals as a result of the acts complained of, including the deprivation of enjoyment of rights and the expenses incurred in the defence of their rights ;

III. to adjudge and declare, in the event of the annulment of the consequences of the acts complained of proving impossible, that the Spanish State shall be under an obligation to pay to the Belgian State, by way of compensation, a sum equivalent to 88 per cent. of the sum of \$88,600,000 arrived at in paragraph 379 of the present Memorial, this compensation to be increased by an amount corresponding to all the incidental damage suffered by the said Belgian nationals as the result of the acts complained of, including the deprivation of enjoyment of rights, the expenses incurred in the defence of their rights and the equivalent in capital and interest of the amount of Barcelona Traction bonds held by Belgian nationals and of their other claims on companies in the group which it was not possible to recover owing to the acts complained of."

On behalf of the Government of Spain,
in the Preliminary Objections,
on the first Preliminary Objection :

"May it please the Court,
to adjudge and declare :

that it has no jurisdiction to admit or adjudicate upon the claim made in the Belgian Application of 1962, all jurisdiction on the part of the Court to decide questions relating to that claim, whether with regard to jurisdiction, admissibility or the merits, having come to an end by the letters of the Belgian and Spanish Governments respectively dated 23 March and 5 April 1961 which the Court placed on record in its Order of 10 April 1961" ;

contraires au droit des gens et que l'Etat espagnol est tenu, à l'égard de la Belgique, de réparer le préjudice qui en est résulté pour les ressortissants belges, personnes physiques et morales, actionnaires de la Barcelona Traction.

II. Dire et juger que cette réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences que ces actes contraires au droit des gens ont eues pour lesdits ressortissants et que l'Etat espagnol est tenu, dès lors, si possible, d'assurer par voie administrative l'annulation du jugement de faillite et des actes judiciaires et autres qui en ont découlé, en assurant auxdits ressortissants belges lésés tous les effets juridiques devant résulter pour eux de cette annulation ; déterminer, en outre, l'indemnité à verser par l'Etat espagnol à l'Etat belge à raison de tous les préjudices accessoires subis par les ressortissants belges par suite des actes incriminés, en ce compris la privation de jouissance et les frais exposés pour la défense de leurs droits.

III. Dire et juger, au cas où l'effacement des conséquences des actes incriminés se révélerait impossible, que l'Etat espagnol sera tenu de verser à l'Etat belge, à titre d'indemnité, une somme équivalant à 88% du montant de \$88 600 000 fixé au paragraphe 379 du présent mémoire, cette indemnité devant être augmentée d'une somme correspondant à tous les préjudices accessoires subis par lesdits ressortissants belges par suite des actes incriminés, en ce compris la privation de jouissance, les frais exposés pour la défense de leurs droits et l'équivalent en capital et intérêts du montant des obligations de la Barcelona Traction détenues par des ressortissants belges et de leurs autres créances à charge des sociétés du groupe, dont le recouvrement n'a pu avoir lieu par suite des actes dénoncés.»

Au nom du Gouvernement espagnol,
dans les exceptions préliminaires,
sur la première exception préliminaire :

« Plaise à la Cour,
dire et juger :

qu'elle est incompétente pour recevoir ou pour juger la réclamation formulée dans la requête belge de 1962, toute juridiction de la Cour pour décider des questions se référant à cette réclamation, soit à la compétence, à la recevabilité ou au fond, ayant pris fin par les lettres des Gouvernements belge et espagnol en date, respectivement, du 23 mars et du 5 avril 1961, et dont la Cour a pris acte dans son ordonnance du 10 avril 1961 » ;

on the principal second Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to adjudge and declare :

that it has no jurisdiction to entertain or decide the claims advanced in the Application and the Memorial of the Belgian Government, Article 17 of the Treaty of Conciliation, Judicial Settlement and Arbitration not having created between Spain and Belgium a bond of compulsory jurisdiction in respect of the International Court of Justice which could enable the Belgian Government to submit an Application to that Court” ;

on the alternative second Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to adjudge and declare :

that it has no jurisdiction to entertain or decide the claims advanced in the Belgian Application and Memorial, the dispute raised by Belgium having arisen from and relating to situations and facts prior to the date on which the jurisdiction of the Court could have produced its effects in relations between Spain and Belgium (14 December 1955)” ;

on the third Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to adjudge and declare :

that the claim advanced by the Belgian Government in its Application and Memorial, in each and every one of the three submissions in which it is expressed, is definitively inadmissible for want of capacity on the part of the Belgian Government in the present case, in view of the fact that the Barcelona company does not possess Belgian nationality and that in the case in point it is not possible to allow diplomatic action or international judicial proceedings on behalf of the alleged Belgian shareholders of the company on account of the damage which the company asserts it has suffered” ;

on the fourth Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to adjudge and declare :

that the Application filed by the Belgian Government concerning the alleged damage caused to Barcelona Traction by the measures of which it has been the object on the part of the organs of the Spanish State is definitively inadmissible for want of utilization of the local remedies.”

sur la deuxième exception préliminaire principale :

« Plaise à la Cour,
dire et juger :

qu'elle est incompétente pour connaître ou décider des demandes formulées par la requête et le mémoire du Gouvernement belge, l'article 17 du traité de conciliation, de règlement judiciaire et d'arbitrage n'ayant pas créé entre l'Espagne et la Belgique un lien de juridiction obligatoire devant la Cour internationale de Justice qui puisse permettre au Gouvernement belge de soumettre une requête à cette Cour » ;

sur la deuxième exception préliminaire subsidiaire :

« Plaise à la Cour,
dire et juger :

qu'elle est incompétente pour connaître ou décider des demandes formulées par la requête et le mémoire belges, le différend soulevé par la Belgique étant né et se rapportant à des situations et des faits antérieurs à la date à laquelle la juridiction de la Cour aurait pu déployer ses effets dans les relations entre l'Espagne et la Belgique (14 décembre 1955) » ;

sur la troisième exception préliminaire :

« Plaise à la Cour,
dire et juger :

que la demande formulée par le Gouvernement belge dans sa requête et dans son mémoire, dans toutes et chacune des trois conclusions dans lesquelles elle est articulée, est définitivement irrecevable pour défaut de qualité du Gouvernement belge, dans la présente affaire, étant donné que la société Barcelona n'a pas la nationalité belge et que dans le cas d'espèce, l'on ne saurait admettre une action diplomatique ou judiciaire internationale en faveur des prétendus actionnaires belges de la société pour le préjudice que cette dernière affirme avoir subi » ;

sur la quatrième exception préliminaire :

« Plaise à la Cour,
dire et juger :

que la requête introduite par le Gouvernement belge au sujet du prétendu préjudice causé à la Barcelona Traction par les mesures dont elle a été l'objet de la part des organes de l'État espagnol, est définitivement irrecevable pour défaut d'utilisation des voies de recours internes. »

On behalf of the Government of Belgium,

in the Observations and Submissions in reply to the Preliminary Objections,

on the first Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to adjudge and declare that the arguments put forward by the Spanish Government are inadmissible in so far as that Government relies on alleged ambiguities which it did not remove as it was in duty bound and able to do ;
that these arguments are in any case unfounded and that the discontinuance of the proceedings instituted by the Application of 15 September 1958 is no bar to the institution of a new application, the dispute between the Parties not having been the subject of any settlement and persisting to the present day” ;

on the principal second Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to adjudge and declare that the Preliminary Objection No. 2 is inadmissible ;
in the alternative, that it has jurisdiction to hear and determine the claims put forward by the Belgian Government in its Application founded on Article 17, paragraph 4, of the Spanish-Belgian Treaty of 1927 and Article 37 of the Statute of the International Court of Justice” ;

on the alternative second Preliminary Objection :

“May it please the Court,
to dismiss the alternative Preliminary Objection No. 2 raised by the Spanish Government and declare that it has jurisdiction to deal with the dispute submitted to it by the Belgian Government’s Application” ;

on the third Preliminary Objection :

“May it please the Court :
to dismiss the Preliminary Objection No. 3 raised by the Spanish Government and declare that the claim of the Belgian Government is admissible ;
in the alternative, to defer a decision on this Objection No. 3 and join it to the merits” ;

Au nom du Gouvernement belge,

dans les observations et conclusions en réponse aux exceptions préliminaires,

sur la première exception préliminaire :

« Plaise à la Cour,
dire et juger que les moyens invoqués par le Gouvernement espagnol sont irrecevables dans la mesure où ce gouvernement se prévaut de prétendues équivoques qu'il n'a pas dissipées comme il en avait le devoir et la possibilité ;
que ces moyens sont en toute hypothèse non fondés et que le désistement de l'instance introduite par la requête du 15 septembre 1958 ne fait nullement obstacle à l'introduction d'une nouvelle requête, le différend entre les Parties n'ayant fait l'objet d'aucun règlement amiable et subsistant encore aujourd'hui » ;

sur la deuxième exception préliminaire principale :

« Plaise à la Cour,
dire et juger que l'exception préliminaire n° 2 est irrecevable ;
subsidièrement, qu'elle est compétente pour connaître et décider des demandes formulées par le Gouvernement belge par requête fondée sur l'article 17, paragraphe 4, du traité hispano-belge de 1927 et l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice » ;

sur la deuxième exception préliminaire subsidiaire :

« Plaise à la Cour,
rejeter l'exception préliminaire subsidiaire n° 2 présentée par le Gouvernement espagnol et se déclarer compétente pour connaître du différend qui lui a été soumis par requête du Gouvernement belge » ;

sur la troisième exception préliminaire :

« Plaise à la Cour :
rejeter l'exception préliminaire n° 3 soulevée par le Gouvernement espagnol et déclarer le Gouvernement belge recevable en sa demande ;
subsidièrement, surseoir à statuer sur cette exception n° 3 et la joindre au fond de la cause » ;

on the fourth Preliminary Objection :

“May it please the Court :

to declare Objection No. 4 to be unfounded, or if not to join it to the merits and defer a decision on it in so far as it applies to certain of the complaints against the decisions of the Spanish judicial authorities made in the Belgian Government’s claim.”

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

On behalf of the Government of Belgium,

at the closure of the hearing on 23 April 1964 :

“May it please the Court

to adjudge and declare that the arguments put forward by the Spanish Government in support of Preliminary Objection No. 1 are inadmissible in so far as that Government relies on alleged ambiguities which it did not remove as it was in duty bound and able to do ;

that these arguments are in any case unfounded and that the discontinuance of the proceedings instituted by the Application of 15 September 1958 is no bar to the institution of a new application, the dispute between the Parties still persisting today ;

to adjudge and declare that the principal Preliminary Objection No. 2 is inadmissible ;

in the alternative, to declare that it is not well-founded and to adjudge and declare that the Court has jurisdiction to hear and determine the claims put forward by the Belgian Government by an Application relying on Article 17, paragraph 4, of the Spanish-Belgian Treaty of 19 July 1927 and Article 37 of the Statute of the International Court of Justice ;

to dismiss the alternative Preliminary Objection No. 2 raised by the Spanish Government ;

to adjudge and declare that the Court has jurisdiction to hear and determine the claims put forward by the Belgian Government by an Application relying on Article 17, paragraph 4, of the Spanish-Belgian Treaty of 19 July 1927 and Article 37 of the Statute of the International Court of Justice, there being no *ratione temporis* restriction which can be validly advanced to deny such jurisdiction ;

to dismiss as irrelevant in the present proceedings Preliminary Objection No. 3 in so far as it is based on alleged protection by the Applicant Government of the Barcelona Traction Company incorporated under the laws of Canada ;

sur la quatrième exception préliminaire :

« Plaise à la Cour :

déclarer l'exception n° 4 non fondée, sauf à la joindre au fond et à surseoir à statuer en tant qu'elle s'applique à certains des griefs formulés dans la demande du Gouvernement belge contre les décisions des autorités judiciaires espagnoles. »

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

Au nom du Gouvernement belge,

à l'issue de l'audience du 23 avril 1964 :

« Plaise à la Cour

dire et juger que les moyens invoqués par le Gouvernement espagnol à l'appui de l'exception préliminaire n° 1 sont irrecevables dans la mesure où ce gouvernement se prévaut de prétendues équivoques qu'il n'a pas dissipées comme il en avait le devoir et la possibilité ;

que ces moyens sont, en toute hypothèse, non fondés et que le désistement de l'instance introduite par la requête du 15 septembre 1958 ne fait nullement obstacle à l'introduction d'une nouvelle requête, le différend entre les Parties subsistant encore aujourd'hui ;

dire et juger que l'exception préliminaire principale n° 2 est irrecevable ;

subsidiairement, la déclarer non fondée et dire et juger que la Cour est compétente pour connaître et décider des demandes formulées par le Gouvernement belge par requête s'appuyant sur l'article 17, paragraphe 4, du traité hispano-belge du 19 juillet 1927 et l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice ;

rejeter l'exception préliminaire subsidiaire n° 2 présentée par le Gouvernement espagnol ;

dire et juger que la Cour est compétente pour connaître et décider des demandes formulées par le Gouvernement belge par requête fondée sur l'article 17, paragraphe 4, du traité hispano-belge du 19 juillet 1927 et l'article 37 du Statut de la Cour internationale de Justice, aucune limitation *ratione temporis* ne pouvant être valablement opposée à cette compétence ;

écarter comme sans pertinence dans la présente instance l'exception préliminaire n° 3 en tant qu'elle se fonde sur une prétendue protection par le Gouvernement demandeur de la société de droit canadien Barcelona Traction ;

furthermore, to dismiss the said objection in so far as it seeks to deny the Applicant Government the right in the present case to take up the case of its nationals, natural and juristic persons, who are shareholders of Barcelona Traction ;

in the alternative, to join the third Objection to the merits ;
to dismiss Preliminary Objection No. 4 ;

in the alternative, should the Court consider in respect of certain complaints that it cannot find that sufficient use has been made of the local means of redress relating to them without examining the content and validity of the Spanish judicial decisions by which the remedies in fact sought were disposed of, to join the objection to the merits."

On behalf of the Government of Spain,

at the closure of the hearing on 8 May 1964 :

"May it please the Court :

For any of these reasons, and all others set out in the written and oral proceedings, or for all of these reasons,

Firstly, since any jurisdiction of the Court to decide issues relating to the claim formulated in the new Belgian Application of 1962, either to competence, to admissibility or to the merits, came to an end as a result of the letters of the Belgian and Spanish Governments, respectively dated 23 March and 5 April 1961, which the Court placed on record in its Order of 10 April 1961 ;

Secondly, since the Court is without jurisdiction to deal with the present case, the jurisdictional clause of Article 17 of the Treaty of Conciliation, Judicial Settlement and Arbitration of 19 July 1927 not having created between Spain and Belgium a jurisdictional nexus enabling the Belgian Government to submit the Barcelona Traction dispute to the International Court of Justice ;

Thirdly, since the Belgian Government is without capacity in the present case, having regard to the fact that the Barcelona Traction company, which is still the object of the claim referred to the Court, does not possess Belgian nationality ; and having regard also to the fact that no claim whatsoever can be recognized in the present case on the basis of the protection of Belgian nationals, being shareholders of Barcelona Traction, as the principal of these nationals lacks the legal status of a shareholder of Barcelona Traction, and as international law does not recognize, in respect of injury caused by a State to a foreign company, any diplomatic protection of shareholders exercised by a State other than the national State of the company ;

rejeter pour le surplus ladite exception en tant qu'elle vise à faire refuser au Gouvernement demandeur le droit de prendre dans la présente affaire fait et cause pour ses ressortissants, personnes physiques et morales, qui sont actionnaires de la Barcelona Traction ;
 subsidiairement, joindre la troisième exception au fond ;
 rejeter l'exception préliminaire n° 4 ;
 subsidiairement, dans le cas où la Cour estimerait, à l'égard de certains griefs, ne pas pouvoir reconnaître l'usage suffisant des voies de recours interne les concernant sans examiner le contenu et la valeur des décisions judiciaires espagnoles par lesquelles les recours effectivement intentés ont été exécutés, joindre l'exception au fond. »

Au nom du Gouvernement espagnol,

à l'issue de l'audience du 8 mai 1964 :

« Plaise à la Cour :

Pour l'un quelconque de ces motifs, et tous autres énoncés dans la procédure écrite et orale, ou pour tous ces motifs à la fois,

Premièrement, du fait que toute juridiction de la Cour pour décider des questions se référant à la réclamation formulée dans la nouvelle requête belge de 1962, quant à la compétence, quant à la recevabilité ou quant au fond, a pris fin à la suite des lettres des Gouvernements belge et espagnol, en date, respectivement, du 23 mars et du 5 avril 1961, et dont la Cour a pris acte dans son ordonnance du 10 avril 1961 ;

Deuxièmement, du fait que la Cour est incompétente pour connaître de la présente affaire, la clause juridictionnelle de l'article 17 du traité de conciliation, de règlement judiciaire et d'arbitrage du 19 juillet 1927 n'ayant pas créé entre l'Espagne et la Belgique un lien de juridiction permettant au Gouvernement belge de soumettre le différend de la Barcelona Traction à la Cour internationale de Justice ;

Troisièmement, du fait que le Gouvernement belge est sans qualité en la présente affaire, étant donné que la société Barcelona Traction, qui reste toujours le destinataire de la réclamation soumise à la Cour, n'a pas de nationalité belge ; et étant donné également que l'on ne saurait admettre en l'espèce une demande quelconque au titre de la protection de ressortissants belges, actionnaires de la Barcelona Traction, le principal de ces ressortissants n'ayant pas la qualité juridique d'actionnaire de la Barcelona Traction, et le droit international n'admettant pas, en cas de préjudice causé par un Etat à une société étrangère, une protection diplomatique d'actionnaires exercée par un Etat autre que l'Etat national de la société ;

Fourthly, since the local remedies and procedures were not used by Barcelona Traction, as required by international law ;

to adjudge and declare :
that the Application filed by the Belgian Government on 14 June 1962 and the final Submissions presented by it are definitively inadmissible."

* * *

In the present case, the Applicant Government alleges injury and damage to Belgian interests in a Canadian registered company, known as the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, resulting from treatment of the company in Spain said to engage the international responsibility of the Respondent Government. In opposition to the Belgian Application, the Respondent Government has advanced four objections as being objections in respect of the competence of the Court or the admissibility of the claim, and as having a preliminary character. Briefly summarized, these objections are :

(1) that the discontinuance, under Article 69, paragraph 2, of the Court's Rules, of previous proceedings relative to the same events in Spain, disentitled the Applicant Government from bringing the present proceedings ;

(2) that even if this was not the case, the Court is not competent, because the necessary jurisdictional basis requiring Spain to submit to the jurisdiction of the Court does not exist ;

(3) that even if the Court is competent, the claim is inadmissible because the Applicant Government lacks any *ius standi* to intervene or make a claim on behalf of Belgian interests in a Canadian company, assuming that the Belgian character of such interests were established ; and

(4) that even if the Applicant Government has the necessary *ius standi*, the claim still remains inadmissible because local remedies in respect of the alleged wrongs and damage were not exhausted.

* * *

FIRST PRELIMINARY OBJECTION

The original Belgian Application to the Court in respect of the events said to engage the responsibility of the Respondent Government and to entitle the Applicant Government to intervene, was filed on 23 Sep-

Quatrièmement, du fait que les voies et moyens de recours interne n'ont pas été utilisés par la Barcelona Traction, ainsi que l'exige le droit international ;

dire et juger :

que la requête introduite par le Gouvernement belge le 14 juin 1962 ainsi que les conclusions finales qu'il a présentées sont définitivement irrecevables. »

* * *

Dans la présente affaire, le Gouvernement demandeur prétend que des intérêts belges dans une société constituée au Canada, la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, ont été atteints et lésés par suite du traitement dont cette société aurait été l'objet en Espagne et qui engagerait la responsabilité internationale du Gouvernement défendeur. A l'encontre de la requête belge, le Gouvernement défendeur a présenté quatre exceptions visant la compétence de la Cour ou la recevabilité de la demande et ayant selon lui un caractère préliminaire. Brièvement résumées, ces exceptions sont les suivantes :

1. le fait qu'il a été mis fin, en application de l'article 69, paragraphe 2, du Règlement de la Cour, à l'instance antérieure relative aux mêmes événements survenus en Espagne a enlevé au Gouvernement demandeur le droit d'introduire la présente instance ;

2. même si tel n'est pas le cas, la Cour n'est pas compétente car la base juridictionnelle indispensable pour obliger l'Espagne à se soumettre à la juridiction de la Cour n'existe pas ;

3. même si la Cour est compétente, la demande est irrecevable parce que le Gouvernement demandeur n'a aucunement qualité pour intervenir ou présenter une demande au nom d'intérêts belges dans une société canadienne, à supposer que le caractère belge de ces intérêts soit établi ;

4. même si le Gouvernement demandeur a la qualité voulue pour agir, la demande n'en demeure pas moins irrecevable parce que les recours internes n'ont pas été épuisés à l'égard des griefs et du préjudice qui auraient été causés.

* * *

PREMIÈRE EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

La première requête que la Belgique adressa à la Cour au sujet de faits qui, d'après elle, engageaient la responsabilité du Gouvernement défendeur et autorisaient le Gouvernement demandeur à intervenir fut déposée

tember 1958, and was followed in due course by the deposit of a Belgian Memorial, and of a set of Spanish preliminary objections having the same character as the second, third and fourth Preliminary Objections in the present case. Before the Belgian observations on these objections were received however (the proceedings on the merits having been suspended under Article 62, paragraph 3, of the Rules), the representatives of the private Belgian and Spanish interests concerned decided to engage in negotiations for a settlement. In connection with this decision, and in circumstances which will be more fully stated later, the Applicant Government informed the Court on 23 March 1961 that "at the request of Belgian nationals the protection of whom was the reason for the filing of the Application in the case [and] availing itself of the right conferred upon it by Article 69 of the Rules of Court [it was] not going on with the proceedings instituted by that Application". Nothing more was stated in the notice as to the motives for the discontinuance, and nothing as to the Applicant's future intentions. Since the case fell under paragraph 2 of Article 69 of the Rules (the Respondent having taken a step in the proceedings) the discontinuance could not become final unless, within a time-limit to be indicated by the Court, no objection should be received from the Respondent Government. Within the time-limit so fixed, however, a notification was in fact received from that Government stating that it "had no objection to the discontinuance". No motivation or condition was attached to this notification, and on 10 April 1961 the Court made an Order in the terms of Article 69, paragraph 2, "recording the discontinuance of the proceedings and directing the removal of the case from the list". In due course discussions between representatives of the private interests concerned took place but, no agreement being reached, the Application introducing the present proceedings was filed on 19 June 1962.

*

The Applicant Government maintains that the discontinuance recorded by the Court's Order of 10 April 1961 was no more than a termination of the then current proceedings before the Court; and that the negotiations in view of which it was made having broken down, the Applicant was fully entitled to bring new proceedings in regard to the same matters of complaint. The Respondent Government, on the other hand, contends that, both in principle and in the light of the circumstances obtaining, this discontinuance precluded the Applicant Government from bringing any further proceedings, and in particular the present ones.

The main arguments advanced by the Respondent in support of its contention are as follows:

Firstly, that a discontinuance of proceedings under Article 69 of the Rules is in itself a purely procedural act, the real import of which can

le 23 septembre 1958 et suivie, en temps voulu, du dépôt du mémoire belge puis de plusieurs exceptions préliminaires espagnoles ayant le même caractère que les deuxième, troisième et quatrième exceptions préliminaires formulées en la présente affaire. Toutefois, avant la réception des observations belges relatives à ces exceptions (la procédure sur le fond ayant été suspendue en vertu de l'article 62, paragraphe 3, du Règlement), les représentants des intérêts privés belges et espagnols en cause décidèrent d'engager des négociations en vue d'un arrangement. Eu égard à cette décision, le Gouvernement demandeur porta à la connaissance de la Cour le 23 mars 1961, dans des circonstances qui seront ultérieurement exposées de façon plus complète, que : « A la demande de ressortissants belges dont la protection [avait] motivé l'introduction de la requête relative à l'affaire [et] faisant usage de la faculté que lui [donnait] l'article 69 du Règlement de la Cour, il [renonçait] à poursuivre l'instance introduite par ladite requête. » La lettre de désistement ne disait rien de plus quant aux motifs du désistement, ni quant aux intentions du demandeur pour l'avenir. L'article 69, paragraphe 2, du Règlement étant en l'espèce applicable car la Partie défenderesse avait fait acte de procédure, le désistement ne pouvait devenir définitif que si, dans un délai que la Cour avait à préciser, aucune opposition n'était faite par le Gouvernement défendeur. Dans le délai ainsi fixé, ce gouvernement notifia effectivement qu'il « ne [formulait] pas d'opposition à ce désistement ». Cette notification n'était assortie d'aucun motif ni d'aucune condition et, le 10 avril 1961, la Cour rendit une ordonnance aux termes de l'article 69, paragraphe 2, « prenant acte [du désistement] et prescrivant la radiation de l'affaire sur le rôle ». Ultérieurement, des discussions entre des représentants des intérêts privés en cause eurent lieu mais, faute d'accord, la requête introduisant la présente instance fut déposée le 19 juin 1962.

*

Le Gouvernement demandeur soutient que le désistement dont la Cour a pris acte dans son ordonnance du 10 avril 1961 a simplement mis fin à l'instance alors pendante devant la Cour et que, les négociations en considération desquelles le désistement avait eu lieu n'ayant pas abouti, le demandeur était pleinement fondé à introduire une nouvelle procédure du chef des mêmes griefs. Le Gouvernement défendeur, de son côté, affirme que, tant en principe qu'en tenant compte des circonstances de l'affaire, ce désistement empêchait le Gouvernement demandeur d'introduire toute nouvelle procédure et en particulier la présente procédure.

Les principaux arguments avancés par le défendeur à l'appui de sa thèse sont les suivants :

premièrement, un désistement intervenu en application de l'article 69 du Règlement est en soi un acte purement procédural dont la portée

only be established by reference to the surrounding circumstances—the fact that it does not contain an express renunciation of any further right of action not being conclusive ;

secondly, that in principle however, a discontinuance must be taken to involve such a renunciation unless the contrary is stated, or the right to take further action is expressly reserved ;

thirdly, that in the present case there was an understanding between the Parties that the discontinuance did involve such a renunciation and would be final, not only as regards the current proceedings but also for the future ;

fourthly, that even if there was no such understanding, the Applicant Government conducted itself in such a way as to lead the Respondent to believe that the discontinuance would be, in the above-mentioned sense, final, but for which the Respondent would not have agreed to it, and in consequence of which the Respondent suffered prejudice ;

finally—a contention of a somewhat different order—that the introduction of new proceedings in regard to the same matters of complaint was incompatible with the spirit and economy of the treaty under which the Applicant sought to found the jurisdiction of the Court.

*

Before examining these various contentions, the Court will deal with certain preliminary matters.

The present case is one in which the Court is called upon for the first time to consider the effect of a discontinuance followed by new proceedings. This is because, ordinarily, discontinuances have been final in fact, whether or not they would have proved to be so in law had an attempt to bring further proceedings been made. Sometimes a discontinuance, though in form unilateral, and therefore notified under Article 69 of the Rules, has been consequent on a settlement of the dispute ; in other cases the claimant State has had reasons, which appeared to it to be of a final character, for not continuing to attempt to prosecute its claim before the Court ; in others yet, it might well have been that, the current proceedings once discontinued, the jurisdictional basis for instituting new ones would no longer have been available.

But, in the opinion of the Court, these various considerations are essentially fortuitous in character ; and the fact that past discontinuances have in practice proved “final” cannot of itself justify the conclusion that any *a priori* element of finality inherently attaches to them. This can readily be demonstrated by reference to circumstances in which the Court considers that no question could arise as to the right to institute further proceedings following upon a discontinuance, quite

réelle ne peut être établie que par référence aux circonstances de l'espèce, le fait qu'il ne contienne pas de renonciation expresse à tout droit d'action pour l'avenir n'étant pas concluant ;

deuxièmement, néanmoins, il faut en principe admettre qu'un désistement emporte renonciation, à moins que le contraire ne soit exprimé ou que le droit d'agir ne soit expressément réservé pour l'avenir ;

troisièmement, en la présente affaire, il y a eu une entente entre les Parties d'où il résulte que le désistement impliquait une telle renonciation et était définitif non seulement à l'égard de l'instance en cours, mais encore pour l'avenir ;

quatrièmement, même en l'absence d'une telle entente, le Gouvernement demandeur s'est comporté de manière à faire croire au défendeur que le désistement serait définitif au sens indiqué plus haut ; sinon, le défendeur n'aurait pas donné son consentement au désistement et, partant, n'aurait pas subi de préjudice ;

enfin, et c'est là un argument d'un ordre quelque peu différent, l'introduction d'une nouvelle instance du chef des mêmes griefs était incompatible avec l'esprit et l'économie du traité en vertu duquel le demandeur a prétendu établir la compétence de la Cour.

*

Avant d'examiner ces divers arguments, la Cour traitera de certaines questions préalables.

Dans la présente affaire, la Cour est appelée à examiner pour la première fois l'effet d'un désistement suivi d'une instance nouvelle. Cela tient à ce que, d'ordinaire, les désistements ont été définitifs en fait, indépendamment de la question de savoir s'ils auraient été tenus pour tels en droit au cas où l'on aurait tenté d'engager une autre instance. Il y a eu des cas où, tout en étant unilatéral en la forme et donc notifié en application de l'article 69 du Règlement, le désistement résultait d'un règlement du litige ; dans d'autres cas, l'Etat demandeur avait des raisons, qui lui paraissaient présenter un caractère définitif, de ne pas persister dans sa tentative pour faire valoir sa réclamation devant la Cour ; dans d'autres cas encore, il a pu se faire que, après le désistement de la procédure en cours, il n'y ait plus eu de base juridictionnelle sur laquelle fonder une instance nouvelle.

Toutefois, de l'avis de la Cour, ces diverses considérations ont un caractère essentiellement fortuit ; ce n'est pas parce que, dans le passé, les désistements se sont en pratique révélés *définitifs* que l'on peut en conclure qu'ils comportent en soi et à priori un élément définitif. Il est aisé de le montrer en se référant aux circonstances dans lesquelles la Cour considère que le droit d'introduire une nouvelle instance à la suite d'un désistement ne saurait faire de doute, tout à fait indépendamment de

irrespective of whether any reasons for it were given, or any right of further action reserved. That this might be the case was indeed expressly recognized in the Respondent's written Preliminary Objections where, in discussing possible motives for a discontinuance, it was stated that—

“For example, it may be that an applicant discontinues proceedings begun by him only because he finds that he has committed an error of procedure and intends to institute a new action right away.”

Similar possibilities are that the claimant State might have failed to give certain notices which, under an applicable treaty, had to be given before any valid application to the Court could be made ; or the claimant State might discover that although it thought local remedies had been exhausted, this was not in fact the case. Again, in a claim on behalf of an individual, evidence might come to light indicating that he was not, after all, a national of the claimant State, leading to a discontinuance ; but subsequently it might be found that this evidence was inaccurate. There are many other possibilities. It is, moreover, clear that in certain of these cases, the discontinuing party could have no foreknowledge of whether the defect or disability leading to the discontinuance would subsequently be cured, in such a way as to remove the obstacle to the renewal of the suit.

The existence of these possibilities suffices in itself to show that the question of the nature of a discontinuance cannot be determined on any *a priori* basis, but must be considered in close relationship with the circumstances of the particular case. In consequence, each case of discontinuance must be approached individually in order to determine its real character. There would therefore be little object in the Court's entering upon any exhaustive discussion of the theory of discontinuance as it is provided for by Articles 68 and 69 of the Court's Rules. But certain points may be noticed by way of clarification.

Both the inherent character of these provisions and their drafting records show that the main object which they have in view is to provide a procedural facility, or rather—since it would in any event never be practicable to compel a claimant State to continue prosecuting its case—to reduce the process of discontinuance to order. But these provisions are concerned solely with the “how”, not with the “why”, of the matter. They impose no conditions as to the basis on which a discontinuance may be effected other than (in cases coming under Article 68) that the parties shall be in agreement about it, or (in those coming under Article 69, paragraph 2) that the respondent party has no objection ; for it is clear that there are few limits to the motives that might inspire a discontinuance, and these two Articles are not concerned with that aspect of the matter.

la question de savoir si ce désistement a été motivé et si le droit d'action a été réservé pour l'avenir. Que cela puisse se produire est d'ailleurs expressément reconnu dans les exceptions préliminaires du défendeur où, à propos de motifs pouvant justifier un désistement, il est dit :

« Par exemple, il se peut qu'un demandeur ne se désiste d'une instance commencée par lui que parce qu'il s'aperçoit qu'il a commis une erreur de procédure et qu'il a l'intention d'introduire sur-le-champ une nouvelle action. »

On peut envisager d'autres éventualités de cet ordre : il se peut que l'Etat demandeur omette de donner certains préavis qu'un traité applicable rend obligatoires avant qu'une requête puisse être valablement adressée à la Cour ; il se peut que l'Etat demandeur, après avoir cru que les recours internes ont été épuisés, s'aperçoive que tel n'est pas le cas en fait. Ou bien encore, s'agissant d'une réclamation présentée au nom d'un particulier, il peut résulter d'un témoignage que ce particulier n'est pas, après tout, ressortissant de l'Etat demandeur, ce qui entraîne un désistement ; mais par la suite on peut s'apercevoir de l'inexactitude du témoignage. Il y a maintes autres éventualités. Il est clair d'ailleurs que, dans certains de ces cas, la partie qui se désiste ne peut pas savoir à l'avance s'il sera remédié ultérieurement au défaut ou à l'incapacité qui ont provoqué le désistement, de façon que soit écarté l'obstacle à une réintroduction du procès.

Ces éventualités suffisent à montrer que la nature d'un désistement est une question que l'on ne peut déterminer à priori ; on doit l'examiner en liaison étroite avec les circonstances propres à l'espèce. On doit donc examiner tout désistement en soi pour en déterminer le caractère réel. Il n'est par conséquent pas nécessaire pour la Cour de présenter une discussion exhaustive de la théorie du désistement tel qu'il est régi par les articles 68 et 69 de son Règlement. Mais certains points peuvent toutefois être relevés à titre d'éclaircissement.

Il ressort du caractère inhérent à ces dispositions et de leur rédaction qu'elles ont principalement pour objet de prévoir un moyen de procédure ou plutôt, puisqu'il serait de toute façon impossible d'obliger un Etat demandeur à poursuivre le procès, d'organiser le processus de désistement. Mais ces dispositions ne portent que sur le « comment » et non sur le « pourquoi » des choses. Elles n'imposent, quant à la base sur laquelle le désistement peut s'effectuer, aucune condition si ce n'est que, dans les cas relevant de l'article 68, les parties doivent être d'accord et que, dans les cas relevant de l'article 69, paragraphe 2, la partie défenderesse ne doit pas faire opposition ; en effet, il est clair qu'il n'y a guère de limitation aux motifs qui peuvent inspirer un désistement et les deux articles ne portent pas sur cet aspect de la question.

One difference between the two provisions is, however, significant. Whereas Article 68 contemplates a discontinuance which not only is (in effect) an agreed one, but also takes the form of an agreed communication to the Court, Article 69 on the other hand contemplates a notification to the Court which, whether it results from an agreed settlement of the dispute or from some other cause, always takes the form of a unilateral communication from the applicant or claimant party, which is either immediately effective, if the case comes under paragraph 1 of Article 69 (the respondent party having taken no step in the proceedings), or which (if such a step has been taken) becomes effective in the absence of any objections from the respondent party within the time-limit fixed by the Court. The respondent can of course signify expressly its non-objection, but is in no way obliged to do so. Thus, whereas in cases coming under Article 68 the act of discontinuance is to all intents and purposes a joint act, in those coming under Article 69 it is an essentially unilateral act, whatever may underlie it, and even though acquiescence is necessary before it can actually take effect. Under Article 69, any notifications, whether of intention to discontinue, or in acceptance of discontinuance, are notifications made to the Court and not passing between the parties, so that any understandings between them (and such may certainly exist) must precede and be sought for outside the act of discontinuance itself.

The right of objection given to a respondent State which has taken a step in the proceedings is protective, to enable it to insist on the case continuing, with a view to bringing about a situation of *res judicata*; or in other words (perhaps more pertinent for the present case), to enable it to ensure that the matter is finally disposed of for good.

The role of the Court, there being no objection to the discontinuance, is simply to record it and to remove the case from its list. In connection with the discontinuance itself, the Court is not called upon to enquire into the motives either of the discontinuing or of the respondent party: Article 69 does not impose any obligation on the parties to give reasons either for the wish to effect the discontinuance, or for not objecting to it.

One further element regarding the process of discontinuance which may be noticed, is that the evidence of the drafting records of Articles 68 and 69 goes to show that in addition to making provision for what was an evidently necessary procedural faculty, the aim was to facilitate as much as possible the settlement of disputes—or at any rate their non-prosecution in cases where the claimant party was for any reason indisposed to discontinue. This aim would scarcely be furthered however, if litigants felt that solely by reason of a discontinuance on their part they would be precluded from returning to the judicial process before the Court, even if they should otherwise be fully in a position to do so.

Ces deux dispositions présentent cependant une différence significative. Alors que l'article 68 envisage un désistement qui non seulement en fait se réalise d'un commun accord mais encore prend la forme d'une communication commune à la Cour, l'article 69 envisage pour sa part une notification à la Cour qui revêt toujours, soit qu'elle résulte d'un accord sur la solution à donner au litige, soit qu'elle résulte d'une autre cause, la forme d'une communication unilatérale émanant de la partie demanderesse ; ou bien cette notification prend effet immédiatement, si l'affaire relève de l'article 69, paragraphe 1, dans le cas où la partie défenderesse n'a pas fait acte de procédure, ou bien elle prend effet par l'absence de toute opposition de la partie défenderesse formulée dans le délai fixé par la Cour, si la partie défenderesse a déjà fait acte de procédure. Certes, le défendeur peut signifier expressément son absence d'opposition, mais il n'y est aucunement tenu. Ainsi, alors que dans les cas relevant de l'article 68 le désistement est à tous égards un acte commun, dans les cas relevant de l'article 69 il est un acte essentiellement unilatéral, quel que soit son fondement, malgré l'acquiescement requis pour lui donner effet. En vertu de l'article 69, toutes les notifications concernant soit l'intention de se désister, soit l'acceptation du désistement sont des notifications adressées à la Cour et non pas des notifications de partie à partie, de sorte que, si une entente existe entre les parties (et une telle entente est certainement possible), elle doit précéder l'acte de désistement même et être recherchée en dehors de cet acte.

Le droit d'opposition accordé à l'Etat défendeur ayant fait acte de procédure est une protection qui lui permet d'insister pour que l'affaire se poursuive en vue d'aboutir à une situation de chose jugée ; en d'autres termes et peut-être plus particulièrement dans la présente affaire, il s'agit de permettre au défendeur de faire en sorte que la question soit finalement et définitivement réglée.

En l'absence d'opposition au désistement, la Cour a pour seule tâche de prendre acte du désistement et de radier l'affaire de son rôle. Pour ce qui est du désistement même, la Cour n'a pas à rechercher quels sont les motifs animant soit la partie qui se désiste, soit la partie défenderesse : l'article 69 n'impose aux parties aucune obligation de motiver soit leur désir de procéder à un désistement, soit leur absence d'opposition au désistement.

On peut noter aussi un autre élément du processus de désistement : il ressort des travaux préparatoires des articles 68 et 69 que leur but n'est pas simplement de prévoir une faculté dont la nécessité s'impose sur le plan procédural, mais aussi de faciliter autant que possible le règlement des différends ou en tout cas d'arrêter la procédure lorsque la partie demanderesse n'est pas disposée à la poursuivre pour une raison quelconque. Le but ne serait pas atteint si les parties avaient l'impression que, par le seul fait de leur désistement, elles perdraient le droit de revenir devant la Cour, à supposer même qu'elles soient par ailleurs pleinement en mesure de le faire.

* * *

It is against this background that the Court must now consider the contentions advanced by the Respondent Government in the present case.

In the light of what has been said about the nature of the process of discontinuance, the Court can accept the first of these contentions, which is to the effect that giving notice of discontinuance is a procedural and, so to speak, "neutral" act, the real significance of which must be sought in the attendant circumstances, and that the absence of express renunciation of any further right of action is inconclusive, and does not establish in itself that there has not been such a renunciation, or that the discontinuance is not being made in circumstances which must preclude any further proceedings.

But for the very reason that the Court thinks this to be a correct statement of the legal position, it cannot accept the Respondent's second principal contention, namely that a discontinuance must always and in principle be taken as signifying a renunciation, unless the contrary is indicated or unless the right to start new proceedings is expressly reserved. The two conceptions are mutually contradictory: a notice of discontinuance of proceedings cannot both be in itself a purely procedural and "neutral" act, and at the same time be, *prima facie* and in principle, a renunciation of the claim. There is no need to discuss this contention any further, except to say that, in view of the reasonable and legitimate circumstances which, as has already been seen, may motivate a discontinuance, without it being possible to question the right of further action, the Court would, if any presumption governed the matter, be obliged to conclude that it was in the opposite sense to that contended for by the Respondent; and that a discontinuance must be taken to be no bar to further action, unless the contrary clearly appeared or could be established. The problem is however incorrectly formulated if it is asked (as it constantly has been in the present case) what the "effect" of a discontinuance is; for the effect of a discontinuance must always and necessarily be the same—to put and end to the current set of proceedings. In this, precisely, lies its essentially procedural character. The real question is not what the discontinuance does—which is obvious—but what it implies, results from or is based on. This must be independently established, except in those cases where, because the notice itself gives reasons, or refers to acts or undertakings of the parties, or to other circumstances, its import is clear and apparent.

In the present case, the notice of discontinuance given by the Applicant Government, contained no motivation apart from such implications (and they could be various) as might be drawn from the statement that it was made at the request of the Belgian nationals whose protection had led to the presentation of the original Application in the case. On the other hand, the notice was very clearly related, and

* * *

C'est dans cette perspective que la Cour doit maintenant examiner les arguments avancés par le Gouvernement défendeur dans la présente affaire.

Compte tenu de ce qui a été dit de la nature du processus de désistement, la Cour peut accepter la première partie de l'argumentation, d'après laquelle la notification d'un désistement est un acte procédural et, pourrait-on dire, « neutre » dont la véritable signification doit être recherchée dans les circonstances de l'espèce ; d'après laquelle aussi l'absence de renonciation expresse à tout droit d'action pour l'avenir n'est pas concluante et ne suffit pas à établir que cette renonciation n'a pas eu lieu ou que le désistement ne se produit pas dans des circonstances devant empêcher toute instance ultérieure.

Mais, précisément parce qu'elle estime que ce qui précède est un exposé exact de la situation en droit, la Cour ne peut accepter le deuxième argument principal du défendeur selon lequel un désistement doit toujours en principe être considéré comme emportant renonciation, à moins que le contraire ne soit exprimé ou que le droit d'intenter une nouvelle instance ne soit expressément réservé. Les deux thèses se contredisent : un désistement ne peut à la fois être un acte purement procédural et « neutre » et en même temps, *prima facie* et en principe, opérer renonciation à la réclamation. Point n'est besoin de discuter plus avant cet argument ; il suffira de dire ceci : étant donné qu'une attitude raisonnable et légitime peut, on l'a vu, motiver un désistement sans qu'il soit possible de mettre en doute le droit d'action pour l'avenir, la Cour serait obligée de conclure que, si une présomption était applicable en la matière, cette présomption jouerait dans le sens opposé à celui que le défendeur prétend et qu'un désistement ne doit pas être considéré comme faisant obstacle à une action pour l'avenir, à moins que le contraire n'apparaisse clairement ou puisse être établi. C'est mal poser le problème que de se demander, comme on l'a fait constamment en l'espèce, quel est l'*effet* d'un désistement, car un désistement doit toujours et nécessairement avoir le même effet : mettre un terme à l'instance en cours. C'est en cela précisément que réside son caractère avant tout procédural. La vraie question n'est pas de savoir ce que fait le désistement, car cela est évident ; elle est de savoir de qu'il implique, de quoi il résulte et sur quoi il se fonde. Cela doit être établi de façon indépendante, sauf dans les cas où, le désistement étant motivé ou se référant à des actes ou à des engagements des parties ou encore à d'autres circonstances, sa portée est claire et apparente.

Dans la présente espèce, la lettre de désistement du Gouvernement demandeur ne contenait aucun motif, en dehors de l'indication, prêtant d'ailleurs à des déductions diverses, selon laquelle le désistement était fait à la demande des ressortissants belges dont la protection avait motivé le dépôt de la requête initiale. En revanche, le désistement était très clairement lié — et limité — à cette requête, dont la date et le

confined, to that Application, the date and character of which were specified. It was "the proceedings instituted by that Application" to which the notice referred, and nothing else.

In these circumstances, the Court considers that, if the notice itself left it open whether or not it involved or was consequent on a renunciation of all further right of action, its terms are nevertheless such as to place upon the Respondent Government the onus of establishing that it meant or was based upon something more than appeared on the face of it, namely a decision to terminate the then current proceedings before the Court, subject to the Respondent's assent.

* * *

In seeking to discharge this onus the Respondent has put forward two contentions :

The first is to the effect that there was an understanding between the Parties about the discontinuance ; and the foundation for it lies in the fact that when, after the original proceedings had been started, the representatives of the Belgian interests concerned approached the representatives of the Spanish interests with a view to re-opening negotiations, they were met with a firm refusal to do so unless the case before the Court were first brought to a definite end ; that a Belgian offer for a suspension of the proceedings was rejected as insufficient, and a "final withdrawal of the claim" was demanded ; that the Belgian representatives thereupon undertook to request their Government to effect a final discontinuance of the proceedings ; that it was perfectly well understood on the Belgian side that the Spanish side meant and assumed that the discontinuance would operate as putting a final end to the claim, or at any rate to any further right of action ; and that the Spanish representatives would not have agreed to negotiate on any other basis, nor the Respondent Government to refrain from objecting to the discontinuance under Article 69, paragraph 2, of the Rules of Court.

On the Belgian side, it was denied that anything more was intended or could reasonably be inferred from the Belgian statements, or from the terms of the notice of discontinuance itself (which was before the Respondent Government when it signified its non-objection), than a simple, though final, termination of the then current proceedings—particularly having regard to the prospective negotiations about to be embarked upon.

The Court notes that, although there were various contacts at the governmental level, the exchanges relied on took place initially almost entirely between the representatives of the private interests concerned. In so far as the Governments were privy to these exchanges, it was evidently, at that stage, only on an unofficial basis. In order that the

caractère étaient précisés. La lettre ne se référait qu'à « l'instance introduite par ladite requête ».

Dans ces conditions, la Cour considère que, étant admis que la lettre de désistement elle-même ne précisait pas si, oui ou non, le désistement supposait ou avait pour cause une renonciation à tout droit d'action dans l'avenir, cette lettre n'en était pas moins rédigée de façon à imposer au Gouvernement défendeur la charge d'établir que le désistement avait un sens ou un fondement plus large que celui qu'il paraissait avoir et visait autre chose que la décision de mettre fin à l'instance alors pendante devant la Cour sous réserve du consentement du défendeur.

* * *

Pour faire cette preuve, le défendeur avance deux arguments :

Le premier argument, d'après lequel il y a eu une entente entre les Parties au sujet du désistement, repose sur les éléments suivants : après le début de la première procédure, lorsque les représentants des intérêts privés belges en cause prirent contact avec les représentants des intérêts espagnols en vue de rouvrir les négociations, ils se heurtèrent à un refus ferme de négocier tant qu'il ne serait pas mis définitivement fin à l'affaire portée devant la Cour ; une offre belge tendant à la suspension de la procédure fut rejetée comme insuffisante et le « retrait définitif de la demande » fut exigé ; les représentants belges s'engagèrent alors à solliciter de leur gouvernement un désistement définitif de l'instance ; du côté belge, on comprenait parfaitement que, du côté espagnol, on entendait que le désistement aurait pour effet de mettre un point final à la réclamation ou, en tout cas, à tout droit d'agir pour l'avenir ; les représentants espagnols n'auraient pas accepté de négocier sur une autre base et le Gouvernement défendeur ne se serait pas non plus abstenu de faire opposition au désistement en application de l'article 69, paragraphe 2, du Règlement de la Cour.

Du côté belge, on conteste qu'autre chose que la fin, mais la fin irrévocable, de l'instance alors en cours puisse correspondre à l'intention ou se déduire raisonnablement soit des déclarations belges, soit du libellé de la lettre de désistement elle-même, dont le Gouvernement défendeur était saisi lorsqu'il a signifié son absence d'opposition, et ce eu égard en particulier aux négociations qui étaient sur le point de s'engager.

La Cour constate que, bien qu'il y ait eu divers contacts au niveau des gouvernements, les échanges de vues invoqués ont eu lieu tout d'abord presque exclusivement entre les représentants des intérêts privés en cause. Pour autant qu'ils aient été tenus au courant de ces échanges de vues, les gouvernements ne l'ont manifestement été à ce

Governments on either side should in any way be committed by these exchanges, it would be necessary to show that the representatives of the private interests acted in such a manner as to bind their Governments. Of this there is no evidence: indeed on the Spanish side the apparently very cautious nature of the contacts between the authorities and the private interests negatives the possibility. In this connection the Court recalls that at one stage of the oral hearing, the Parties were invited by the Court to clarify the situation by indicating how far the acts of the representatives of the private interests were adduced as engaging the responsibility of the Governments; but no really clear light was thrown on the matter.

In the circumstances, the Court sees no reason to depart from the general rule that, in relation to an understanding said to exist between States parties to a litigation before it, and to affect their rights in that litigation, it can only take account of the acts and attitudes of governments or of the authorized agents of governments; and, in the present case, the Court can, at the governmental level, find no evidence of any such understanding as is alleged by the Respondent. Indeed it seems to have been above all on the part of the latter that the greatest reluctance to become involved in any understanding over the discontinuance was manifested.

Quite apart from these considerations however, the Court finds the various exchanges wholly inconclusive. It seems that the Parties were deliberately avoiding a problem they were unwilling to come to grips with, lest by doing so they should shatter the foundation of their exchanges. The Respondent Government must have realized that an immediate refusal would result from any official request that the Applicant Government, in discontinuing the current proceedings, should definitely renounce, or undertake that it did renounce, all further right of action. As far as the Applicant was concerned, if it did not intimate that it reserved the right to bring further proceedings, should the negotiations fail, it equally avoided suggesting that it renounced that right. The desire felt on the Spanish side not to negotiate whilst proceedings were actually in progress before the Court, involving injurious charges against Spanish authorities and nationals, was fully met by the discontinuance effected, and nothing more was needed for that purpose. Furthermore, it does not appear reasonable to suppose that on the eve of difficult negotiations, the success of which must be uncertain, there could have been any intention on the Belgian side to forgo the advantage represented by the possibility of renewed proceedings. In the face of this, only very clear proof of the understanding alleged by the Respondent would suffice, and none is forthcoming.

The Court considers that in any case, and whatever ambiguities may have existed in the private and official exchanges involved, the onus of making its position clear necessarily lay on the Respondent Government; for it was that Government which had the right of objection to

stade qu'à titre non officiel. Pour que les deux gouvernements puissent être en quoi que ce soit engagés par de tels échanges de vues, il faudrait montrer que les représentants des intérêts privés ont agi de manière à lier leurs gouvernements. De cela il n'y a aucune preuve : du côté espagnol, le caractère apparemment très prudent des contacts entre les autorités et les personnes privées exclut même cette possibilité. A cet égard, la Cour rappelle que, lors de la procédure orale, les Parties ont été invitées par la Cour à préciser la situation et à indiquer dans quelle mesure elles prétendaient que les actes des représentants des intérêts privés engageaient la responsabilité des gouvernements ; à cette question, il n'a pas été donné de réponse satisfaisante.

Dans ces conditions, la Cour ne voit aucune raison de s'écarter de la règle générale selon laquelle, s'agissant d'une entente qui existerait entre des Etats parties à un procès porté devant la Cour et qui affecterait leurs droits dans ce procès, elle ne peut tenir compte que des actes et des attitudes des gouvernements ou de leurs agents autorisés ; dans la présente affaire, la Cour ne peut trouver au niveau des gouvernements aucune preuve de l'entente dont le défendeur allègue l'existence. Qui plus est, c'est surtout, semble-t-il, du côté de ce dernier que l'on a le plus hésité à s'engager dans la voie d'une entente sur le désistement.

Indépendamment de ces considérations, la Cour estime que ces divers échanges de vues n'ont pas de caractère concluant. Il semble que les Parties ont volontairement éludé un problème auquel elles désiraient ne pas s'attaquer de peur de compromettre la base même de leurs négociations. Le Gouvernement défendeur a dû comprendre qu'un refus immédiat serait opposé à toute demande officielle par laquelle on aurait prié le Gouvernement demandeur de renoncer définitivement ou de s'engager à renoncer, en se désistant de l'instance en cours, à tout droit d'action pour l'avenir. Quant au demandeur, s'il n'a pas dit qu'il se réservait le droit d'intenter une nouvelle instance en cas d'échec des négociations, il a également évité de donner à penser qu'il renonçait à ce droit. Le désistement effectué répondait pleinement au désir que l'on avait, du côté espagnol, de ne pas négocier tant qu'un procès serait pendant devant la Cour, dans lequel des accusations injurieuses étaient formulées contre des autorités et des ressortissants espagnols ; rien d'autre n'était nécessaire à cette fin. Au surplus, il ne semble pas raisonnable de supposer que, à la veille de négociations difficiles dont le succès était forcément aléatoire, on ait pu avoir, du côté belge, l'intention de renoncer aux avantages que présentait la possibilité de réintroduire l'instance. Cela étant, une démonstration particulièrement certaine de l'entente dont le défendeur allègue l'existence serait nécessaire ; or il n'en est produit aucune.

En tout cas, quelles qu'aient pu être les ambiguïtés des échanges de vues privés et officiels, la Cour considère que c'est nécessairement au Gouvernement défendeur qu'il incombait de préciser sa position ; c'est en effet lui qui, en vertu de l'article 69, paragraphe 2, du Règlement

the discontinuance, under Article 69, paragraph 2, of the Rules—a right expressly given to respondent parties for their protection, and for the purpose, *inter alia*, of enabling them to prevent what has occurred in the present case. There is nothing to prohibit conditions being attached to any abstention from exercising this right, but the Respondent Government attached no conditions other than, implicitly, the one already satisfied by the notice of discontinuance, that the proceedings begun by the Belgian Application of September 1958 should be brought to an end—as they were.

* * *

A second contention, having the character of a plea of estoppel, was advanced by the Respondent Government in seeking to discharge the onus of proof referred to above. This was to the effect that, independently of the existence of any understanding, the Applicant Government by its conduct misled the Respondent about the import of the discontinuance, but for which the Respondent would not have agreed to it, and as a result of agreeing to which, it had suffered prejudice. Accordingly, it is contended, the Applicant is now estopped or precluded from denying that by, or in consequence of, the discontinuance, it renounced all further right of action.

This plea meets at the outset with two difficulties. In the first place, it is not clear whether the alleged misleading conduct was on the part of the Applicant Government itself or of private Belgian parties, or in the latter event, how far it is contended that the complicity or responsibility of the Applicant Government is involved. In the second place, the Court does not consider that the alleged misleading Belgian representations have been established, any more than was the alleged understanding between the Parties about the implications of the discontinuance. Nevertheless, since this aspect of its first Preliminary Objection has been more strongly insisted upon by the Respondent Party than perhaps any other, the Court will consider it.

Without doubt, the Respondent is worse off now than if the present proceedings had not been brought. But that obviously is not the point, and it has never been clear why, had it known that these proceedings would be brought if the negotiations failed, the Respondent would not have agreed to the discontinuance of the earlier proceedings in order to facilitate the negotiations (the professed object); since it must not be overlooked that if the Respondent had not so agreed, the previous proceedings would simply have continued, whereas negotiations offered a possibility of finally settling the whole dispute. Given that without the Respondent's consent to the discontinuance of the original proceedings, these would have continued, what has to be considered now is not the present position of the Respondent, as compared with what it would have been if the current proceedings had never been brought,

avait le droit de s'opposer au désistement — et il s'agit d'un droit expressément destiné à assurer la protection des défendeurs et notamment à leur permettre d'éviter des situations de la nature de celle qui s'est produite dans la présente affaire. Rien n'empêche de poser des conditions lorsqu'on s'abstient d'exercer un tel droit ; or le Gouvernement défendeur n'a posé aucune condition, si ce n'est la condition implicite à laquelle répondait déjà la lettre de désistement, à savoir qu'il devait être mis fin à la procédure introduite par la requête belge de septembre 1958, ce qui a été fait.

* * *

Pour faire la preuve dont il a la charge ainsi qu'il a été indiqué ci-dessus, le Gouvernement défendeur avance un second argument, fondé sur la notion d'*estoppel* : en dehors de toute entente, le Gouvernement demandeur a, par son comportement, trompé le défendeur quant à la portée du désistement ; sinon, le défendeur n'aurait pas consenti au désistement et, partant, n'aurait pas subi de préjudice. En conséquence, soutient-on, le demandeur ne peut plus contester aujourd'hui que, par ce désistement ou par suite de ce désistement, il a renoncé pour l'avenir à tout droit d'agir.

Cet argument se heurte immédiatement à deux difficultés. D'abord, on voit mal si le comportement prétendument trompeur a été le fait du Gouvernement demandeur lui-même ou des personnes privées belges et on voit mal, dans ce dernier cas, jusqu'où il est soutenu que le Gouvernement demandeur en a été complice ou responsable. Ensuite, la Cour ne pense pas que le caractère trompeur attribué aux déclarations faites du côté belge soit établi, pas plus que ne lui paraît établie l'entente qui aurait existé entre les Parties quant aux conséquences du désistement. Néanmoins, la Partie défenderesse ayant peut-être plus insisté sur cet aspect de la première exception préliminaire que sur tout autre, la Cour l'examinera.

Sans doute la situation du défendeur est-elle pire aujourd'hui qu'elle ne l'aurait été si la présente instance n'avait pas été engagée. Mais ce n'est évidemment pas la question et l'on n'a jamais expliqué pourquoi, si le défendeur avait su que la présente instance allait être introduite en cas d'échec des négociations, il n'aurait pas accepté le désistement de l'instance antérieure pour faciliter les négociations, puisque c'était là le but avoué. En effet, on ne saurait perdre de vue que, si le défendeur n'avait pas accepté le désistement, la procédure antérieure aurait simplement été poursuivie ; or les négociations offraient la possibilité de régler définitivement l'ensemble du litige. Etant donné que si le défendeur n'avait pas consenti au désistement dans l'instance initiale celle-ci aurait été poursuivie, ce que l'on doit examiner ce n'est pas la situation actuelle du défendeur comparée à celle dans laquelle il se trouverait si

but what its position is in the current proceedings, as compared with what it would have been in the event of a continuation of the old ones.

In making this comparison, the essential point is that the Respondent Government had entered certain preliminary objections in the earlier proceedings which, if successful (and it was presumably hoped to succeed on them), would necessarily have brought the case to an end, and have prevented not only a decision about, but even any discussion at all of the allegations made against Spanish nationals and authorities. But so equally would successful negotiations have prevented this. At the same time, the Respondent Government ran no risk, for if the negotiations were not successful, and the case started again, it would still be possible once more to put forward the previous preliminary objections. Consequently, irrespective of whether the case would begin again or not, it cannot be seen what the Respondent stood to lose by agreeing to negotiate on the basis of a simple discontinuance, or why it would not have agreed had it realized that this alone, without a substantive renunciation, was involved. The explanations given seem to the Court unconvincing.

As to the prejudice alleged, the only point that appears to require examination arises from the fact that in bringing the new proceedings the Applicant Government had the advantage of being able to frame its Application and ensuing Memorial with a foreknowledge of the probable nature of the Respondent's reply—a foreknowledge which a claimant State might not, at that stage of the proceedings, ordinarily possess, even though, normally, previous negotiations and diplomatic exchanges would have given it considerable information about the opposing legal position. The scope of the Court's process is however such as, in the long run, to neutralize any initial advantage that might be obtained by either side. As regards the substance, in so far as the Applicant Government was, for the purposes of its Application in the present proceedings, able to modify the presentation of its claim in order to take account of objections advanced by the Respondent in the original proceedings, it appears to the Court that the Applicant could, in the light of those objections, have done exactly the same thing for the purposes of its final submissions in those proceedings themselves, which would have continued. The Applicant is always free to modify its submissions and, in fact, the final submissions of a party frequently vary from those found in the written pleadings. Consequently the Court is not able to hold that any true prejudice was suffered by the Respondent.

* * *

A final, though different order of contention advanced by the Respondent in support of its first Preliminary Objection, was that the present proceedings were contrary to the spirit and economy of the

la présente procédure n'avait pas été engagée, mais bien sa situation dans la présente procédure comparée à celle dans laquelle il se serait trouvé si la procédure antérieure avait été poursuivie.

En procédant à cette comparaison, il apparaît que le point essentiel est que le Gouvernement défendeur avait soulevé dans la première procédure des exceptions préliminaires qui, si elles avaient été retenues comme ce gouvernement en avait vraisemblablement l'espoir, auraient nécessairement mis fin à l'affaire et fait obstacle non seulement à toute décision sur les allégations formulées contre des autorités et des ressortissants espagnols, mais même à toute discussion de ces allégations. Si les négociations avaient réussi, elles auraient eu le même résultat. Mais le Gouvernement espagnol ne courait aucun risque car, en cas d'échec des négociations et de reprise de l'affaire, il pouvait soulever à nouveau les exceptions préliminaires présentées antérieurement. En conséquence, indépendamment de la question d'une reprise éventuelle de l'affaire, on ne voit pas ce que le défendeur risquait de perdre en acceptant de négocier sur la base d'un simple désistement d'instance et on ne voit pas pourquoi le défendeur n'aurait pas donné son consentement s'il s'était rendu compte qu'il s'agissait seulement d'un désistement d'instance. Les explications données ne semblent pas convaincantes à la Cour.

Pour ce qui est du préjudice allégué, le seul point qui paraisse justifier un examen est le fait qu'en engageant la nouvelle instance le Gouvernement demandeur a eu l'avantage de pouvoir rédiger sa requête et son mémoire en connaissant à l'avance la nature probable de la réponse du défendeur, connaissance qu'un Etat demandeur n'a ordinairement pas à ce stade de la procédure, encore que les négociations et les échanges diplomatiques antérieurs donnent normalement à cet Etat des renseignements importants sur l'argumentation juridique de la partie adverse. Toutefois, la procédure devant la Cour est organisée de telle manière qu'en fin de compte tout avantage qu'une partie peut avoir eu à l'origine par rapport à l'autre se trouve neutralisé. Du point de vue du fond, s'il est vrai qu'aux fins de la requête dans la présente instance le Gouvernement demandeur a pu modifier la présentation de sa demande pour tenir compte des exceptions soulevées par le défendeur dans la première procédure, il paraît à la Cour que le demandeur aurait pu, en présence de ces exceptions, procéder exactement de la même manière dans ses conclusions définitives au cours de la première procédure, qui aurait été poursuivie. Il est toujours loisible au demandeur de modifier ses conclusions et en fait les conclusions finales des parties s'écartent souvent de celles qui ont été énoncées dans les écritures. En conséquence, la Cour ne saurait admettre que le défendeur ait subi effectivement un préjudice.

* * *

Le défendeur a invoqué enfin à l'appui de la première exception préliminaire un argument d'un ordre différent, à savoir que la présente instance serait contraire à l'esprit et à l'économie du traité hispano-belge du

Hispano-Belgian Treaty of 19 July 1927, the jurisdictional clauses of which are relied on by the Applicant as conferring competence on the Court. The character of this Treaty is fully considered in connection with the second Preliminary Objection, and it will suffice to say here that according to its terms, before a dispute can be submitted to adjudication, various preliminary stages have to be gone through. These stages were in fact gone through in connection with the original and discontinued proceedings, and they were repeated in connection with the present proceedings. The contention now advanced is that it cannot have been the intention of the Treaty that the same processes should be gone through twice in relation to the same claim, and that the present proceedings are consequently out of order, on the basis of the very instrument on which the Applicant founds the jurisdiction of the Court.

The Court is sensible of the element of artificiality involved in the repetition of the Treaty processes in regard to the same matters of complaint. But if the right to bring new proceedings exists, apart from this, it would seem difficult to hold that precisely because it does, the jurisdictional basis for its exercise is thereby destroyed.

It has been argued that the first set of proceedings "exhausted" the Treaty processes in regard to the particular matters of complaint, the subject of those proceedings, and that the jurisdiction of the Court having once been invoked, and the Court having been duly seised in respect of them, the Treaty cannot be invoked a second time in order to seise the Court of the same complaints. As against this, it can be said that the Treaty processes are not in the final sense exhausted in respect of any one complaint until the case has been either prosecuted to judgment, or discontinued in circumstances involving its final renunciation—neither of which constitutes the position here. If, for instance, to recall an illustration given earlier (and other instances are possible) proceedings brought under the Treaty were discontinued because it was found that local remedies had not been exhausted (and it is of course at the moment of the application to the Court that they require to be), it would be difficult to contend that (this deficiency being remedied) a new application could not be made in the case, merely because it would have to be preceded by a repetition of the Treaty processes. This contention therefore cannot be accepted.

For all of the foregoing reasons, the Court holds that the first Preliminary Objection must be rejected.

* * *

SECOND PRELIMINARY OBJECTION (PRINCIPAL ASPECT)

Although, for the reasons given in connection with the first Preliminary Objection, the discontinuance of the action in the original proceedings before the Court did not disentitle the Belgian Government

19 juillet 1927, dont les clauses juridictionnelles confèrent, selon le demandeur, compétence à la Cour. Le caractère de ce traité sera examiné de façon approfondie à propos de la deuxième exception préliminaire ; il suffit de dire ici que, conformément à ses clauses, un litige ne peut être soumis au règlement judiciaire que lorsque diverses démarches préliminaires ont été faites. Ces démarches ont été accomplies lors de la première procédure, terminée par un désistement, et elles ont été renouvelées lors de la procédure actuelle. Selon l'argument dont il s'agit, il ne peut avoir été dans les intentions des auteurs du traité que les mêmes démarches soient répétées à l'égard de la même demande et par conséquent la présente instance n'est pas régulière d'après l'instrument même sur lequel le demandeur fonde la compétence de la Cour.

La Cour est sensible à ce qu'il y a d'artificiel dans la répétition des démarches prévues par le traité à propos des mêmes griefs. Mais, si le droit d'intenter une nouvelle instance existe par ailleurs, il paraît difficile de considérer que, précisément pour cela, la base juridictionnelle de son exercice est détruite.

On soutient que la première procédure a « épuisé » les recours prévus dans le traité pour ce qui est des griefs particuliers sur lesquels portait cette instance : la juridiction de la Cour ayant été invoquée une fois et la Cour ayant été dûment saisie à leur sujet, on ne pouvait invoquer le traité une deuxième fois pour saisir la Cour des mêmes griefs. A l'encontre de cette thèse, on peut dire que les démarches prévues dans le traité ne sauraient être épuisées définitivement à l'égard d'un grief donné tant que l'affaire n'a pas été jugée ou qu'il n'y a pas été mis fin dans des circonstances impliquant une renonciation définitive à agir, ce qui ne répond pas à la situation actuelle. Si, pour reprendre, parmi d'autres, l'un des exemples cités antérieurement, la procédure introduite en vertu du traité à fait l'objet d'un désistement parce qu'on a constaté que les recours internes n'avaient pas été épuisés, alors que c'est évidemment au moment de la requête qu'ils auraient dû l'être, il est difficile de soutenir que, cette lacune une fois comblée, aucune nouvelle requête ne pourra plus être déposée, pour la seule raison qu'il faudrait renouveler d'abord les démarches prévues par le traité. En conséquence, cet argument ne peut être retenu.

Pour tous les motifs qui précèdent, la Cour estime que la première exception préliminaire doit être rejetée.

* * *

DEUXIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE PRINCIPALE

S'il est vrai que, pour les motifs indiqués dans l'examen de la première exception préliminaire, le désistement intervenu dans la première procédure engagée devant la Cour n'a pas privé le Gouvernement belge

from commencing the present proceedings, it is nevertheless essential that a valid jurisdictional basis for these should exist. In order to establish this, the Applicant Government relies on the combined effect of Article 37 of the Statute of the Court and the fourth paragraph of Article 17 of the Hispano-Belgian Treaty of Conciliation, Judicial Settlement and Arbitration, signed on 19 July 1927, and kept in force by means of tacit renewals taking place at ten-yearly intervals, the latest having occurred in 1957. This Treaty, which will henceforth be called the 1927 Treaty, provided by its Article 2 for a reference to adjudication of all disputes between the parties, involving a disagreement about their legal rights. For this purpose, and if the methods of conciliation also provided for by the Treaty failed, or were not utilized, the parties were in each case to draw up a *compromis*. If, however, agreement could not be reached upon the terms of a *compromis* within a certain period, then the fourth paragraph of Article 17 of the Treaty, now invoked by the Applicant Government, provided that :

[*Translation*]

“. . . either Party may, on the expiry of one month's notice, bring the question direct before the Permanent Court of International Justice by means of an application”.

In combination with this provision, the Applicant invoked Article 37 of the Statute of the Court, the relevant portion of which in the English text, reads as follows :

“Whenever a treaty or convention in force provides for reference of a matter . . . to the Permanent Court of International Justice, the matter shall, as between the parties to the present Statute, be referred to the International Court of Justice.”

In the light of this provision, it was contended by the Applicant that, the 1927 Treaty being “a treaty . . . in force”, and both the Parties in dispute being parties to the Statute of the International Court of Justice, that Court must, by virtue of Article 37, be deemed to have replaced the Permanent Court in the relations between the Parties, for the purposes of such a provision as the fourth paragraph of Article 17 of the Treaty—henceforth to be called Article 17 (4) ; and accordingly that (the necessary time-limits having expired) this provision gave the Applicant the right to bring the case unilaterally before the Court.

This view was contested by the Respondent Government, on the ground that although the 1927 Treaty might as such still be in force, the jurisdictional obligation represented by Article 17 (4) had necessarily lapsed on the dissolution of the former Permanent Court on 18 April 1946, since this brought about the disappearance of the judicial organ to which Article 17 (4) referred ; that no previous substitution

de son droit à intenter la présente instance, il n'en est pas moins essentiel que cette instance ait une base valable en ce qui concerne la compétence de la Cour. Pour établir que tel est le cas, le Gouvernement demandeur invoque l'effet combiné de l'article 37 du Statut de la Cour et du quatrième alinéa de l'article 17 du traité hispano-belge de conciliation, de règlement judiciaire et d'arbitrage, signé le 19 juillet 1927 et maintenu en vigueur par l'effet de renouvellements tacites décennaux dont le dernier remonte à 1957. Ce traité — ci-après dénommé le traité de 1927 — prévoit en son article 2 que tous les litiges au sujet desquels les parties se contestent réciproquement un droit sont soumis à un jugement. A cette fin, si les méthodes de conciliation prévues également par le traité échouent ou ne sont pas utilisées, les parties doivent, dans chaque cas, établir un compromis. Si cependant elles ne peuvent arrêter les termes d'un compromis dans un certain délai, alors joue le quatrième alinéa de l'article 17 du traité, actuellement invoqué par le Gouvernement demandeur, dont le texte dispose :

« ... chaque Partie pourra, après préavis d'un mois, porter directement, par voie de requête, la contestation devant la Cour permanente de Justice internationale ».

Conjointement avec cette disposition, le demandeur invoque l'article 37 du Statut de la Cour, rédigé comme suit dans le texte français :

« Lorsqu'un traité ou une convention en vigueur prévoit le renvoi à une juridiction que devait instituer la Société des Nations ou à la Cour permanente de Justice internationale, la Cour internationale de Justice constituera cette juridiction entre les parties au présent Statut. »

Compte tenu de cette disposition, le demandeur soutient que, le traité de 1927 étant « un traité ... en vigueur » et les Parties étant toutes deux parties au Statut de la Cour internationale de Justice, on doit considérer qu'en vertu de l'article 37 cette Cour a remplacé la Cour permanente dans les relations entre les Parties pour l'application d'une disposition telle que le quatrième alinéa de l'article 17 du traité — ci-après dénommé article 17 (4) — et qu'en conséquence, les délais prévus ayant expiré, cette disposition a conféré au demandeur le droit de porter unilatéralement l'affaire devant la Cour.

Le Gouvernement défendeur conteste cette manière de voir ; il estime que, si le traité de 1927 peut encore être en vigueur en tant que tel, l'obligation juridictionnelle que représentait l'article 17 (4) est nécessairement devenue caduque le 18 avril 1946, au moment de la dissolution de l'ancienne Cour permanente, car cette dissolution a entraîné la disparition de l'organe judiciaire auquel se réfère l'article 17 (4) ; le

of the present for the former Court had been effected by virtue of Article 37 before that date, Spain not being then a party to the Statute ; and that, in consequence, the 1927 Treaty had ceased to contain any valid jurisdictional clause by the time Spain did become a party to the Statute upon admission to the United Nations in December 1955. Thus, even if Spain would then in principle have become bound by Article 37, there did not in the instant case, so it was contended, exist at that date any clause of compulsory jurisdiction in respect of which that provision could operate to confer jurisdiction on the present Court, and since Article 37 could only apply to jurisdictional clauses already in force, it could not operate to bring a former clause into force again, which occurrence would require for its realization the express consent of both parties, given *de novo*.

Another way of stating what was basically the same contention, was to say that Article 37 only applied in the relations between parties to the Statute which had become such through original membership of the United Nations, or at least by acquiring membership (or by otherwise becoming a party to the Statute), previous to the dissolution of the Permanent Court in April 1946 ; for only in their case had the substitution of the present Court for the Permanent Court been able to take place at a time when the jurisdictional clauses in respect of which this was to occur were themselves still in force. Once any such clause had lapsed by reason of the disappearance of the Permanent Court, there could be no substitution of forum ; or rather, any question of substitution became pointless, since the basic obligation of compulsory adjudication itself no longer existed. Moreover, only those States which had already become parties to the Statute before the dissolution of the Permanent Court could be regarded as having given a true consent to the process involved—that is a consent directly given in respect of jurisdictional clauses still indubitably in force. Anything else, it was contended, would be a fiction.

There were other ways in which the Spanish contention was or could be put, some of which will be noticed later ; but however it might be put, it always involved at bottom the same basic contention, that the dissolution of the Permanent Court brought about the final extinction of all jurisdictional clauses providing for recourse to that Court, unless they had already, previous to this dissolution, been transformed by the operation of Article 37 of the Statute into clauses providing for recourse to the present Court ; and that in respect of any jurisdictional clause not thus transformed previous to the dissolution of the Permanent Court, Article 37 was, thereafter, powerless to effect the transformation.

*

This line of reasoning was not put forward by the Respondent Government in the original diplomatic exchanges between the Parties.

défendeur soutient aussi que la Cour actuelle n'a pu être substituée à l'ancienne en vertu de l'article 37 avant cette date, l'Espagne n'étant pas alors partie au Statut, et en conséquence que le traité de 1927 ne contenait plus de clause juridictionnelle valable au moment où l'Espagne est devenue partie au Statut du fait de son admission aux Nations Unies en décembre 1955. Ainsi, dit-on, même si l'Espagne s'est alors trouvée liée en principe par l'article 37, il n'existait en l'espèce, à cette date, aucune clause de juridiction obligatoire à l'égard de laquelle cette disposition pût jouer pour conférer compétence à la Cour actuelle ; dès lors que l'article 37 ne peut s'appliquer qu'à des clauses juridictionnelles en vigueur, il n'a pu avoir pour effet de remettre en vigueur une ancienne clause, éventualité qui ne peut se réaliser que si les deux parties donnent à nouveau leur consentement exprès.

Une autre manière d'exposer ce qui est fondamentalement la même thèse consiste à dire que l'article 37 ne joue que dans les relations entre Etats parties au Statut qui sont Membres originaires des Nations Unies ou du moins qui sont entrés à l'Organisation ou sont devenus d'une autre manière parties au Statut avant la dissolution de la Cour permanente en avril 1946 ; c'est en effet le seul cas où la Cour actuelle ait pu se substituer à la Cour permanente, dès lors que les clauses juridictionnelles à l'égard desquelles cette substitution devait se produire étaient elles-mêmes encore en vigueur. A partir du moment où une clause de ce genre a été frappée de caducité en raison de la disparition de la Cour permanente, aucune substitution de for n'a été possible, ou plutôt toute question de substitution est devenue sans objet, l'obligation fondamentale de règlement judiciaire n'existant plus. Qui plus est, seuls les Etats déjà parties au Statut avant la dissolution de la Cour permanente peuvent être considérés comme ayant donné un consentement véritable au processus en cause, c'est-à-dire un consentement direct et visant des clauses juridictionnelles encore indubitablement en vigueur. Tout le reste, prétend-on, ne serait que fiction.

La thèse espagnole a été formulée d'autres manières encore, ou elle aurait pu l'être, et on relèvera quelques-unes de ces manières ultérieurement ; mais, sous quelque forme qu'elle puisse se présenter, elle consiste toujours, au fond, dans cette même thèse de base : la dissolution de la Cour permanente a entraîné l'extinction définitive de toutes les clauses juridictionnelles prévoyant un renvoi à cette Cour, à moins que lesdites clauses aient déjà été transformées avant la dissolution, par le jeu de l'article 37 du Statut, en clauses prévoyant le renvoi à la Cour actuelle ; et, lorsqu'il s'agit de clauses juridictionnelles non transformées de cette façon avant la dissolution de la Cour permanente, l'article 37 n'a pas pu opérer ultérieurement la transformation.

*

Ce raisonnement n'a pas été exposé par le Gouvernement défendeur dans les premiers échanges diplomatiques entre les Parties. Il l'a énoncé

It was first advanced after the decision given by the Court on 26 May 1959, in the case concerning the *Aerial Incident of 27 July 1955 (Israel v. Bulgaria)* (*I.C.J. Reports 1959*, p. 127). This case had reference, not to Article 37 but to Article 36, paragraph 5, of the Statute; and not to a treaty, such as the Hispano-Belgian Treaty of 1927, but to a unilateral declaration in acceptance of the compulsory jurisdiction of the former Permanent Court, made under the "optional clause" of its Statute (paragraph 2 of Article 36). It was however contended by the Respondent that the legal considerations applicable in that case were applicable also in the present one; and the arguments advanced by the Respondent were, *mutatis mutandis*, similar in character to those advanced on behalf of Bulgaria in that case. The Court will therefore consider this matter.

The Court notes in the first place that the decision in the *Israel v. Bulgaria* case was confined entirely to the question of the applicability of Article 36, paragraph 5, in a somewhat unusual situation; that it made only one passing and routine reference to Article 37 and noticeably avoided any finding on, or even consideration of the case of that provision, the position of which it was evidently intended to leave quite open. The Court moreover considers that there are differences between the two cases which require that the present one should be dealt with independently and on its merits. Not only is a different category of instrument involved—an instrument having a conventional form, not that of a unilateral declaration—but the essential requirement of being "in force", which in the cases contemplated by Article 36, paragraph 5, bore directly on the jurisdictional clause—the unilateral declaration itself—is, in Article 37, formally related not to the clause as such, but to the instrument—the treaty or convention—containing it, from which follow certain consequences to be noticed later.

Nor can the Court be oblivious to other differences which cannot but affect the question of the need for the Court to make an independent approach to the present case. The case of *Israel v. Bulgaria* was in a certain sense *sui generis*. As some of the separate but concurring opinions show (and as is evident in other ways), it might have been decided—and still in favour of Bulgaria—on grounds which would not have involved the particular issue of the effect of the dissolution of the Permanent Court on the continued existence and validity of a declaration not previously "transformed" into an acceptance of the compulsory jurisdiction of the present Court. Moreover, any decision of the Court, relative to Article 37, must affect a considerable number of surviving treaties and conventions providing for recourse to the Permanent Court, including instruments of a political or technical character, and certain general multilateral conventions of great importance that seem likely to continue in force. It is thus clear that the decision of the Court in the present case, whatever it might be, would be liable to have far-reaching effects. This is in no way a factor which should be

pour la première fois après la décision rendue par la Cour le 26 mai 1959 en l'affaire relative à l'*Incident aérien du 27 juillet 1955 (Israël c. Bulgarie)* (C.I.J. *Recueil* 1959, p. 127). Cette affaire visait non pas l'article 37 mais l'article 36, paragraphe 5, du Statut ; elle visait non pas un traité comme le traité hispano-belge de 1927 mais une déclaration unilatérale d'acceptation de la juridiction obligatoire de l'ancienne Cour permanente faite en vertu de la « disposition facultative » de son Statut (art. 36, par. 2). Le défendeur a néanmoins affirmé que les considérations juridiques applicables à cette affaire sont applicables à la présente espèce ; il a avancé des arguments qui *mutatis mutandis* sont similaires à ceux que l'on avait présentés au nom de la Bulgarie dans cette affaire. La Cour va donc examiner ce problème.

La Cour note d'abord que la décision rendue en l'affaire *Israël c. Bulgarie* s'est limitée à la seule question de l'applicabilité de l'article 36, paragraphe 5, dans une situation assez inhabituelle, qu'elle n'a fait qu'une référence incidente et de pure forme à l'article 37 et qu'elle a manifestement évité toute conclusion ou même toute discussion, concernant cette disposition, à propos de laquelle elle n'a de toute évidence pas voulu s'engager. La Cour considère en outre qu'il existe entre les deux cas des différences qui exigent que l'affaire actuelle soit traitée de manière indépendante et en elle-même. Non seulement il s'agit d'une catégorie différente d'instrument, en la forme une convention et non une déclaration unilatérale, mais encore la condition essentielle du maintien « en vigueur » qui, dans les cas envisagés par l'article 36, paragraphe 5, porte directement sur la clause juridictionnelle, la déclaration unilatérale elle-même, est dans l'article 37 formellement liée non à la clause en tant que telle, mais à l'instrument — traité ou convention — contenant cette clause et certaines conséquences s'en déduisent qui seront indiquées ultérieurement.

La Cour ne peut davantage négliger d'autres différences qui influent nécessairement sur la question de savoir si elle doit aborder la présente affaire d'une manière indépendante. L'affaire *Israël c. Bulgarie* était en un sens *sui generis*. Comme il ressort, entre autres éléments, de certaines opinions individuelles jointes à l'arrêt mais l'approuvant, on aurait pu trancher l'affaire, toujours en faveur de la Bulgarie, en se fondant sur des motifs qui auraient laissé de côté la question particulière de l'effet de la dissolution de la Cour permanente sur le maintien en existence et la validité d'une déclaration non préalablement « transformée » en une acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour actuelle. De plus, toute décision de la Cour relative à l'article 37 ne pourra manquer de toucher un nombre considérable de traités et conventions encore en vigueur prévoyant le renvoi à la Cour permanente, notamment des instruments de nature politique ou technique et certaines conventions générales multilatérales de grande importance qui ont apparemment un caractère durable. Il est donc clair que, quelle que soit la décision de la Cour en la présente affaire, elle pourra avoir d'importantes conséquences.

allowed to influence the legal character of that decision : but it does constitute a reason why the decision should not be regarded as already predetermined by that which was given in the different circumstances of the *Israel v. Bulgaria* case.

*

It will be convenient at this point to mention briefly the question of the other cases cited in the course of the proceedings, in which Article 36, paragraph 5, or 37, of the Statute have been involved. None is directly in point ; for, with the exception of the declaration of Thailand in the case concerning the *Temple of Preah Vihear, Preliminary Objections (I.C.J. Reports 1961, p. 17)*, all the jurisdictional clauses concerned related to countries which were original Members of the United Nations and parties to the Statute, so that the various processes provided for by the Statute had already been completed as regards these clauses before the extinction of the Permanent Court. In the *Temple of Preah Vihear* case, Thailand had deposited a declaration purporting to accept the present Court's compulsory jurisdiction, by means of a "renewal" of a previous declaration of 1940, accepting that of the former Permanent Court. As Thailand had only become a Member of the United Nations and a party to the Statute after the disappearance of that Court, it was argued, in the light of the *Israel v. Bulgaria* decision, that the 1940 declaration had *ipso facto* lapsed and become extinguished, and was consequently incapable of "renewal", so that the 1950 declaration purporting to effect such a renewal was without legal validity. The Court however decided the matter on a different basis, holding that, in sending in its notice of renewal, Thailand must have intended to accept the jurisdiction of a court of some kind—and this could only have been the present one since, as Thailand knew, the former Court no longer existed. Hence, despite the language of "renewal", the notice (on its correct interpretation) operated as a direct acceptance of the compulsory jurisdiction, made in relation to the present Court. Consequently, irrespective of whether or not the previous declaration relative to the Permanent Court had lapsed, Thailand had accepted the compulsory jurisdiction of the present Court. It is clear that this case has no relevance whatever to the present one.

In the light of the foregoing considerations therefore, the Court must decide the present case independently and without further reference to Article 36, paragraph 5, or to the previous cases which have, in one way or another, involved that provision or Article 37 of the Statute—even though in three of them, the Court did actually apply Article 37.

* * *

C'est là un facteur dont on ne saurait admettre qu'il influe en quoi que ce soit sur le fondement juridique de la décision ; mais c'est aussi une raison de ne pas considérer la décision comme prédéterminée par celle qui a été rendue, dans des circonstances différentes, en l'affaire *Israël c. Bulgarie*.

*

Il convient à ce stade de mentionner brièvement une question traitée au cours de la procédure, celle des autres affaires où l'on a invoqué les articles 36, paragraphe 5, ou 37 du Statut. Aucune ne présente un intérêt direct ; en effet, à l'exception de la déclaration de la Thaïlande en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar, exceptions préliminaires* (C.I.J. Recueil 1961, p. 17), toutes les clauses juridictionnelles en question intéressaient des pays qui étaient Membres originaires des Nations Unies et parties originaires au Statut, de sorte que les divers processus indiqués par le Statut étaient déjà achevés à l'égard de ces clauses avant la dissolution de la Cour permanente. Dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*, la Thaïlande avait déposé une déclaration ayant pour objet l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour actuelle par le *renouvellement* d'une déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour permanente remontant à 1940. La Thaïlande n'était devenue Membre des Nations Unies et partie au Statut qu'après la disparition de la Cour permanente ; aussi avait-on soutenu que, vu la décision rendue en l'affaire *Israël c. Bulgarie*, la déclaration de 1940 était devenue *ipso facto* caduque, qu'elle s'était éteinte et n'avait pu par suite être *renouvelée*, de sorte que la déclaration de 1950 dont l'objet avait été d'opérer ce renouvellement était sans validité juridique. La Cour a néanmoins tranché la question sur une base différente, estimant qu'en envoyant sa notification de renouvellement la Thaïlande avait dû avoir l'intention d'accepter la juridiction d'une cour, quelle qu'elle fût, et que cette cour ne pouvait être que la Cour actuelle puisque la Thaïlande savait que l'ancienne Cour n'existait plus. Donc, bien qu'elle eût fait état d'un *renouvellement*, la notification, si on l'interprétait bien, avait constitué une acceptation directe de la juridiction obligatoire, visant la présente Cour. Par conséquent, que la déclaration antérieure intéressant la Cour permanente eût ou non été atteinte de caducité, la Thaïlande avait accepté la juridiction obligatoire de la présente Cour. Il est clair que cette affaire n'a aucune pertinence en ce qui concerne celle dont la Cour est aujourd'hui saisie.

C'est pourquoi la Cour considère qu'elle doit trancher la présente affaire d'une manière indépendante et sans autre référence à l'article 36, paragraphe 5, ou aux affaires antérieures qui ont, d'une façon ou d'une autre, porté sur cette disposition ou sur l'article 37 du Statut, et cela alors même que, dans trois d'entre elles, la Cour a effectivement appliqué l'article 37.

* * *

Although it will be necessary to revert to the matter at a later stage, it is desirable at this point to say something about what appear to have been the objects and purposes of Article 37 at the time when the Statute was being drafted in the period April-June 1945.

Historically, two main considerations appear to have moved the drafters. In the first place, owing to the decision to create an international court of justice which would in law be a new entity, and not a continuation of the existing Permanent Court, the dissolution of the latter became essential, for it would not have been a tolerable situation for two such Courts to be co-existing. The disappearance of the Permanent Court was in any event certain to occur in fact, for lack of machinery to replace its Judges, but it was not known precisely when this disappearance, either as a fact or as the result of a formal dissolution, would come about. At the same time, there were then in existence a very large number of treaties, conventions and other instruments, bilateral and multilateral, containing jurisdictional clauses providing for recourse to that Court. If therefore nothing had been inserted in the new Statute to meet this situation, and to meet it automatically and in advance, the preservation of these clauses would have been left to the uncertain action of the individual parties to the various instruments concerned.

It was this situation that Article 37 was designed to meet, and the governing concept evidently was to preserve as many jurisdictional clauses as possible from becoming inoperative by reason of the prospective dissolution of the Permanent Court; and moreover, to do this by a process which would automatically substitute the new Court for the Permanent Court in the jurisdictional treaty relations between all Members of the United Nations and other parties to the Statute, thus avoiding the necessity for piecemeal action by special agreement between the parties to the various instruments. The intention therefore was to create a special régime which, as between the parties to the Statute, would automatically transform references to the Permanent Court in these jurisdictional clauses, into references to the present Court.

In these circumstances it is difficult to suppose that those who framed Article 37 would willingly have contemplated, and would not have intended to avoid, a situation in which the nullification of the jurisdictional clauses whose continuation it was desired to preserve, would be brought about by the very event—the disappearance of the Permanent Court—the effects of which Article 37 both foresaw and was intended to parry; or that they would have viewed with equanimity the possibility that, although the Article would preserve many jurisdictional clauses, there might be many others which it would not; thus creating that very situation of diversification and imbalance which it was desired to avoid.

Whether Article 37 was aptly framed to carry out these objectives remains for consideration; but that such were the objectives, and the

Bien qu'il s'agisse d'une question sur laquelle on devra revenir ultérieurement, il n'en est pas moins désirable de dire dès maintenant quels semblent avoir été les motifs et les buts de l'article 37 à l'époque de l'élaboration du Statut en avril-juin 1945.

Historiquement, deux considérations principales paraissent avoir orienté les rédacteurs. D'abord, comme on avait décidé de créer une cour internationale de justice qui serait en droit une institution nouvelle et non la continuation de la Cour permanente alors en existence, la dissolution de celle-ci s'est imposée car une situation dans laquelle les deux cours auraient coexisté n'aurait pas été admissible. Il était certain que la Cour permanente devait en tout cas disparaître en fait puisqu'il n'existait plus aucun mécanisme pour le remplacement de ses membres ; mais on ne savait pas au juste à quel moment elle disparaîtrait en fait ou serait formellement dissoute. Or de très nombreux traités, conventions et autres instruments bilatéraux ou multilatéraux contenaient des clauses juridictionnelles prévoyant le renvoi à cette Cour. Par conséquent, si le nouveau Statut n'avait comporté aucune disposition permettant de faire face à une telle situation automatiquement et à l'avance, le maintien desdites clauses aurait dépendu d'une initiative éventuelle des parties aux instruments en cause.

C'est à cette situation que l'article 37 avait pour objet de remédier et l'idée dominante était manifestement d'empêcher le plus grand nombre possible de clauses juridictionnelles incluses dans des traités de devenir inapplicables en raison de la dissolution prévue de la Cour permanente ; en outre, on entendait parvenir à ce résultat par une procédure qui substitue automatiquement la nouvelle Cour à la Cour permanente dans les rapports conventionnels portant sur la juridiction entre tous les Etats Membres des Nations Unies ou parties au Statut et qui évite ainsi des mesures isolées exigeant un accord spécial entre les parties aux divers instruments. On a donc eu l'idée de créer un régime spécial qui, entre les parties au Statut, transformerait automatiquement les renvois à la Cour permanente prévus dans les clauses juridictionnelles en renvois à la Cour actuelle.

Dans ces conditions, il est difficile de supposer que les rédacteurs de l'article 37 aient délibérément envisagé et n'aient pas voulu éviter que l'événement même dont l'article 37 prévoyait les effets et aux conséquences duquel il avait pour but de remédier, à savoir la disparition de la Cour permanente, entraîne l'annulation des clauses juridictionnelles dont ils désiraient assurer le maintien ; il est difficile de supposer qu'ils aient envisagé avec sérénité que de nombreuses clauses juridictionnelles puissent ne pas être conservées par le jeu de cet article, alors que de nombreuses autres le seraient ; ils auraient ainsi établi précisément la situation de disparité et de déséquilibre qu'ils désiraient éviter.

Que l'article 37 ait été rédigé de façon à bien atteindre ces objectifs, cela reste à examiner ; mais la Cour ne saurait douter que tels étaient

motives influencing the drafting, the Court can hardly doubt. This conclusion finds strong support in a second historical consideration. As is well known, Article 37 represented, so far as treaties and conventions were concerned, a compromise between two extreme and opposed schools of jurisdictional thought. There were, on the one hand, those who wanted to insert in the Statute of the new Court a clause of universal compulsory jurisdiction, automatically applicable to all disputes between parties to the Statute, of whatever kind and howsoever arising. Such a clause would have rendered the insertion of jurisdictional clauses in particular treaties or conventions unnecessary except for any special purpose, and would have rendered a provision such as Article 37 unnecessary also, or caused it to be differently drafted. On the other hand, there were those who were opposed to the idea of compulsory jurisdiction in any form, and considered that the Court should only be competent in cases brought before it with the express consent of the parties, given *ad hoc*.

The compromise between these two points of view which Article 37 represented (so far as jurisdictional clauses in treaties and conventions were concerned) involved the rejection of the notion of a universal compulsory jurisdiction; but on the other hand (and for that very reason) it also involved the preservation at least of the already existing field of conventional compulsory jurisdiction. It was a natural element of this compromise that the maximum, and not some merely quasi optimum preservation of this field should be aimed at.

* * *

With this background in mind, the Court will now consider the text of Article 37. Looking simply at its actual language, the Court sees it primarily as a provision conferring jurisdiction upon the International Court of Justice in respect of a certain category of disputes, and which mentions the Permanent Court for one purpose and one only—namely that of defining or identifying the category of dispute covered. Only three conditions are actually stated in the Article. They are that there should be a treaty or convention in force; that it should provide (i.e., make provision) for the reference of a “matter” (i.e., the matter in litigation) to the Permanent Court; and that the dispute should be between States both or all of which are parties to the Statute. No condition that the Permanent Court should still be in existence at any given moment is expressed in the Article. The conclusion, in so far as it is to be based on the actual language of Article 37 must be that the 1927 Treaty being in force; it being a treaty which contains a provision for a reference of the matter in dispute to the Permanent Court; and the Parties to the dispute both being parties to the Statute—then, as between them, the matter is to be (“shall be”) referred to the Inter-

les desseins et les motifs qui ont inspiré sa rédaction. Cette conclusion est nettement renforcée par une seconde considération d'ordre historique. Comme on le sait, l'article 37 a représenté, en ce qui concerne les traités et conventions, un compromis entre deux tendances extrêmes et opposées sur le problème de la juridiction. D'une part, certains désiraient inscrire dans le Statut de la nouvelle Cour une clause de juridiction obligatoire universelle automatiquement applicable à tous les différends entre les parties à ce Statut, de quelque nature qu'ils soient et de quelque manière qu'ils s'élèvent. Une telle clause aurait rendu inutile l'insertion de clauses juridictionnelles dans chaque traité ou convention, sauf à des fins déterminées, et aurait rendu inutile aussi une disposition comme l'article 37 ou aurait obligé à la rédiger différemment. D'autre part, certains étaient opposés à l'idée de la juridiction obligatoire sous quelque forme que ce fût et considéraient que la Cour ne pouvait être compétente que dans les affaires qui lui seraient déférées avec le consentement exprès et spécial des parties.

Le compromis entre ces deux points de vues que consacre l'article 37, pour ce qui est des clauses juridictionnelles des traités et conventions, impliquait le rejet de la notion de juridiction obligatoire universelle ; en revanche, et pour cette raison même, il impliquait le maintien en tout cas des rapports existant en matière de juridiction obligatoire conventionnelle. Il était de la nature du compromis que l'on vise à conserver le maximum et non pas simplement une partie, même importante, de ces rapports.

* * *

C'est en tenant compte des données qui précèdent que la Cour examinera maintenant le texte de l'article 37. Se fondant simplement sur le libellé de ce texte, la Cour y voit avant tout une disposition qui confère compétence à la Cour internationale de Justice à l'égard d'une certaine catégorie de différends et qui ne mentionne la Cour permanente qu'à une seule fin, à savoir définir et identifier la catégorie de différends en cause. Trois conditions seulement sont énoncées dans l'article : il doit y avoir un traité ou une convention en vigueur ; cet instrument doit prévoir le renvoi d'une affaire litigieuse (dans le texte anglais : *of a matter*) à la Cour permanente, c'est-à-dire qu'il doit contenir une disposition décidant un tel renvoi ; et le différend doit opposer deux ou plusieurs Etats parties au Statut. Le maintien en existence de la Cour permanente à un moment quelconque n'est pas parmi les conditions énoncées dans l'article. La conclusion, dans la mesure où elle peut être déduite du libellé même de l'article 37, doit être celle-ci : le traité de 1927 est en vigueur ; il s'agit d'un traité qui contient une disposition prévoyant le renvoi de l'affaire litigieuse à la Cour permanente et les Parties au différend sont toutes deux parties au Statut ; dès lors, en ce qui les con-

national Court of Justice, or (according to the French text) that Court is to be the competent forum.

Two central issues evidently arise here. One, which will be considered later, is whether, although the words "in force" are directly related to the treaty or convention as such, they must nevertheless be regarded as relating also, and independently, to the jurisdictional clause as such. The other main issue is, what is the meaning to be ascribed to the phrase "provides for". Clearly this cannot mean "provides for" operationally, here and now, for the Permanent Court no longer being in existence, no treaty could still provide for that. It follows that to impart rationality to the term "provides for" in its context, it must be read in a figurative sense, almost as if it had been put between inverted commas, and as denoting a treaty or convention still in force as such, containing a clause providing, or making provision for, a reference to the Permanent Court, this being simply a convenient method of defining or identifying the category of dispute in respect of which jurisdiction is conferred upon the International Court of Justice.

It was however argued that since Article 37, wherever it was applicable, transferred jurisdiction from the Permanent Court to the present Court, it was necessary that the former Court should still be in existence at the moment of the transfer; for otherwise there would no longer exist any jurisdiction to be transferred. But the Court considers that Article 37 did not in fact operate to effect any "transfer" of jurisdiction as such. What was created was a new Court, with a separate and independent jurisdiction to apply in the relations between the parties to the Statute of that new Court. In the field of the jurisdictional clauses of treaties and conventions already in force, referring to the Permanent Court, the *modus operandi* could, technically, have been to annex to the Statute a list of all such instruments. Such a listing *eo nomine* would have left no doubt that any listed treaty was covered, so long as it remained in force, irrespective of the date at which the parties became parties to the Statute, and independently of the continued existence of the Permanent Court. Instead of any such cumbersome procedure, the same result was achieved by resort to the common factor involved in all these jurisdictional clauses, namely the provision they contained for reference to the Permanent Court. By mentioning this, Article 37 identified and defined the category involved, and nothing else was needed.

*

The Court will now turn to the question of the scope to be given to the words "in force" in Article 37. According to the actual text, this phrase relates solely to the treaties and conventions in question, and as such. But this cannot be considered as finally conclusive in itself, because it is necessary to take into consideration not only what

cerne, le renvoi doit être fait (dans le texte anglais : *shall be*) à la Cour internationale de Justice ou (selon le texte français) c'est cette Cour qui constituera la juridiction compétente.

Deux questions importantes se posent évidemment ici. La première, qui sera étudiée ultérieurement, est de savoir si, tout en se rapportant directement au traité ou à la convention en tant que tels, l'expression « en vigueur » doit néanmoins être considérée comme se rapportant aussi de manière indépendante à la clause juridictionnelle proprement dite. La seconde est de savoir quel sens on doit donner au mot « prévoit ». Il ne s'agit certainement pas de *prévoir* effectivement en ce moment même car, la Cour permanente n'existant plus, aucun traité ne peut plus le faire. Il s'ensuit que, pour donner un sens rationnel au mot « prévoit » dans son contexte, on doit l'entendre au sens figuré, presque comme s'il était placé entre guillemets, comme s'il visait en tant que tels un traité ou une convention en vigueur prévoyant le renvoi à la Cour permanente ou contenant une clause à cet effet ; c'est simplement une manière commode de définir ou d'identifier la catégorie de différends à l'égard de laquelle compétence est conférée à la Cour internationale de Justice.

On soutient cependant que, comme l'article 37, pour autant qu'il était applicable, a transféré à la Cour actuelle la juridiction de la Cour permanente, il fallait au moment du transfert que l'ancienne Cour existe encore ; car, sans cela, il n'y aurait plus eu de juridiction à transférer. La Cour considère néanmoins que l'article 37 n'a pas eu en réalité pour effet de « transférer » la juridiction en tant que telle. Ce qui a été institué, c'est une nouvelle Cour dotée d'une juridiction distincte et indépendante qui devait jouer dans les relations entre les parties à son Statut. Pour les clauses juridictionnelles de traités et conventions en vigueur prévoyant le renvoi à la Cour permanente, on aurait pu techniquement adopter le procédé consistant à annexer au Statut la liste de ces instruments. Une telle énumération *eo nomine* n'aurait laissé aucun doute sur le fait que tout traité indiqué sur la liste était visé, tant qu'il resterait en vigueur, indépendamment de la date d'adhésion des parties au Statut et indépendamment du maintien en existence de la Cour permanente. Au lieu d'employer une procédure aussi lourde, on est parvenu au même résultat en s'appuyant sur le facteur commun à toutes ces clauses juridictionnelles, à savoir qu'elles prévoyaient le renvoi à la Cour permanente. En mentionnant ce facteur commun, l'article 37 identifiait et définissait la catégorie en cause et rien d'autre n'était nécessaire.

*

La Cour examinera maintenant la question de la portée à attribuer dans l'article 37 à l'expression « en vigueur ». D'après le texte même, cette expression se rapporte uniquement aux traités et conventions en cause en tant que tels. Mais on ne peut admettre que cela soit absolument concluant en soi, car il faut prendre en considération non seulement

this provision was intended to do, but also what it was not intended to do. It was intended to preserve a conventional jurisdictional field from a particular threat, namely the extinction which would otherwise follow from the dissolution of the Permanent Court. But that was all it was intended to do. It was not intended to create any new obligatory jurisdiction that had not existed before that dissolution. Nor, in preserving the existing conventional jurisdiction, was it intended to prevent the operation of causes of extinction other than the disappearance of the Permanent Court. In this sense but, however, in this sense only, is it correct to say that regard must be had not only to whether the treaty or convention is still in force, but also to whether the jurisdictional clause it contains is itself, equally, still in force. And precisely because it was the sole object of Article 37 to prevent extinction resulting from the particular cause which the disappearance of the Permanent Court would represent, it cannot be admitted that this extinction should in fact proceed to follow from this very event itself. Such a possibility would not only involve a contradiction in terms, but would run counter to the whole intention and purpose of the Article.

The argument to the contrary is based on seeking to draw a distinction between those States which became parties to the Statute previous to the dissolution of the Permanent Court, and those which became parties afterwards. But that is not an independent argument, for the alleged distinction is itself only a part, or another aspect, of the same fundamental question, namely the effect of that dissolution on the status of these jurisdictional clauses—since the sole relevance of the date of admission to the United Nations, if it was subsequent to the dissolution, is whether there still remained in existence any jurisdictional clause in respect of which Article 37 could take effect. It is in this way alone that any distinction between different parties to the Statute could be introduced; for otherwise it must be entirely arbitrary, and it is not recognized by Article 37 itself which, on the contrary, speaks of the “parties to the present Statute”, not the “present parties to the Statute”. Except for the supposed effects of the dissolution, therefore, the ordinary rule of treaty law must apply, that unless the treaty or provision concerned expressly indicates some difference or distinction, such phrases as “the parties to the Statute”, or “the parties to the present convention”, or “the contracting parties”, or “the Members of the Organization”, apply equally and indifferently to cover all those States which at any given time are participants, whatever the date of their several ratifications, accessions or admissions, etc.

Consequently, since the Court cannot, for reasons already stated, accept the dissolution of the Permanent Court as a cause of lapse or abrogation of any of the jurisdictional clauses concerned, it must hold that the date at which the Respondent became a party to the Statute is irrelevant.

*

ce que l'article 37 avait pour objet de faire mais aussi ce qu'il n'avait pas pour objet de faire. Son objet était d'écarter du domaine juridictionnel une menace donnée, à savoir l'extinction de certaines dispositions conventionnelles qui, sans cela, résulterait de la dissolution de la Cour permanente. Mais il n'avait pas d'autre objet. Il n'avait pas pour objet de créer une juridiction obligatoire nouvelle qui n'aurait pas existé avant la dissolution. Il n'avait pas non plus pour objet, en conservant la juridiction existante, d'empêcher que jouent d'autres causes d'extinction de ces dispositions conventionnelles en dehors de la disparition de la Cour permanente. C'est uniquement en ce sens qu'il est exact de dire que l'on doit rechercher non seulement si le traité ou la convention est encore en vigueur mais également si sa clause juridictionnelle est elle aussi encore en vigueur. Or, précisément parce que l'article 37 avait pour seul but d'éviter l'extinction résultant de la cause particulière qu'allait être la disparition de la Cour permanente, on ne saurait admettre que cette extinction découle en fait de cet événement lui-même. Une telle possibilité n'impliquerait pas seulement une contradiction dans les termes ; elle irait à l'encontre de l'intention et du but de l'article.

Pour justifier l'argument contraire, on cherche à faire une distinction entre les Etats, selon qu'ils sont devenus parties au Statut avant ou après la dissolution de la Cour permanente. Mais ce n'est pas un argument en soi ; en effet, la distinction ainsi invoquée n'est qu'un élément, un autre aspect de la même question fondamentale, qui est l'effet de cette dissolution sur le statut des clauses juridictionnelles, puisque la seule question que pose la date d'admission aux Nations Unies, si elle a été postérieure à la dissolution, est de savoir s'il existait encore des clauses juridictionnelles à l'égard desquelles l'article 37 pouvait produire effet. Telle est donc la seule manière d'établir une distinction entre les diverses parties au Statut ; toute autre distinction serait purement arbitraire et ne pourrait être déduite de l'article 37 lui-même qui, au contraire, parle des « parties au présent Statut » et non des *présentes parties au Statut*. Mis à part les effets supposés de la dissolution, la règle ordinaire du droit des traités doit par conséquent s'appliquer : à moins que le traité ou la disposition en question n'indique expressément une différence ou une distinction, des expressions telles que les *parties au statut*, les *parties à la présente convention*, les *parties contractantes* ou les *membres de l'organisation* s'appliquent également et indifféremment à tous les Etats participants, à une époque quelconque, quelles que soient les dates de ratification, d'adhésion, d'admission, etc.

En conséquence, puisque la Cour ne peut admettre, pour les motifs qui viennent d'être indiqués, que la dissolution de la Cour permanente ait pu entraîner la caducité ou l'abrogation de l'une quelconque des clauses juridictionnelles en question, elle doit conclure que la date à laquelle le défendeur est devenu partie au Statut est sans pertinence.

*

Certain other considerations serve to reinforce this view ; for if it is clear from what was said earlier about the origins of Article 37, that the aim was to be comprehensive, it is equally clear that to admit what may for convenience be called the "dissolution" argument, would not only be to make serious inroads upon that objective, but quite possibly—for all that those who were drafting Article 37 could tell at the time—to defeat almost entirely its intended purpose.

In the period April-June 1945, it was impossible to forecast when the Permanent Court would be dissolved, or when—or on the basis of how many ratifications—the Charter of the United Nations would come into force. Circumstances delaying the latter event, or causing it to occur on the basis of only a relatively small number of ratifications, might have given rise to a situation in which, if the "dissolution" argument were correct, many, or possibly even most, of the jurisdictional clauses concerned would have fallen outside the scope of Article 37, a result which must have been contrary to what those who framed this provision intended. It was suggested in the course of the oral hearing that these possibilities, had they threatened to materialize, could and would have been avoided by taking steps to postpone the dissolution of the Permanent Court. This however serves only to show what the real intentions of Article 37 must have been—namely to make any such postponement unnecessary because, whatever the date of the coming into force of the Charter, or of the dissolution of the Permanent Court, and whatever the date at which a State became a party to the Statute, Article 37 would ensure in advance the preservation of the relevant jurisdictional clauses, by causing them to confer competence on the present Court, as between parties to its Statute. This was its purpose.

* * *

It has been objected that the view set forth above leads, in such a case as that of the Respondent Government, to a situation in which the jurisdictional clause concerned, even if in existence, is necessarily inoperative and cannot be invoked by the other party to the treaty containing it ; and then, after a gap of years, suddenly it becomes operative again, and can be invoked as a clause of compulsory jurisdiction to found proceedings before the Court. It is asked whether, in these circumstances, any true consent can be said to have been given by the Respondent Government to the exercise of jurisdiction by the Court in this class of case.

Noting in passing that this situation results from the act of the Respondent itself in applying for membership of the United Nations

D'autres considérations viennent encore renforcer cette manière de voir ; en effet, s'il ressort clairement de ce qui a été dit antérieurement au sujet des origines de l'article 37 que sa portée devait être large, il est également clair que, eût-on admis ce qui peut être appelé pour plus de commodité l'argument de la *dissolution*, non seulement on aurait gravement compromis l'objectif visé mais encore fort probablement, pour autant que les rédacteurs de l'article 37 pouvaient le dire à l'époque, on aurait presque totalement empêché cet article de répondre à son objet.

Pendant la période d'avril à juin 1945, il était impossible de prévoir quand la Cour permanente serait dissoute ni quand, et sur la base de combien de ratifications, la Charte des Nations Unies entrerait en vigueur. Si les circonstances avaient retardé cette entrée en vigueur ou si celle-ci s'était produite sur la base d'un nombre relativement faible de ratifications, on aurait pu se trouver, à supposer que l'argument de la *dissolution* soit exact, dans une situation telle que maintes clauses juridictionnelles ou même peut-être la plupart d'entre elles eussent échappé à l'application de l'article 37, résultat qui aurait certainement été contraire aux intentions des rédacteurs de cet article. On a dit au cours de la procédure orale que, si ces éventualités avaient risqué de se réaliser, on aurait pu y remédier et on y aurait remédié en prenant des mesures pour différer la dissolution de la Cour permanente. Cela met bien en lumière les véritables intentions des rédacteurs de l'article 37, qui étaient de rendre inutile un tel report, car quelle que fût la date de l'entrée en vigueur de la Charte ou de la dissolution de la Cour permanente et quelle que fût la date d'adhésion d'un Etat au Statut, l'article 37 devait assurer par avance la sauvegarde des clauses juridictionnelles pertinentes, en faisant en sorte qu'elles confèrent compétence à la présente Cour entre parties au Statut. Tel était son but.

* * *

On objecte que cette manière de voir aboutit, dans un cas comme celui du Gouvernement défendeur, à une situation où, même si la clause juridictionnelle en question continue à exister, elle cesse nécessairement d'être applicable et ne peut être invoquée par l'autre partie au traité qui la contient ; puis, tout à coup, après un certain nombre d'années, elle redevient applicable et peut être invoquée comme clause de juridiction obligatoire pour fonder une instance devant la Cour. Il est demandé si, dans ces conditions, on peut dire que le Gouvernement défendeur a véritablement donné son consentement à l'exercice de la compétence de la Cour dans des affaires du genre de l'affaire actuelle.

Après avoir noté en passant qu'une telle situation résulte de l'acte par lequel le défendeur lui-même a demandé à être admis aux Nations Unies,

which, upon admission, entailed, by virtue of Article 93, paragraph 1, of the Charter of the United Nations, becoming a party to the Statute, the Court would observe that the notion of rights and obligations that are in abeyance, but not extinguished, is perfectly familiar to the law and represents a common feature of certain fields.

In this connection, and as regards the whole question of consent, the Court considers the case of the reactivation of a jurisdictional clause by virtue of Article 37 to be no more than a particular case of the familiar principle of consent given generally and in advance, in respect of a certain class of jurisdictional clause. Consent to an obligation of compulsory jurisdiction must be regarded as given *ipso facto* by joining an international organization, membership of which involves such an obligation, and irrespective of the date of joining. In consequence, States joining the United Nations or otherwise becoming parties to the Statute, at whatever date, knew in advance (or must be taken to have known) that, by reason of Article 37, one of the results of doing so would, as between themselves and other parties to the Statute, be the reactivation in relation to the present Court, of any jurisdictional clauses referring to the Permanent Court, in treaties still in force, by which they were bound. It is the position maintained by the Respondent Government which would create inequality, and discriminate in favour of those entering the United Nations, or otherwise becoming parties to the Statute, after April 1946, particularly as regards the obligations contained in the jurisdictional clauses of important general multilateral conventions, thus giving rise to just the kind of anomaly Article 37 was intended to avoid.

The Respondent Government, in the course of the diplomatic correspondence preceding the original proceedings before the Court, and in particular in the Notes exchanged in the period May 1957 to February 1958, implicitly recognized the competence of the Court for the purposes of Article 17 (4) of the 1927 Treaty, and challenged the right of the Applicant Government to resort to the Court only on grounds connected with the third and fourth Preliminary Objections in the present case. It did not demur when the Applicant stated that the International Court of Justice had been substituted for the Permanent Court in Article 17 (4) of the Treaty. It did not even broach the possibility that there might be a question as to the competence of the Court *qua* forum. If this attitude was based on the assumption that Article 37 of the Statute—by which the Respondent had by then become bound—conferred jurisdiction on the Court (an assumption the correctness of which the reasoning of the decision in the *Israel v. Bulgaria* case might appear to call in question), then the present finding of the Court, that this assumption was in fact correct, operates to restore the basis on which the Respondent itself appears originally to have recognized the same thing.

acte qui, cette admission ayant eu lieu, a entraîné son adhésion au Statut en vertu de l'article 93, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, la Cour fera observer que la notion de droits et d'obligations suspendus mais non éteints est bien connue en droit et qu'elle est courante dans certains domaines.

A cet égard, et en ce qui concerne l'ensemble de la question du consentement, la Cour considère que la remise en vigueur d'une clause juridictionnelle en vertu de l'article 37 n'est rien d'autre qu'un cas d'application du principe bien connu du consentement donné à titre général et par avance, à l'égard d'une certaine catégorie de clauses juridictionnelles. Un consentement à une obligation de juridiction obligatoire doit être considéré comme donné *ipso facto* quand on adhère à une organisation internationale dont la charte constitutive implique une telle obligation, quelle que soit la date d'adhésion. Par conséquent, les Etats entrés aux Nations Unies ou devenus d'une autre manière parties au Statut à quelque moment que ce soit savaient à l'avance ou étaient censés savoir qu'en vertu de l'article 37 l'un des résultats de leur admission serait la remise en application à l'égard de la Cour actuelle, entre eux-mêmes et les autres parties au Statut, de toute clause juridictionnelle prévoyant le renvoi à la Cour permanente incluse dans un traité encore en vigueur qui les liait. C'est la position adoptée par le Gouvernement défendeur qui engendrerait une inégalité et créerait une discrimination en faveur des Etats entrés aux Nations Unies ou devenus d'une autre manière parties au Statut après le mois d'avril 1946, et ce notamment pour les obligations contenues dans les clauses juridictionnelles de certaines conventions multilatérales générales importantes ; or tel est précisément le genre de situation anormale que l'article 37 avait pour but d'éviter.

Dans la correspondance diplomatique qui a précédé la première procédure devant la Cour et en particulier dans les notes échangées pendant la période de mai 1957 à février 1958, le Gouvernement défendeur a implicitement reconnu la compétence de la Cour aux fins de l'article 17 (4) du traité de 1927 et n'a contesté le droit du Gouvernement demandeur de s'adresser à la Cour que pour des motifs qui sont repris aujourd'hui dans les troisième et quatrième exceptions préliminaires. Il n'a pas soulevé d'objection lorsque le demandeur a déclaré que, dans l'article 17 (4) du traité, la Cour internationale de Justice avait été substituée à la Cour permanente. Il n'a même pas envisagé qu'une question puisse se poser quant à la compétence de la Cour en tant que tribunal. Si le défendeur a pris cette attitude parce qu'il est parti de l'hypothèse que l'article 37 du Statut par lequel il se trouvait alors lié avait conféré compétence à la Cour, hypothèse que le raisonnement sur lequel reposait la décision rendue en l'affaire *Israël c. Bulgarie* a pu sembler remettre en question, la conclusion favorable à cette hypothèse à laquelle parvient présentement la Cour a pour effet de rétablir la base sur laquelle le défendeur lui-même paraît s'être appuyé pour conclure dans le même sens.

* * *

The Court has thought it desirable to base itself up to this point wholly on considerations relating to Article 37 of the Statute which, in its opinion, would (in the absence of any relevant special factor) be applicable to the case of all the jurisdictional clauses in the treaties and conventions to which Article 37 applies. In the case of treaties having the character of the Hispano-Belgian Treaty of 1927, however, there are special features which afford additional support for the conclusions arrived at on the basis of Article 37 alone.

Article 17 (4) of the Treaty was discussed between the Parties in the course of the written and oral proceedings, largely in relation to the question of its "severability" from the rest of the Treaty. Into this question, which has implications reaching far beyond the scope of the present case, the Court does not consider it necessary to go. What must be true, on any view of the matter, is that Article 17 (4) is an integral part of the Treaty as a whole ; and its judicial fate cannot be considered in isolation.

It is at this point necessary to note that Article 17 (4), the relevant terms of which are cited above, had as its primary object in the scheme of the 1927 Treaty, what was more a matter of mechanics—namely to indicate in what circumstances, and at what precise point in the attempt to dispose of the dispute, either party would have the right to take the matter to the Court. This right was to be exercisable if the (optional) conciliation procedure provided for by the Treaty had not been made use of, or had failed ; and if agreement had not been reached within a certain period on the terms of a *compromis* for the submission of the dispute by mutual consent to the Court or to arbitration ; and if, thereupon, a month's notice was given of the intention to take the matter to the Court unilaterally.

The basic obligation to submit to compulsory adjudication, however, was and is carried by two other provisions of the Treaty, namely Article 2, and the first paragraph of Article 17. The relevant paragraph of Article 2 reads as follows :

[*Translation*]

"All disputes of every kind between the High Contracting Parties with regard to which the Parties are in conflict as to their respective rights, and which it may not have been possible to settle amicably by the normal methods of diplomacy, shall be submitted for decision to an arbitral tribunal or to the Permanent Court of International Justice."

The Treaty then goes on to provide for the conciliation procedure, and continues in Article 17 (1) to reaffirm the essence of Article 2 as follows :

* * *

La Cour a estimé désirable de ne se fonder jusqu'ici que sur des considérations relatives à l'article 37 du Statut qu'elle estime, en l'absence de tout élément particulièrement pertinent, applicables à toutes les clauses juridictionnelles des traités et conventions visés par l'article 37. Dans le cas des traités ayant le caractère du traité hispano-belge de 1927, certains traits particuliers viennent encore renforcer les conclusions auxquelles la Cour est parvenue sur la seule base de l'article 37.

Une bonne part de la discussion qui s'est déroulée entre les Parties, tant par écrit qu'oralement, au sujet de l'article 17 (4) du traité a eu pour thème la question de la *divisibilité* de cette clause par rapport au reste du traité. La Cour n'estime pas nécessaire d'examiner cette question dont les conséquences dépassent de loin la portée de la présente affaire. Quelque opinion que l'on ait à cet égard, une chose est certaine : l'article 17 (4) fait partie intégrante de l'ensemble du traité ; le sort à lui réserver sur le plan judiciaire ne peut être examiné isolément.

Il est nécessaire de noter, à ce stade, que l'article 17 (4), dont le passage pertinent est cité ci-dessus, avait surtout à jouer dans le système du traité de 1927 un rôle plutôt mécanique ; il devait indiquer dans quelles circonstances et à quel moment précis de la tentative de règlement du litige l'une ou l'autre partie aurait le droit de s'adresser à la Cour. Ce droit devait pouvoir s'exercer si la procédure facultative de conciliation prévue par le traité n'avait pas été utilisée ou avait échoué, si aucun accord n'avait été réalisé dans un certain délai sur les termes d'un compromis soumettant d'un commun accord le litige à la Cour ou à l'arbitrage et si l'intention de saisir unilatéralement la Cour de l'affaire était annoncée avec un préavis d'un mois.

L'obligation fondamentale de se soumettre à un règlement judiciaire était et demeure énoncée dans deux autres dispositions du traité, à savoir l'article 2 et le premier alinéa de l'article 17. L'alinéa pertinent de l'article 2 prévoit :

« Tous litiges entre les Hautes Parties contractantes, de quelque nature qu'ils soient, au sujet desquels les Parties se contesteraient réciproquement un droit et qui n'auraient pu être réglés à l'amiable par les procédés diplomatiques ordinaires, seront soumis pour jugement soit à un tribunal arbitral, soit à la Cour permanente de Justice internationale. »

Le traité contient ensuite des dispositions concernant la procédure de conciliation puis, à l'article 17 (1), il réaffirme dans son essence l'article 2 de la manière suivante :

[*Translation*]

“In the event of no amicable agreement being reached before the Permanent Conciliation Commission, the dispute shall be submitted either to an Arbitral Tribunal or to the Permanent Court of International Justice, as provided in Article 2 of the present Treaty.”

In the light of these provisions, it would be difficult either to deny the seriousness of the intention to create an obligation to have recourse to compulsory adjudication—all other means of settlement failing—or to assert that this obligation was exclusively dependent on the existence of a particular forum, in such a way that it would become totally abrogated and extinguished by the disappearance of that forum. The error of such an assertion would lie in a confusion of ends with means—the end being obligatory judicial settlement, the means an indicated forum, but not necessarily the only possible one.

This double aspect appears particularly clearly on the basis of the several jurisdictional clauses of the 1927 Treaty, taken as a whole; and these considerations furnish the answer to the contention that the obligation of compulsory adjudication in the Treaty was so indissolubly bound up with the indication of the Permanent Court as the forum, as to be inseparable from it, and incapable of continued existence in the absence of that Court. On the very language of Articles 2 and 17 (1), this is not the case. An obligation of recourse to judicial settlement will, it is true, normally find its expression in terms of recourse to a particular forum. But it does not follow that this is the essence of the obligation. It was this fallacy which underlay the contention advanced during the hearings; that the alleged lapse of Article 17 (4) was due to the disappearance of the “object” of that clause, namely the Permanent Court. But that Court was never the substantive “object” of the clause. The substantive object was compulsory adjudication, and the Permanent Court was merely a means for achieving that object. It was not the primary purpose to specify one tribunal rather than another, but to create an obligation of compulsory adjudication. Such an obligation naturally entailed that a forum would be indicated; but this was consequential.

If the obligation exists independently of the particular forum (a fact implicitly recognized in the course of the proceedings, inasmuch as the alleged extinction was related to Article 17 (4) rather than to Articles 2 or 17 (1)), then if it subsequently happens that the forum goes out of existence, and no provision is made by the parties, or otherwise, for remedying the deficiency, it will follow that the clause containing the obligation will for the time being become (and perhaps remain indefinitely) inoperative, i.e., without possibility of effective application. But if the obligation remains substantively in existence,

« A défaut de conciliation devant la Commission permanente de conciliation, la contestation sera soumise soit à un tribunal arbitral, soit à la Cour permanente de Justice internationale, suivant les stipulations de l'article 2 du présent traité. »

Compte tenu de ces dispositions, il serait difficile soit de nier que l'on ait eu sérieusement l'intention de créer une obligation de recourir à un règlement judiciaire en cas d'échec de tous les autres modes de règlement, soit d'affirmer que cette obligation dépendait exclusivement de l'existence d'un tribunal donné, de telle sorte que la disparition de ce tribunal aurait entraîné l'abrogation ou l'extinction totale de ladite obligation. L'erreur d'une telle affirmation paraît résider dans une confusion entre la fin et le moyen, la fin étant le règlement judiciaire obligatoire, le moyen étant un tribunal désigné, qui n'est pas nécessairement le seul tribunal possible.

Ce double aspect ressort avec une clarté particulière lorsqu'on envisage dans leur ensemble les diverses clauses juridictionnelles du traité de 1927 ; cela permet de répondre à l'argument selon lequel l'obligation de règlement judiciaire prévue dans le traité était si indissolublement liée à la désignation de la Cour permanente comme juridiction qu'elle en était inséparable et ne pouvait rester valable en l'absence de cette Cour. A en juger par le libellé de l'article 2 et de l'article 17 (1), tel n'est pas le cas. Il est vrai qu'une obligation de recourir au règlement judiciaire est normalement exprimée sous la forme du recours à un tribunal donné. Mais il ne s'ensuit pas que ce soit là l'essence de l'obligation. C'est cette erreur qui inspire la thèse soutenue au cours de la procédure orale selon laquelle la prétendue caducité de l'article 17 (4) était due à la disparition de l'*objet* de cette clause, à savoir la Cour permanente. Mais la Cour permanente n'a jamais été l'*objet* véritable de la clause. L'objet véritable en était le règlement judiciaire obligatoire et la Cour permanente était simplement un moyen d'atteindre cet objet. Le but premier de la clause n'était pas de désigner tel tribunal plutôt que tel autre, mais de créer une obligation de règlement judiciaire. Cette obligation impliquait naturellement la désignation d'une juridiction, mais il ne s'agissait là que d'une conséquence.

Si l'obligation existe indépendamment d'un tribunal donné, ce qui a été implicitement reconnu au cours de la procédure dans la mesure où la prétendue extinction a été invoquée par rapport à l'article 17 (4) plus que par rapport à l'article 2 ou à l'article 17 (1), et s'il arrive ensuite que ce tribunal disparaisse et qu'aucune disposition ne soit adoptée par les parties, ou prise de toute autre manière, pour remédier à cette lacune, il en résulte que la clause contenant l'obligation devient inapplicable à l'époque considérée et peut-être indéfiniment, c'est-à-dire qu'elle est dépourvue de toute possibilité d'application effective. Mais, si cette

though not functionally capable of being implemented, it can always be rendered operative once more, if for instance the parties agree on another tribunal, or if another is supplied by the automatic operation of some other instrument by which both parties are bound. The Statute is such an instrument, and its Article 37 has precisely that effect.

Accordingly, "International Court of Justice" must now be read for "Permanent Court of International Justice" in Articles 2 and 17 of the Treaty. The same applies in respect of Article 23, under which the Court is made competent to determine any disputed question of interpretation or application arising in regard to the Treaty; and similar substitutions in Articles 21 and 22 would follow consequentially.

* * *

SECOND PRELIMINARY OBJECTION (SUBSIDIARY ASPECT)

The Respondent Government also advanced a subsidiary plea in relation to its second Preliminary Objection, which requires to be considered only if the Court should reject the objection in its principal aspect. Since the Court does reject it, it must now consider this subsidiary plea. This was to the effect that the dissolution of the Permanent Court having extinguished Article 17 (4) of the 1927 Treaty, or at any rate deprived it of its force, then if (contrary to the principal contention of the Respondent) Article 37 of the Statute operated to re-activate this clause upon Spain's admission to the United Nations in December 1955, what in consequence came into existence at that date was a new or revised obligation between the Parties; and that just as the original obligation only applied to disputes arising after the Treaty date, so the new or revised obligation could only apply to disputes arising after the date of Spain's admission to the United Nations, creative of that obligation. Since the dispute had in fact arisen previous to that date, it was accordingly not covered; or could only be regarded as covered by a retroactive application of the obligation which its terms, as they must now be deemed to stand, excluded.

In the Respondent's written Preliminary Objections, what was postulated as emerging in 1955 was not merely a new jurisdictional obligation but a whole new "treaty". In the Respondent's Final Submissions, however, as lodged at the end of the oral hearing, what was referred to was a "revised" Article 17 (4) of the 1927 Treaty. It is in fact clear that no new Treaty as such could have emerged in 1955, because it was common ground in the case that, apart from the question of Article 17 (4), the Treaty of 1927 had never ceased to be in force, and had been operative throughout. At the most, therefore, what might have happened in 1955 was that the Treaty was amended by the inclusion in it of a new or revised jurisdictional clause, providing

obligation survit en substance, bien qu'elle ne puisse être exécutée fonctionnellement, elle peut toujours redevenir applicable si, par exemple, les parties conviennent d'un autre tribunal ou si un autre tribunal est fourni par le jeu automatique d'un autre instrument liant les deux parties. Le Statut est un instrument de ce genre et son article 37 a précisément un tel effet.

En conséquence, on doit lire maintenant aux articles 2 et 17 du traité *Cour internationale de Justice* au lieu de « Cour permanente de Justice internationale ». Cela vaut aussi pour l'article 23 en vertu duquel la Cour a compétence pour se prononcer sur les contestations qui surgiraient au sujet de l'interprétation ou de l'exécution du traité ; il faut opérer une substitution du même ordre aux articles 21 et 22.

* * *

DEUXIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE SUBSIDIAIRE

Le Gouvernement défendeur a soulevé aussi, en liaison avec la deuxième exception préliminaire, une exception subsidiaire qui ne devait être examinée que si la Cour rejetait l'exception formulée à titre principal. Puisque la Cour a décidé ce rejet, elle doit examiner maintenant l'exception subsidiaire. D'après celle-ci, la dissolution de la Cour permanente ayant abrogé l'article 17 (4) du traité de 1927 ou l'ayant en tout cas privé d'effet, il en résulte que, si contrairement à la thèse principale du défendeur l'article 37 du Statut a eu pour conséquence de redonner vie à cette clause lorsque l'Espagne a été admise aux Nations Unies en décembre 1955, c'est une obligation nouvelle ou révisée qui est née entre les Parties à cette date ; de même que l'obligation primitive ne s'appliquait qu'aux litiges nés après la date du traité, de même l'obligation nouvelle ou révisée ne peut s'appliquer qu'aux différends nés après la date de l'admission de l'Espagne aux Nations Unies, source de cette dernière obligation. Le différend étant survenu en fait avant cette date, il n'est donc pas visé ; ou bien on ne peut le considérer comme visé qu'à la condition d'appliquer rétroactivement l'obligation, ce qui est exclu d'après ses termes mêmes, tels qu'ils ont maintenant été déterminés.

Dans le texte écrit des exceptions préliminaires du défendeur, on affirme que ce qui est né en 1955 ce n'est pas simplement une nouvelle obligation juridictionnelle mais un nouveau « traité » tout entier. Dans les conclusions finales du défendeur, telles qu'elles ont été formulées à l'issue de la procédure orale, c'est à un article 17 (4) « révisé » du traité de 1927 que l'on se réfère. Il est clair en fait qu'aucun nouveau traité en tant que tel n'a pu naître en 1955 parce que l'on est d'accord en l'espèce pour admettre que, indépendamment de la question de l'article 17 (4), le traité de 1927 n'a jamais cessé d'être en vigueur et est constamment resté applicable. Ainsi donc ce qui a pu avoir lieu en 1955, tout au plus, c'est une modification du traité limitée à l'insertion d'une clause juri-

for a reference to the International Court of Justice instead of to the former Permanent Court. However, as the Respondent's Submissions recognize, the limitation *ratione temporis* regarding the cases which were justiciable under the Treaty was contained in, or arose from Articles 1 and 2, and from the Final Protocol to the Treaty. As these provisions had *ex hypothesi* never ceased to be in force, they would have applied automatically to any new or revised obligation when the latter arose. This must have been so, for otherwise the revised Treaty would have contained two independent and incompatible sets of requirements *ratione temporis*; but in truth, it continued to contain only one set, since the "revised" obligation (as stated in the Respondent's Final Submissions) related to Article 17 (4), which itself contained no requirement *ratione temporis*, while the "revision" related only to the substitution of the present for the former Court. It follows that any new or revised obligation could only operate *ratione temporis* in the same way as the original one, and therefore it must cover all disputes arising after the Treaty date.

However, it is not necessary to rely on this conclusion, for in the opinion of the Court, the grounds on which the second Preliminary Objection has been rejected in its principal aspect, necessarily entail its rejection in its subsidiary aspect also. These grounds are that the basic obligation to submit to compulsory adjudication was never extinguished by the disappearance of the Permanent Court, but was merely rendered functionally inoperative by the lack of a forum through which it could be implemented. What therefore happened in 1955, when this *lacuna* was made good by Spain's admission to the United Nations, was that the operation of the obligation revived, because the means of implementing it had once more become available; but there was neither any new creation of, nor revision of the basic obligation. Its operation having revived, by virtue of Article 37 of the Statute, this obligation could only function in accordance with the terms of the Treaty providing for it, as the Parties must be deemed to have intended, and it consequently continued to relate (as it always had done) to any disputes arising after the Treaty date.

Alternatively, to refer to another part of the grounds on which the objection in its principal aspect was rejected, once Article 37 was applicable, the Court became, in the language of that provision, competent as between parties to the Statute to adjudicate on any matter which, under a treaty or convention in force, would have fallen to be referred to the Permanent Court had it still existed and had Article 37 never been framed. The present case is such a matter.

For the reasons given, therefore, the Court rejects the second Preliminary Objection both in its principal and in its subsidiary aspects.

* * *

dictionnelle nouvelle ou révisée prévoyant le renvoi à la Cour internationale de Justice au lieu de l'ancienne Cour permanente. Quoi qu'il en soit, comme les conclusions du défendeur le reconnaissent, la limitation *ratione temporis* concernant les affaires auxquelles le traité pouvait s'appliquer était contenue dans les articles 1 et 2 et le protocole final du traité, ou en résultait. Comme par hypothèse ces dispositions n'ont jamais cessé d'être en vigueur, elles se seraient appliquées automatiquement à toute obligation nouvelle ou révisée lorsque celle-ci serait née. Cela était inévitable car, s'il n'en avait pas été ainsi, le traité révisé aurait contenu deux séries de conditions *ratione temporis* indépendantes et incompatibles ; mais en réalité il a continué de contenir une seule série de conditions, puisque l'obligation « révisée », selon les termes des conclusions finales du défendeur, se rapportait à l'article 17 (4), lequel ne contenait lui-même aucune condition *ratione temporis*, et que la révision a porté uniquement sur la substitution de la Cour actuelle à l'ancienne Cour. Il s'ensuit qu'une obligation nouvelle ou révisée ne pourrait jouer *ratione temporis* que comme l'obligation originale et devrait donc s'appliquer à tous les litiges nés postérieurement à la date du traité.

Quoi qu'il en soit, il n'est pas nécessaire de se fonder sur cette conclusion car, de l'avis de la Cour, les motifs pour lesquels la deuxième exception préliminaire a été rejetée à titre principal imposent forcément son rejet à titre subsidiaire. Ces motifs tiennent à ce que la disparition de la Cour permanente n'a jamais éteint l'obligation fondamentale de se soumettre à un règlement judiciaire mais l'a rendue fonctionnellement inapplicable faute d'un tribunal pouvant assurer sa mise en œuvre. Ce qui s'est donc produit en 1955, lorsque cette lacune a été comblée avec l'admission de l'Espagne aux Nations Unies, c'est que l'obligation est redevenue applicable, puisqu'il existait de nouveau un moyen de la mettre en œuvre ; mais il n'y a eu ni création nouvelle ni révision de l'obligation fondamentale. Redevenue applicable en vertu de l'article 37 du Statut, l'obligation n'a pu jouer que sur la base des termes du traité qui la prévoyait, conformément à l'intention que l'on doit attribuer aux Parties, et en conséquence elle a continué de s'appliquer, comme cela avait toujours été le cas, à tout litige né après la date du traité.

D'autre part, pour se référer à un autre des motifs pour lesquels l'exception a été rejetée à titre principal, on peut dire que, dès lors que l'article 37 était applicable, la Cour, d'après le libellé même de cette disposition, est devenue compétente entre parties au Statut pour trancher toute question qui, en vertu d'un traité ou d'une convention en vigueur, aurait dû être renvoyée à la Cour permanente si celle-ci avait encore existé et si l'article 37 n'avait jamais été rédigé. Nous sommes en présence d'un cas de ce genre.

Pour ces motifs, la Cour rejette la deuxième exception préliminaire tant à titre principal qu'à titre subsidiaire.

* * *

THIRD AND FOURTH PRELIMINARY OBJECTIONS

Having decided, in rejecting the first Preliminary Objection, that the discontinuance of the original proceedings did not bar the Applicant Government from reintroducing its claim, and having determined, in rejecting the second Preliminary Objection, that the Court has jurisdiction to entertain the Application, the Court has now to consider the third and fourth Preliminary Objections which involve the question of whether the claim is admissible.

In considering whether these Preliminary Objections should be upheld, the Court recalls the fact that the Applicant has submitted alternative pleas that these objections, unless rejected by the Court, should be joined to the merits. It will therefore be appropriate at this point to make some general observations about such joinders. These are effected under Article 62, paragraph 5, of the Rules of Court, which reads as follows :

“After hearing the parties the Court shall give its decision on the objection or shall join the objection to the merits. If the Court overrules the objection or joins it to the merits, it shall once more fix time-limits for the further proceedings.”

Since this paragraph repeats verbatim the like provision in the 1936 Rules of the Permanent Court of International Justice, it is pertinent to take note of the various reasons which that Court gave for deciding to join a preliminary objection to the merits.

In the *Pajzs, Csáky, Esterházy* case (*Hungary v. Yugoslavia*), the Court, on 23 May 1936, issued an Order joining the Yugoslav objections to the merits because “the questions raised by the first of these objections and those arising out of the appeal as set forth in the Hungarian Government’s submissions on the merits are too intimately related and too closely interconnected for the Court to be able to adjudicate upon the former without prejudging the latter” ; and because “the further proceedings on the merits . . . will place the Court in a better position to adjudicate with a full knowledge of the facts upon the second objection” (*P.C.I.J., Series A/B, No. 66, p. 9*).

Shortly after this, in the *Losinger* case, the Court, in an Order dated 27 June 1936, stated with reference to a plea to the jurisdiction made in that case, that such a plea “may be regarded . . . as a . . . defence on the merits, or at any rate as being founded on arguments which might be employed for the purposes of that defence”. Consequently,

“the Court might be in danger, were it to adjudicate now upon the plea to the jurisdiction, of passing upon questions which appertain to the merits of the case, or of prejudging their solution”.

TROISIÈME ET QUATRIÈME EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

Ayant conclu, par le rejet de la première exception préliminaire, que le désistement de la procédure initiale n'empêchait pas le Gouvernement demandeur de réintroduire sa demande et, par le rejet de la deuxième exception préliminaire, que la Cour est compétente pour connaître de la requête, la Cour doit maintenant examiner les troisième et quatrième exceptions préliminaires qui soulèvent la question de la recevabilité de la demande.

En recherchant si ces exceptions préliminaires doivent être retenues, la Cour constate que le demandeur a présenté des demandes subsidiaires tendant à ce que lesdites exceptions, si elles ne sont pas rejetées par la Cour, soient jointes au fond. Il conviendra donc de faire d'abord des observations d'ordre général sur la jonction au fond. Celle-ci s'effectue en application de l'article 62, paragraphe 5, du Règlement, qui est ainsi conçu :

« La Cour, après avoir entendu les parties, statue sur l'exception ou la joint au fond. Si la Cour rejette l'exception ou la joint au fond, elle fixe de nouveau les délais pour la suite de l'instance. »

Puisque ce paragraphe reprend mot pour mot la disposition identique du Règlement établi en 1936 par la Cour permanente de Justice internationale, il est pertinent de noter les motifs pour lesquels la Cour permanente a décidé de joindre des exceptions préliminaires au fond.

Dans l'affaire *Pajzs, Csáky, Esterházy (Hongrie c. Yougoslavie)*, la Cour a rendu le 23 mai 1936 une ordonnance par laquelle elle joignait les exceptions yougoslaves au fond, considérant « qu'il [existait] entre les questions soulevées par la première de ces exceptions et celles qui [étaient] à la base de la demande en appel formulée par les conclusions au fond du Gouvernement hongrois des rapports trop étroits et une connexité trop intime pour que la Cour [pût] statuer sur les unes et éviter de se prononcer sur les autres » ; et « que le développement de la procédure sur le fond [mettrait] la Cour à même de statuer en meilleure connaissance de cause sur la deuxième exception » (*C.P.J.I. série A/B no 66*, p. 9).

Peu après, à propos d'une exception d'incompétence présentée en l'affaire *Losinger*, la Cour a indiqué, dans une ordonnance du 27 juin 1936, que cette exception pouvait « apparaître comme un moyen de défense au fond ou tout au moins comme basée sur des arguments de nature à pouvoir être invoquée à ce titre ». Par conséquent

« en statuant dès maintenant sur l'exception d'incompétence, la Cour risquerait, soit de trancher des questions appartenant au fond de l'affaire, soit d'en préjuger la solution ».

Therefore, the Court concluded, the objection to the jurisdiction should be joined to the merits, so that "the Court will give its decision upon it, and if need be, on the merits, in one and the same judgment". The Court went on to say in regard to another objection, relating to the admissibility of the suit, that "the facts and arguments adduced for or against the two objections are largely interconnected and even, in some respects, indistinguishable". Accordingly, this objection also was joined to the merits (*P.C.I.J., Series A/B, No. 67, pp. 23-24*).

In the *Panevezys-Saldutiskis Railway* case, the Court, in its Order of 30 June 1938, joining two preliminary objections to the merits, said that—

"at the present stage of the proceedings, a decision cannot be taken either as to the preliminary character of the objections or on the question whether they are well-founded ; any such decision would raise questions of fact and law in regard to which the Parties are in several respects in disagreement and which are too closely linked to the merits for the Court to adjudicate upon them at the present stage".

Two further reasons which were given were that—

"if it were now to pass upon these objections, the Court would run the risk of adjudicating on questions which appertain to the merits of the case or of prejudging their solution"

and that—

"the Court may order the joinder of preliminary objections to the merits, whenever the interests of the good administration of justice require it" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 75, pp. 55-56*).

The present Court has been guided by like considerations in the two cases in which it has had occasion to join the preliminary objections to the merits. In the case of *Certain Norwegian Loans*, the Court, on the basis of an understanding between the Parties to that effect, joined the preliminary objections to the merits "in order that it may adjudicate in one and the same judgment upon these Objections and, if need be, on the merits" (*I.C.J. Reports 1956, p. 74*).

In the case concerning *Right of Passage over Indian Territory*, the Court found that both the elucidation of the facts, and the legal effect or significance of certain practices and circumstances, would be involved in pronouncing on one of the preliminary objections, and that the Court could therefore not pronounce upon it "without prejudging the merits". In regard to another objection, the Court said that "having

La Cour a donc conclu qu'il y avait lieu de joindre au fond l'exception visant la compétence, « la Cour devant statuer à cet égard et, s'il y [avait] lieu, sur le fond, par un seul et même arrêt ». La Cour a ajouté quant à une autre exception, visant la recevabilité de la requête, que « les faits et arguments invoqués pour ou contre les deux exceptions [étaient] dans une large mesure interdépendants et qu'ils se [confondaient] même à certains égards ». En conséquence, cette exception a été également jointe au fond (*C.P.J.I. série A/B n° 67*, p. 23-24).

Dans l'affaire du *Chemin de fer Panevezys-Saldutiskis*, en joignant au fond deux exceptions préliminaires par ordonnance du 30 juin 1938, la Cour a déclaré

« que, dans la phase actuelle de la procédure, une décision ne peut être prise ni sur le caractère préliminaire des exceptions, ni sur le bien-fondé de ces mêmes exceptions ; qu'en effet, une telle décision soulèverait des questions de fait et des points de droit sur lesquels les Parties sont à plusieurs égards en désaccord et qui sont trop étroitement liés au fond pour que la Cour puisse se prononcer, dès à présent, à leur sujet ».

Elle a donné deux autres raisons, à savoir

« qu'en statuant sur les exceptions la Cour risquerait soit de trancher des questions qui appartiennent au fond de l'affaire, soit d'en préjuger la solution »

et

« que la Cour peut toujours ordonner la jonction des exceptions préliminaires au fond, lorsque les intérêts de la bonne administration de la justice lui en font un devoir » (*C.P.J.I. série A/B n° 75*, p. 55-56).

La Cour actuelle s'est inspirée de considérations analogues dans les deux affaires où elle a eu l'occasion de prescrire une jonction au fond. Dans l'affaire relative à *Certains emprunts norvégiens*, la Cour, se fondant sur un accord intervenu entre les Parties sur ce point, a joint les exceptions préliminaires au fond « pour être statué par un seul et même arrêt sur lesdites exceptions et, éventuellement, sur le fond » (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 74).

Dans l'affaire du *Droit de passage sur territoire indien*, la Cour a estimé que, pour statuer sur l'une des exceptions préliminaires, il lui aurait fallu à la fois élucider les faits et examiner la portée ou les conséquences juridiques de certaines pratiques et de certaines circonstances ; il ne lui était donc pas possible de se prononcer sur cette exception « sans préjuger le fond ». S'agissant d'une autre exception, la Cour a dit qu'ayant

heard conflicting arguments" it was "not in a position to determine at this stage" certain issues which had been raised. It further found that in regard to certain other questions, it was not "in possession of sufficient evidence to enable it to pronounce on these questions", and that to attempt an evaluation of certain factors involved, "although limited to the purposes of the Sixth Preliminary Objection, would entail the risk of prejudging some of the issues closely connected with the merits" (*I.C.J. Reports 1957*, pp. 150-152).

*

The Permanent Court of International Justice drew attention to an important aspect of the matter when, as mentioned above, it said that "the Court may order the joinder of preliminary objections to the merits, whenever the interests of the good administration of justice require it". But the safeguarding of the rights of respondent States is equally an essential part of "the good administration of justice", and it is in the interests of the respondents that the Rules of Court should contain Article 62 permitting the filing of preliminary objections. It must not be overlooked however, that respondents are given broad powers by this provision, since merely by labelling and filing a plea as a preliminary objection they automatically bring about the suspension of the proceedings on the merits (paragraph 3 of Article 62). This assures the respondent State that the Court will give consideration to its objection before requiring it to respond on the merits; the Court takes no further step until after hearing the parties (paragraph 5 of Article 62—see the discussion on this point by the Permanent Court in 1936, *P.C.I.J., Series D, Third Addendum to No. 2*, pp. 646-649). The attitude of the respondent State is however only one of the elements that the Court may take into consideration; and paragraph 5 of the Article simply provides that, after the hearing, "the Court shall give its decision on the objection or shall join the objection to the merits".

In reaching its conclusion, the Court may decide that the objection does not in fact have a preliminary character, and that therefore, without prejudice to the right of the respondent State to raise the same question at another stage of the proceedings, if such there be, the objection cannot be entertained as a "preliminary objection". Again, the Court may find that the objection is properly a preliminary one as, for example, to the jurisdiction of the Court, and it may dispose of it forthwith, either upholding it or rejecting it. In other situations, of which examples are given in the cases referred to above, the Court may find that the objection is so related to the merits, or to questions of fact or law touching the merits, that it cannot be considered separately without going into the merits (which the Court cannot do while proceedings on the merits stand suspended under Article 62), or without prejudging the merits before these have been fully argued. In these latter situations, the Court will join the preliminary objection to the

« entendu présenter des allégations opposées » elle n'était pas « en mesure de déterminer à ce stade » certaines des questions soulevées. Elle a également constaté qu'elle n'avait pas « d'éléments suffisants pour lui permettre de statuer » sur d'autres questions et que toute tentative d'appréciation de certains éléments en cause, « bien que limitée à ce qui concerne la sixième exception préliminaire, impliquerait le risque de préjuger certains points étroitement liés au fond » (*C.I.J. Recueil 1957*, p. 150-152).

*

La Cour permanente de Justice internationale a attiré l'attention sur un aspect important du problème lorsqu'elle a dit, comme on l'a indiqué ci-dessus, que « la Cour peut toujours ordonner la jonction des exceptions préliminaires au fond, lorsque les intérêts de la bonne administration de la justice lui en font un devoir ». Mais la protection des droits de l'Etat défendeur est un élément essentiel de la « bonne administration de la justice » et c'est dans l'intérêt du défendeur que le Règlement de la Cour contient un article 62 qui autorise la présentation d'exceptions préliminaires. On ne doit pas oublier que cette disposition donne au défendeur des pouvoirs étendus, puisque le seul dépôt par celui-ci d'un document intitulé *exceptions préliminaires* entraîne automatiquement la suspension de la procédure sur le fond (art. 62, par. 3). L'Etat défendeur est ainsi assuré que la Cour examinera ses exceptions avant de l'inviter à répondre sur le fond ; la Cour ne prend aucune autre mesure jusqu'à ce que les parties aient été entendues (art. 62, par. 5) (ce point a été discuté par la Cour permanente en 1936 ; voir *C.P.J.I. série D n° 2, troisième addendum*, p. 646-649). L'attitude de l'Etat défendeur n'est cependant que l'un des éléments que la Cour peut prendre en considération ; l'article 62, paragraphe 5, dispose simplement que « La Cour, après avoir entendu les parties, statue sur l'exception ou la joint au fond. »

Pour parvenir à une décision, la Cour peut établir que l'exception n'a pas en fait un caractère préliminaire et par conséquent que, sans préjuger le droit de l'Etat défendeur de soulever la même question à un autre stade de la procédure, s'il doit y en avoir un, l'exception ne saurait être traitée comme une *exception préliminaire*. Ou encore la Cour peut constater que l'exception est bien une exception préliminaire visant, par exemple, sa compétence et elle peut en disposer immédiatement, soit en la retenant, soit en la rejetant. Dans d'autres cas, dont les affaires citées plus haut offrent des exemples, la Cour peut juger que l'exception est tellement liée au fond ou à des points de fait ou de droit touchant au fond qu'on ne saurait l'examiner séparément sans aborder le fond, ce que la Cour ne saurait faire tant que la procédure sur le fond est suspendue aux termes de l'article 62, ou sans préjuger le fond avant que celui-ci ait fait l'objet d'une discussion exhaustive. Dans de tels cas, la Cour joindra l'exception préliminaire au fond.

merits. It will not do so except for good cause, seeing that the object of a preliminary objection is to avoid not merely a decision on, but even any discussion of the merits. On the other hand, a joinder does not in any respect indicate that the objection has been ignored. Indeed, as happened in the case of *Certain Norwegian Loans*, the Court, at the stage of the merits, to which the objections had been joined, upheld an objection to the jurisdiction, and therefore did not adjudicate upon the merits at all.

The Court will proceed to consider the third and fourth Preliminary Objections with these considerations in mind.

* * *

By its third Preliminary Objection the Respondent Government denies the *jus standi* of the Applicant Government in the present proceedings, and its legal capacity to protect the Belgian interests on behalf of which it claims, the Belgian national character of most of these being also contested. The grounds of the objection can be stated in various ways, but briefly its main basis is that the acts complained of, said to engage the international responsibility of the Respondent Government, took place not in relation to any Belgian natural or juristic person but to the Barcelona Traction company, which is a juristic entity registered in Canada, the Belgian interests concerned being in the nature of shareholding interests in that company. In these circumstances, it is contended that (citing a passage from the Respondent's final Submissions) "international law does not recognize, in respect of injury caused by a State to a foreign company, any diplomatic protection of shareholders exercised by a State other than the national State of the company". Hence, it is said, no claim can be made by the Applicant Government. The latter, for its part, contests the view of international law thus put forward, and asserts its right to intervene on behalf of Belgian nationals, shareholders in the company.

Put as stated above, the objection evidently has a preliminary character or aspect. But it can also be put in another way, which does not directly raise the question of the Applicant Government's *jus standi*—or does so only at one remove. It can be asked whether international law recognizes for the shareholders in a company a separate and independent right or interest in respect of damage done to the company by a foreign government; and if so to what extent and in what circumstances and, in particular, whether those circumstances (if they exist) would include those of the present case. Put in this way, the question appears as one not simply of the admissibility of the claim, but of substantive legal rights pertaining to the merits which are not confined solely to such matters as whether the acts complained of took place, and if so what their legal effect was, internationally:

Elle ne le fera que pour des motifs sérieux, considérant que l'objet d'une exception préliminaire est d'éviter non seulement une décision mais aussi toute discussion du fond. D'un autre côté, une jonction au fond ne signifie nullement que l'exception ait été perdue de vue. D'ailleurs, dans l'affaire relative à *Certains emprunts norvégiens*, où les exceptions avaient été jointes au fond, la Cour a retenu au stade du fond une exception d'incompétence et ne s'est donc pas prononcée sur le fond du différend.

C'est en tenant compte de ces considérations que la Cour examinera les troisième et quatrième exceptions préliminaires.

* * *

Par la troisième exception préliminaire, le Gouvernement défendeur nie que le Gouvernement demandeur ait un *jus standi* en l'espèce et qu'il ait juridiquement qualité pour protéger les intérêts belges au nom desquels il a formulé sa demande ; le Gouvernement défendeur conteste même le caractère belge de la plupart de ces intérêts. Les motifs de cette exception peuvent s'énoncer de plusieurs façons mais, en bref, elle se fonde principalement sur ce que les mesures incriminées, mesures qui auraient engagé la responsabilité internationale du Gouvernement défendeur, ont été prises à l'égard non pas de personnes physiques ou morales belges mais de la société Barcelona Traction, personne morale constituée au Canada, les intérêts belges en cause se présentant sous la forme d'actions de cette société. Dans ces conditions, on soutient, pour reprendre un passage des conclusions finales du défendeur, que « le droit international n'[admet] pas, en cas de préjudice causé par un Etat à une société étrangère, une protection diplomatique d'actionnaires exercée par un Etat autre que l'Etat national de la société ». Le Gouvernement demandeur n'a donc, affirme-t-on, aucune réclamation à faire valoir. Le demandeur conteste de son côté cette manière de présenter le droit international et il prétend être fondé à intervenir au nom des ressortissants belges actionnaires de la société.

Ainsi formulée, l'exception a évidemment un caractère ou un aspect préliminaire. Mais on peut l'exprimer aussi d'une autre façon, sans soulever directement la question de la qualité du Gouvernement demandeur pour agir, ou en se bornant à l'effleurer. On peut demander si le droit international reconnaît aux actionnaires d'une société, en cas de préjudice causé à cette société par un gouvernement étranger, un droit ou un intérêt distincts et indépendants et, s'il en est ainsi, dans quelle mesure et dans quelles circonstances ; on peut notamment demander si de telles circonstances, à supposer qu'elles puissent exister, sont réunies dans l'affaire actuelle. Il apparaît que, présentée de cette manière, la question se réfère non pas seulement à la recevabilité de la demande, mais à des droits substantiels touchant au fond, lequel ne porte pas seulement sur des points comme la réalité des actes incriminés et leur

or rather, this latter question itself constitutes the greater part of the real issue in this case, and pertains to the substantive legal merits. In short, the question of the *jus standi* of a government to protect the interests of shareholders as such, is itself merely a reflection, or consequence, of the antecedent question of what is the juridical situation in respect of shareholding interests, as recognized by international law. Where, in a case such as the present one, a government is not merely purporting to exercise diplomatic protection, but to make a claim before an international tribunal, it necessarily invokes rights which, so it contends, are conferred on it in respect of its nationals by the rules of international law concerning the treatment of foreigners. Hence the question whether international law does or does not confer those rights is of the essence of the matter. In short, a finding by the Court that the Applicant Government has no *jus standi*, would be tantamount to a finding that these rights did not exist, and that the claim was, for that reason, not well-founded in substance.

If the Court were to take the view that the issues raised by the Respondent's third Preliminary Objection had no other character than that of substantive issues relating to the merits, it would have to declare the objection irreceivable as such, and the issues it involved as being part of the merits. Since however the objection clearly has certain aspects which are of a preliminary character, or involves elements which have hitherto tended to be regarded in that light, the Court will content itself with joining the objection to the merits.

By way of illustration of the sort of situation which the Court considers to exist here, in regard to the question of joinder—and it is not suggested that there are any other analogies—it may be recalled that when in the *Panevezys-Saldutiskis Railway* case the Permanent Court joined two preliminary objections to the merits, it said in its Order of 30 June 1938 that at the preliminary stage it could not even decide “as to the preliminary character of the objections” (*P.C.I.J., Series A/B, No. 75, p. 56*); and subsequently on the merits said that:

“Though it is true that an objection disputing the national character of a claim is in principle of a preliminary character, this is not so in the actual case before the Court” (*P.C.I.J., Series A/B, No. 76, p. 17*).

It is evident that certain kinds of objections (of which the second Objection in the present case affords an example) are so unconnected with the merits that their wholly preliminary character can never be in doubt. They could arise in connection with almost any set of facts imaginable, and the Court could have neither reason nor justification for not deciding them at once, by way either of acceptance or rejection. Any such clear cut situation is, however, far from existing as regards

effet juridique éventuel sur le plan international ; ou plutôt cette dernière question constitue l'essentiel du véritable problème à trancher en l'espèce et relève bien, en droit, du fond. Bref, la question de la qualité d'un gouvernement pour protéger les intérêts d'actionnaires en tant que tels n'est elle-même qu'un aspect ou une conséquence de la question préalable de la situation juridique des actionnaires telle que le droit international la reconnaît. Lorsque dans une affaire comme celle-ci, un gouvernement prétend non pas exercer seulement une protection diplomatique mais présenter aussi une demande devant un tribunal international, il invoque nécessairement des droits qu'il estime lui être conférés, en faveur de ses ressortissants, par les règles de droit international relatives au traitement des étrangers. La question de savoir si le droit international confère ou non de tels droits est donc essentielle en l'espèce. Ainsi, dire que le Gouvernement demandeur n'a pas qualité pour agir équivaldrait de la part de la Cour à conclure que ces droits n'existent pas et que la demande est pour ce motif injustifiée quant au fond.

Si la Cour considérait les questions soulevées par la troisième exception préliminaire du défendeur comme relevant purement et simplement du fond, elle devrait déclarer que l'exception est irrecevable en tant que telle et que les questions qu'elle pose appartiennent au fond. Mais, puisqu'il est clair que l'exception a, à certains égards, un caractère préliminaire ou qu'elle comporte des éléments que l'on a été porté jusqu'à présent à envisager sous ce jour, la Cour se bornera à joindre l'exception au fond.

Afin d'illustrer le genre de situation que la Cour estime rencontrer ici quant à la question de la jonction au fond, on peut, sans suggérer toutefois d'autres analogies, rappeler que, lorsque la Cour permanente a joint au fond les deux exceptions préliminaires en l'affaire du *Chemin de fer Panevezys-Saldutiskis*, elle a dit dans son ordonnance du 30 juin 1938 qu'au stade préliminaire elle ne pouvait même pas prendre une décision « sur le caractère préliminaire des exceptions » (*C.P.J.I. série A/B n° 75*, p. 55) ; puis, statuant au fond, elle a énoncé :

« S'il est vrai qu'une exception ayant en vue de contester le caractère national d'une réclamation est en principe de nature préliminaire, il n'en est pas ainsi dans le cas concret dont la Cour est saisie. » (*C.P.J.I. série A/B n° 76*, p. 17.)

Il est évident que certaines sortes d'exceptions, comme par exemple la deuxième exception en l'espèce, sont si dépourvues de lien avec le fond que leur caractère tout à fait préliminaire ne saurait en aucun cas être mis en doute. Elles peuvent avoir trait à presque tous les groupes de faits concevables et il n'y aurait ni raison ni justification pour que la Cour ne statue pas immédiatement à leur sujet, soit en les accueillant, soit en les rejetant. Mais la situation est loin d'être aussi claire en ce qui

the third Preliminary Objection in the present case, and the same thing is even more true of the fourth Objection.

The third Objection involves a number of closely interwoven strands of mixed law, fact and status, to a degree such that the Court could not pronounce upon it at this stage in full confidence that it was in possession of all the elements that might have a bearing on its decision. The existence of this situation received an implicit recognition from the Parties, by the extent to which, even at this stage, they went into questions of merits, in the course of their written and oral pleadings. Moreover, it was particularly on behalf of the Respondent that it was sought to justify the process of discussing questions of merits, as involving matters pertinent to or connected with the third and fourth Objections, which the Respondent had itself advanced.

The Court is not called upon to specify which particular points, relative to the questions of fact and law involved by the third Objection, it considers an examination of the merits might help to clarify, or for what reason it might do so. The Court will therefore content itself by saying that it decides to join this objection to the merits because—to quote the Permanent Court in the *Pajzs, Csáky, Esterházy* case (*P.C.I.J., Series A/B, No. 66*, at p. 9)—“the . . . proceedings on the merits . . . will place the Court in a better position to adjudicate with a full knowledge of the facts”; and because “the questions raised by . . . these objections and those arising . . . on the merits are too intimately related and too closely interconnected for the Court to be able to adjudicate upon the former without prejudging the latter”.

* * *

As regards the fourth Preliminary Objection, the foregoing considerations apply *a fortiori* for the purpose of requiring it to be joined to the merits; for this is not a case where the allegation of failure to exhaust local remedies stands out as a clear-cut issue of a preliminary character that can be determined on its own. It is inextricably interwoven with the issues of denial of justice which constitute the major part of the merits. The objection of the Respondent that local remedies were not exhausted is met all along the line by the Applicant's contention that it was, *inter alia*, precisely in the attempt to exhaust local remedies that the alleged denials of justice were suffered. This is so obvious on the face of the pleadings, both written and oral, that the Court does not think it necessary to justify it further at this stage, by any statement or consideration of the events in question, which can be left until the merits are heard.

Accordingly, the Court decides to join the third and fourth Preliminary Objections to the merits.

concerne la troisième exception préliminaire soulevée en la présente affaire et cela est encore plus vrai de la quatrième.

La troisième exception comporte un tel enchevêtrement de questions de droit, de fait et de qualité pour agir que la Cour ne saurait se prononcer sur cette exception au présent stade avec la pleine assurance d'être en possession de tous les éléments pouvant avoir de l'importance pour sa décision. Les Parties ont implicitement reconnu qu'il en est ainsi, dans la mesure où, même au présent stade, elles ont abordé des points de fond dans les écritures et les plaidoiries. C'est d'ailleurs surtout au nom du défendeur qu'on s'est justifié de traiter de points de fond en invoquant leurs rapports avec des questions qui avaient un lien ou une relation avec les troisième et quatrième exceptions formulées par le défendeur lui-même.

La Cour n'a pas à indiquer sur quels points particuliers elle considère que les questions de fait ou de droit relatives à la troisième exception pourraient être éclaircies par un examen au fond ; elle n'a pas non plus à indiquer pourquoi ces questions pourraient être éclaircies par un tel examen. Elle se contentera donc de dire qu'elle décide de joindre l'exception au fond motif pris, pour citer les termes employés par la Cour permanente en l'affaire *Pajzs, Csáky, Esterházy* (C.P.J.I. série A/B n° 66, p. 9), de ce que « la procédure sur le fond ... mettra la Cour à même de statuer en meilleure connaissance de cause » ; et de ce « qu'il existe entre les questions soulevées par ... ces exceptions et celles qui [touchent] au fond ... des rapports trop étroits et une connexité trop intime pour que la Cour puisse statuer sur les unes et éviter de se prononcer sur les autres ».

* * *

En ce qui concerne la quatrième exception préliminaire, les considérations qui précèdent s'appliquent à fortiori pour justifier une jonction au fond ; en effet, la présente affaire n'est pas de celles où l'allégation touchant le non-épuisement des recours internes soulève sans le moindre doute des problèmes de caractère préliminaire pouvant être réglés indépendamment. Cette allégation est inextricablement liée aux questions de déni de justice qui constituent la plus grande partie du fond. L'exception du défendeur d'après laquelle les recours internes n'auraient pas été épuisés se heurte constamment à la thèse du demandeur d'après laquelle c'est notamment en essayant d'épuiser les recours internes que l'on aurait subi les dénis de justice allégués. Cela ressort avec une telle évidence des écritures et des plaidoiries que la Cour n'estime pas nécessaire de l'établir au stade actuel par un exposé ou par un commentaire des événements en question, exposé ou commentaire qui peuvent être reportés jusqu'à la phase de l'examen au fond.

En conséquence, la Cour décide de joindre au fond les troisième et quatrième exceptions préliminaires.

For these reasons,

THE COURT,

by twelve votes to four,
rejects the first Preliminary Objection ;

by ten votes to six,
rejects the second Preliminary Objection ;

by nine votes to seven,
joins the third Preliminary Objection to the merits ;

by ten votes to six,
joins the fourth Preliminary Objection to the merits.

Done in English and French, the English text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this twenty-fourth day of July, one thousand nine hundred and sixty-four, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Kingdom of Belgium and to the Government of the Spanish State respectively.

(Signed) Percy C. SPENDER,
President.

(Signed) GARNIER-COIGNET,
Registrar.

President Sir Percy SPENDER makes the following declaration :

I concur in the Judgment of the Court. I wish, however, to say a few words on the second Preliminary Objection of the Government of Spain.

Whilst the text of Article 37 of the Court's Statute is quite different to that of Article 36 (5), which was the subject of examination in *Israel v. Bulgaria*, and its terms are, in my view, so clear as to admit of no doubt as to their meaning, it is difficult to discern any decisive distinction in principle between Article 36 (5) and Article 37 in relation to the cardinal questions raised by the second Preliminary Objection.

For my part, for reasons which appear in the Joint Dissenting Opinion in *Israel v. Bulgaria*, to which I continue to adhere, I would, apart from other considerations referred to in the Court's Judgment, be compelled to reject this Preliminary Objection.

Par ces motifs,

LA COUR,

par douze voix contre quatre,
rejette la première exception préliminaire ;

par dix voix contre six,
rejette la deuxième exception préliminaire ;

par neuf voix contre sept,
joint au fond la troisième exception préliminaire ;

par dix voix contre six,
joint au fond la quatrième exception préliminaire.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-quatre juillet mil neuf cent soixante-quatre, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et dont les autres seront transmis respectivement au Gouvernement du Royaume de Belgique et au Gouvernement de l'Etat espagnol.

Le Président,
(Signé) Percy C. SPENDER.

Le Greffier,
(Signé) GARNIER-COIGNET.

Sir Percy SPENDER, Président, fait la déclaration suivante :

Je m'associe à l'arrêt de la Cour. Je voudrais cependant dire quelques mots de la deuxième exception préliminaire présentée par le Gouvernement espagnol.

Si le texte de l'article 37 du Statut de la Cour est fort différent de celui de l'article 36, paragraphe 5, qui était à l'examen dans l'affaire *Israël c. Bulgarie* — et les termes de l'article 37 sont à mon avis si clairs qu'aucun doute n'est permis sur leur sens —, une distinction décisive, en principe, n'en est pas moins difficile à faire entre l'article 36, paragraphe 5, et l'article 37 pour ce qui est des questions essentielles soulevées par la deuxième exception préliminaire.

En ce qui me concerne, les motifs indiqués dans l'opinion dissidente collective en l'affaire *Israël c. Bulgarie*, motifs qui me paraissent toujours valables, m'obligeraient, indépendamment des autres considérations énoncées dans l'arrêt de la Cour, à rejeter cette exception préliminaire.

Judge SPIROPOULOS makes the following declaration :

I regret that I am unable to share the view of the Court in regard to the second, third and fourth Preliminary Objections.

As to the second Preliminary Objection, my position is determined by the Court's Judgment in the case concerning the *Aerial Incident (Israel v. Bulgaria)*. Starting from the concept that the purpose of Article 37 of the Statute of the Court is the same as that of Article 36, paragraph 5, and basing myself on the considerations of the Judgment in question, I consider that the Court should have found that it is without jurisdiction.

As to the third Preliminary Objection, I think the Court should have considered as relevant the arguments on which the Spanish Government founds its third Preliminary Objection.

Judge KORETSKY makes the following declaration :

I agree with the Judgment and its reasoning. I venture to make some additional observations as regards the first Preliminary Objection.

Much has been said in the written documents and in the oral proceedings about discontinuance of the action (*désistement d'action*) and discontinuance of the proceedings (*désistement d'instance*). But this dichotomy is unknown to the Rules of Court. Articles 68 and 69 know only discontinuance of the proceedings in its two possible forms—either by mutual agreement of the parties (Article 68), or by unilateral declaration of the applicant (Article 69).

Under Article 68 the parties inform the Court in writing either that they have concluded an agreement as to the settlement of the dispute or that they are not going on with the proceedings, whilst under Article 69 the applicant informs the Court that it is not going on with the proceedings. In either case the Court directs the removal of the case from its list. Under Article 68 however it officially records the conclusion of the settlement or the mutual agreement to discontinue, whilst under Article 69 it officially records the discontinuance of the proceedings.

The conclusion of a settlement is not the discontinuance of an action (if one tried to understand the latter expression as the abandonment of a substantive right), for a settlement is usually the realization of a right which was in dispute. A dispute may subsequently arise in connection with the implementation of this settlement giving rise (possibly) to new proceedings.

It is to be recalled that the heading for Articles 68 and 69 is "Settlement and Discontinuance". At the time of the deliberations on the Rules of Court in 1935 Judge Fromageot (*P.C.I.J., Series D, Acts and*

M. SPIROPOULOS, juge, fait la déclaration suivante :

Nous regrettons de ne pouvoir partager l'avis de la Cour en ce qui concerne les deuxième, troisième et quatrième exceptions préliminaires.

Quant à la deuxième exception préliminaire, notre position est déterminée par l'arrêt de la Cour dans l'affaire relative à l'*Incident aérien (Israël c. Bulgarie)*. Partant de la conception que l'article 37 du Statut de la Cour a le même but que celui de l'article 36, paragraphe 5, et nous inspirant des considérations de l'arrêt en question, nous estimons que la Cour aurait dû se déclarer incompétente.

Quant à la troisième exception préliminaire, nous pensons que la Cour aurait dû considérer comme pertinents les arguments sur lesquels le Gouvernement espagnol fonde sa troisième exception préliminaire.

M. KORETSKY, juge, fait la déclaration suivante :

Je m'associe au dispositif et aux motifs de l'arrêt. Je me permets de faire ici quelques observations supplémentaires touchant la première exception préliminaire.

Il a été beaucoup parlé, dans les écritures comme dans les plaidoiries, du désistement d'action et du désistement d'instance. Mais cette dichotomie est inconnue du Règlement de la Cour. Les articles 68 et 69 ne connaissent que le désistement d'instance sous ses deux formes possibles : soit du commun accord des parties (art. 68) soit par déclaration unilatérale de la partie demanderesse (art. 69).

Aux termes de l'article 68, les parties font connaître par écrit à la Cour ou bien qu'elles sont tombées d'accord sur la solution à donner au litige, ou bien qu'elles renoncent à poursuivre l'instance, tandis qu'aux termes de l'article 69 la partie demanderesse fait connaître à la Cour qu'elle renonce à poursuivre la procédure. Dans l'un et l'autre cas, la Cour prescrit la radiation de l'affaire sur le rôle. Toutefois, aux termes de l'article 68, elle donne acte aux parties de leur arrangement amiable ou prend acte de leur désistement, d'un commun accord, tandis qu'aux termes de l'article 69 elle prend acte du désistement.

L'arrangement amiable ne constitue pas un désistement d'action (si l'on veut entendre par là la renonciation à un droit touchant au fond), car il emporte généralement reconnaissance d'un droit contesté. Un différend peut surgir ensuite au sujet de la mise en œuvre de cet arrangement et donner éventuellement naissance à une nouvelle procédure.

On se souviendra que la rubrique où figurent les articles 68 et 69 a pour titre : *Des arrangements amiables et des désistements*. En 1935, à l'époque de la révision du Règlement de la Cour, M. Fromageot a déclaré qu'il

Documents concerning the Organization of the Court, Third Addendum to No. 2, pp. 313 *et seq.*) said that he "wished to change the heading of the whole section. The word 'agreement' was not sufficiently explicit as an indication of its contents." He was of the opinion that the section should have been headed: "Settlement *and* abandonment of proceedings."

The emphasis on the settlement of the dispute in Article 68 and in the heading of the section was to all appearances not accidental. Generally speaking, the main task of the Court is to *settle* disputes between States. Article 33 of the Charter in the section headed "Pacific settlement of disputes" provides that "the parties to any dispute . . . shall . . . seek a solution by [among the peaceful means mentioned there] *judicial settlement*".

In Article 68 settlement occupies the first position. In the light of the Court's task in the settlement of disputes, we have to resolve the procedural questions in this case, especially the question of the consequences of the discontinuance of the proceedings, the question of the permissibility of a reinstatement of the proceedings after discontinuance.

The discontinuance of the proceedings in this case was in a sense a conditional one. Though the Belgian Government made no reservation of its substantive rights the conditionality of the discontinuance is evident. One may consider this conditionality as tacit (from a formal point of view), implied, but the documents show that a withdrawal of the proceedings instituted before the Court was demanded of Belgium as a precondition for the opening of negotiations proper (Preliminary Objections, Introduction, paragraph 4, and Observations, paragraph 25); it was then evident that the demand was related to Belgium's Application to the Court, but not to the substantive right, about which the proceedings were instituted. About what then was it intended to carry on negotiations if it be considered that the Belgian Government, by the withdrawal of its Application, decided not to remove an obstacle to promising negotiations but to abandon even its (and its nationals') substantive rights? If no substantive rights existed there would be no subject for negotiations. And we may conclude that discontinuance of the proceedings does not involve an abandonment of a corresponding substantive right. Discontinuance even by mutual agreement is not necessarily a *pactum de non petendo*, which supposes not only discontinuance of a given action but an obligation not to sue at all, which is tantamount to the abandonment of the claim. And it has not been proved in this case that the renunciation of a substantive right has taken place.

Judge JESSUP makes the following declaration :

I am in full agreement with the Court that no one of the Preliminary Objections could be upheld at this stage, and that the first two must

désirait « voir changer le titre de toute la section », le mot *accord* n'étant pas suffisamment explicite pour indiquer quel en était le contenu. Il préférerait que l'on adoptât : *Arrangement amiable et désistement*. (C.P.J.I. série D, Actes et documents relatifs à l'organisation de la Cour, troisième addendum au n° 2, p. 313 et suiv.)

Selon toute apparence, l'importance donnée à l'arrangement amiable dans l'article 68 et dans le titre de la section n'est pas fortuite. D'une manière générale, la Cour a pour principale mission de régler les différends entre Etats. Sous l'en-tête : *Règlement pacifique des différends*, l'article 33 de la Charte dispose que « Les parties à tout différend... doivent en rechercher la solution [entre autres moyens de règlement pacifique énoncés dans cet article] par voie de *règlement* judiciaire. »

Dans l'article 68, cette question de règlement passe avant tout le reste. C'est en fonction de la mission de la Cour en matière de règlement des différends qu'il nous faut résoudre les questions de procédure que pose la présente affaire et notamment celle des conséquences du désistement d'instance, celle de la possibilité de réintroduire une instance après un désistement.

En l'espèce, le désistement d'instance a été en un certain sens conditionnel. Bien que le Gouvernement belge n'ait formulé aucune réserve à l'égard de ses droits touchant au fond, ce caractère conditionnel du désistement est évident. On peut considérer d'un point de vue formel qu'il a été tacite, sous-entendu, mais les documents témoignent que le retrait de l'instance introduite devant la Cour par la Belgique a été exigé d'elle comme condition préalable à l'ouverture de véritables négociations (exceptions préliminaires, introduction, par. 4, et observations, par. 25) ; il était évident que cette demande portait sur la requête déposée par la Belgique auprès de la Cour et non pas sur le droit pour la protection duquel l'instance avait été introduite. A quel sujet avait-on l'intention de mener des négociations, si l'on peut estimer que le Gouvernement belge, en retirant sa requête, était décidé non pas à supprimer un obstacle à des négociations prometteuses, mais à abandonner jusqu'à ses droits et ceux de ses ressortissants en ce qui concerne le fond ? S'il n'avait pas existé de tels droits, il n'y aurait pas eu matière à négociations. Nous pouvons donc conclure que le désistement d'instance n'implique pas l'abandon du droit en cause quant au fond. Même décidé d'un commun accord, le désistement n'est pas nécessairement un *pactum de non petendo* lequel suppose non seulement le désistement d'une action donnée, mais encore l'obligation de ne plus agir en justice, emportant abandon de la demande. Or il n'est pas prouvé en l'espèce qu'il y ait eu renonciation à un droit touchant au fond.

M. JESSUP, juge, fait la déclaration suivante :

Je suis pleinement d'accord avec la Cour pour admettre qu'aucune des exceptions préliminaires ne peut être retenue au stade actuel.

be rejected now for reasons stated in the Judgment. I am also in accord with what the Court has to say about the general considerations which govern a decision to join a preliminary objection to the merits. I agree that those general considerations require that the third and fourth Preliminary Objections should be joined to the merits. Consequently, in order to be consistent with those general considerations, conclusions of law applicable to arguments involved in those two objections; even though I would find them capable of formulation now, may appropriately be deferred until a subsequent stage of the case.

Vice-President WELLINGTON KOO and Judges TANAKA and BUSTAMANTE Y RIVERO append Separate Opinions to the Judgment of the Court.

Judge MORELLI and Judge *ad hoc* ARMAND-UGON append Dissenting Opinions to the Judgment of the Court.

(Initialled) P.S.

(Initialled) G.-C.

et que les deux premières doivent être dès maintenant rejetées pour les motifs énoncés dans l'arrêt. Je m'associe également à l'exposé fait par la Cour des considérations générales qui président à toute décision de joindre une exception préliminaire au fond. J'admets aussi que ces considérations générales exigent la jonction au fond des troisième et quatrième exceptions préliminaires. En conséquence, il peut être approprié, pour tenir compte de ces considérations générales, de n'énoncer qu'à un stade ultérieur de l'affaire les conclusions de droit applicables aux arguments relatifs à ces deux exceptions, bien que ces conclusions me paraissent pouvoir être formulées d'ores et déjà.

M. WELLINGTON KOO, Vice-Président, et MM. TANAKA et BUSTAMANTE Y RIVERO, juges, joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion individuelle.

M. MORELLI, juge, et M. ARMAND-UGON, juge *ad hoc*, joignent à l'arrêt les exposés de leur opinion dissidente.

(Paraphé) P. S.

(Paraphé) G.-C.