

## OPINION INDIVIDUELLE DE M. DE CASTRO<sup>1</sup>

Usant du droit qui m'est conféré par l'article 57 du Statut, je me permets d'exposer en détail quelques-unes des raisons qui ont déterminé mon vote.

Les opinions dissidentes et individuelles sont critiquées, surtout dans les pays de système latin, parce qu'elles affaiblissent l'autorité des arrêts: ce n'est pas la Cour, dit-on, mais une majorité minime qui décide; en outre, dans les opinions individuelles, certains des arguments sur lesquels repose l'arrêt sont mis en doute par des membres de la majorité.

D'un autre côté, les opinions montrent la vie, l'évolution de la doctrine juridique. Des opinions dissidentes sont le droit de l'avenir, d'autres traduisent la résistance des idées anciennes. Pour ma part, je crois à l'utilité des opinions individuelles; elles donnent la possibilité aux juges d'expliquer les raisons de leur vote. La rédaction de l'arrêt est une tâche très délicate car il doit refléter avec beaucoup de prudence le consensus de la majorité, et cela avec clarté, simplicité et sans équivoque. Dans ces conditions, si les raisonnements qu'un juge considère comme décisifs ne trouvent pas leur expression dans l'arrêt, l'opinion individuelle permet de les indiquer. Elle offre un moyen de connaître les raisons du vote des membres de la majorité et cela peut être utile pour les études critiques des commentateurs.

Dans l'affaire soumise à la Cour, il y a, à mon avis, des questions d'importance qu'il n'a pas été possible d'examiner de façon approfondie dans l'arrêt. Je crois, aux fins limitées que j'ai mentionnées, pouvoir exposer en détail mon opinion sur quelques points soulevés dans le litige.

### I. OBJECTIONS DU PAKISTAN À LA COMPÉTENCE DE LA COUR

1. L'attitude du Pakistan en ce qui concerne la compétence de la Cour a évolué.

A la séance du Conseil de l'OACI du 18 octobre 1971, le conseil principal du Pakistan, M. Pirzada, a soutenu que « l'appel interjeté par l'Inde à propos de la plainte ... déposée [par le Pakistan] conformément à la section 1 de l'article II de l'Accord de transit est irrecevable » et que son gouvernement se réservait le droit de soulever à son sujet « une exception

---

<sup>1</sup> Pour les renvois aux comptes rendus d'audiences (C.R. 72/...), voir table de concordance jointe à *C.I.J. Mémoires, Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI, in fine*.

SEPARATE OPINION OF JUDGE DE CASTRO <sup>1</sup>

[*Translation*]

Exercising the right conferred upon me by Article 57 of the Statute, I venture to set out in detail a few of the reasons which determined my vote.

Dissenting and separate opinions are criticized, especially in countries which follow the Latin system, because they weaken the authority of judgments: it is not the Court, it is said, but only a tiny majority which takes the decision; furthermore, in separate opinions, some of the arguments on which the judgment rests are called into question by members of the majority.

On the other hand, such opinions are evidence of the life and of the evolution of legal doctrine. Some dissenting opinions are the law of the future; others are the expression of the resistance of old ideas. Personally, I think separate opinions have their uses: they give judges an opportunity to explain the reasons for their votes. The drafting of a judgment is a very delicate task, for it must, with great prudence, reflect the "consensus" of the majority and it must do so clearly, simply and unambiguously. In these circumstances, if the arguments which a judge regards as conclusive do not find expression in the judgment, a separate opinion makes it possible for them to be stated. Separate opinions provide a means for making known the reasons for the votes of members of the majority and this may be useful for the purposes of critical studies by commentators.

In the case submitted to the Court, there are, to my mind, important questions to which it was not possible to give due consideration in the Judgment. With the limited objects I have mentioned, I should like to give in some detail my opinion on a few of the points raised in this case.

## I. PAKISTAN'S OBJECTIONS TO THE COURT'S JURISDICTION

1. Pakistan's attitude with regard to the Court's jurisdiction has undergone a progressive change.

At the meeting of the ICAO Council on 18 October 1971, the Chief Counsel of Pakistan, Mr. Pirzada, maintained that "the Appeal by India in respect of our Complaint filed under Section 1 of Article II of the Transit Agreement is incompetent" and that his Government reserved the right "to raise these issues and objections as to competency thereof

---

<sup>1</sup> Passages in the oral proceedings indicated by the symbol C.R. 72/ . . . may be located through the Table of Concordance printed at the end of *J.C.J. Pleadings, Appeal relating to the Jurisdiction of the ICAO Council*.

d'irrecevabilité devant la Cour internationale de Justice, en temps voulu » (duplique du Gouvernement pakistanais, par. 40). Cette exception n'a pas été soulevée.

Dans le contre-mémoire, le Pakistan soutient que l'article 36 du Statut est sans pertinence, étant donné la réserve formulée par le Gouvernement de l'Inde dans sa déclaration d'acceptation de juridiction en ce qui concerne les différends avec les gouvernements membres du Commonwealth de nations. Le Pakistan soutient aussi que l'appel interjeté par l'Inde contre la décision prise par le Conseil est irrecevable parce que c'est la section 1 et non la section 2 de l'article II de l'Accord qu'il convient d'appliquer (contre-mémoire du Gouvernement pakistanais, par. 24 et 25).

La duplique pakistanaise discute des assertions de l'Inde mais, sur la compétence de la Cour, elle se borne à une affirmation: « La décision du Conseil sur tout ce qui se rapporte à une plainte est sans appel » (par. 40).

C'est à l'audience publique du 27 juin 1972 que le conseil principal du Pakistan devant la Cour, M. Bakhtiar, a nié que la Cour ait compétence pour juger de l'appel de l'Inde sur la décision du Conseil relative à sa propre compétence. Jusque-là le Pakistan avait contesté la possibilité d'un appel sur la décision du Conseil en ce qui concerne l'Accord de transit (art. II, section 1) mais il n'avait rien opposé à la possibilité d'un appel sur la décision du Conseil relative au différend exposé dans la requête du Pakistan dans la mesure où ce différend porte sur la Convention (art. 84).

Malgré cette irrégularité procédurale, la Cour doit examiner sa compétence de manière explicite puisqu'elle a été mise en doute.

2. La plainte fondée sur la section 1 de l'article II de l'Accord n'est pas susceptible d'appel, parce qu'elle aboutit non pas à une décision du Conseil, mais à des consultations et des recommandations aux parties et, au cas où un Etat contractant intéressé omet de prendre les mesures correctives appropriées sans raison valable, à d'éventuelles recommandations à l'Assemblée. Mais la décision du Conseil sur sa compétence pour connaître du désaccord concernant l'Accord de transit peut, faire l'objet d'un appel, parce que le Pakistan a fondé ses allégations, en face de l'exception de l'Inde, sur l'article 84 de la Convention et l'article II, section 2, de l'Accord.

L'exception préliminaire de l'Inde, par sa nature même, a empêché que l'on procède à l'étude de la plainte sur la base de la section 1 de l'article II de l'Accord. On a discuté non pas une mesure prise par l'Inde mais la compétence du Conseil pour examiner une telle mesure. De là il résulte qu'au Conseil le débat a été centré sur l'interprétation des traités en général et celle de la Convention et de l'Accord en particulier (voir les déclarations de M. Pirzada, mémoire du Gouvernement indien, annexe E, 3<sup>e</sup> séance, Débat, par. 25 et suiv; 4<sup>e</sup> séance, Débat, par. 28 et suiv.). Dans la réplique du Gouvernement pakistanais aux exceptions soulevées par l'Inde, on trouve ceci:

before the International Court of Justice at the appropriate time" (Rejoinder of Pakistan, para. 40). Such an objection has not been raised.

In the Counter-Memorial, Pakistan claims that Article 36 of the Statute is irrelevant, in view of the reservation in the Government of India's declaration accepting the Court's jurisdiction, concerning disputes with States members of the Commonwealth of Nations. Pakistan also claims that the appeal brought by India against the Council's decision is inadmissible because it is Section 1 and not Section 2 of Article II of the Agreement which should be applied (Counter-Memorial of Pakistan, paras. 24 and 25).

In the Rejoinder of Pakistan, some of India's assertions are disputed, but on the jurisdiction of the Court it is confined to a simple affirmation that "the decision of the Council on any matter relating to a Complaint is not subject to appeal" (Rejoinder, para. 40).

It was at the public sitting of 27 June 1972 that Pakistan's Chief Counsel before the Court, Mr. Bakhtiar, denied that the Court had jurisdiction to determine India's appeal against the decision of the Council on its own jurisdiction. Up to that point, Pakistan had disputed the possibility of appeal against the Council's decision with regard to the Transit Agreement (Art. II, Sec. 1), but had not advanced any argument against the possibility of appeal against the Council's decision concerning the dispute indicated in Pakistan's Application, to the extent that that dispute related to the Convention (Art. 84).

Despite this procedural irregularity, the Court must deal explicitly with its own jurisdiction since this has been called in question.

2. Appeal does not lie against a complaint based on Section 1 of Article II of the Agreement, because it does not lead to a decision of the Council, but to consultations and recommendations to the parties and—*if the contracting State concerned unreasonably fails to take suitable corrective action—to possible recommendations to the Assembly. But appeal does lie against the Council's decision on its own jurisdiction to deal with a disagreement concerning the Transit Agreement, because Pakistan based its claims, in reply to India's objection, on Article 84 of the Convention and Article II, Section 2, of the Agreement.*

India's preliminary objection, by its very nature, prevented the Complaint being dealt with on the basis of Section 1 of Article II of the Agreement. What was argued was not the action taken by India, but the Council's jurisdiction to examine such action. It thus follows that in the Council the discussion was centred on the interpretation of treaties in general, and that of the Convention and the Agreement in particular (see the remarks of Mr. Pirzada, Annex E to the Memorial of India, (b), Discussion, paras. 25 ff., (c), Discussion, paras. 28 ff.). In Pakistan's reply to India's preliminary objections, the following passages may be found:

« Il existe un désaccord entre l'Inde et le Pakistan à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention et de l'Accord de transit » (mémoire du Gouvernement indien, annexe D, par. 11 a)).

« La requête du Pakistan tombe sous le coup de l'article 84 de la Convention, du paragraphe 2 de l'article II de l'Accord de transit et du paragraphe 1 de l'article premier du Règlement » (*ibid.*, par. 25 et 26; voir aussi par. 18).

« Le Conseil a compétence pour étudier et trancher tout différend découlant de l'interprétation et/ou de l'application de la Convention et de l'Accord de transit et pour formuler les conclusions et recommandations appropriées en vertu de l'Accord de transit » (*ibid.*, par. 39 d) ).

La question qui a été discutée au Conseil et décidée par lui est celle de sa compétence pour interpréter l'Accord, eu égard à l'exception opposée par l'Inde <sup>1</sup>. A partir du moment où l'Inde soulève une exception, la plainte du Pakistan ne peut pas être assujettie à la procédure spéciale prévue pour les plaintes (art. 23 et suiv. du Règlement pour la solution des différends). L'exception de l'Inde change la nature de la question posée au Conseil. Elle ne concerne plus une mesure prise par l'Inde conformément à l'Accord (art. II, sect. 1): il y a, dès ce moment, un désaccord sur la possibilité d'appliquer l'Accord, sur son extinction ou sa suspension et ce désaccord implique aussi un désaccord sur son interprétation (art. II, sect. 2).

L'article II, section 2, de l'Accord renvoie au chapitre XVIII de la Convention, dont l'article 84 réserve la faculté d'appeler de la décision du Conseil <sup>2</sup>.

On peut noter aussi qu'il semble que la plainte et la requête du Pakistan ainsi que les mémoires qui y sont joints, sont presque identiques bien qu'introduits séparément conformément au Règlement (mémoire du Gouvernement indien, annexe B, Plainte, deuxième lettre, note).

3. L'Inde avait fondé la compétence de la Cour sur l'article 37 de son Statut, l'article 84 de la Convention et l'article II, section 2, de l'Accord. A la séance publique du 27 juin 1972, le Pakistan a fait valoir que l'article

<sup>1</sup> La question mise au vote au Conseil est celle-ci:

« Le Conseil n'a pas compétence pour connaître du désaccord exposé dans la requête du Pakistan en ce qui concerne l'Accord relatif au transit des services aériens internationaux. » (Mémoire du Gouvernement indien, annexe E, 6e séance, questions débattues et décisions prises, 29 juillet 1971, par. 2.)

La question posée au Conseil n'est pas de savoir si la plainte du Pakistan est justifiée ou non mais, comme le président du Conseil l'a expliqué, si « le Conseil n'est pas compétent pour connaître de la requête présentée aux termes de l'Accord de transit » (*ibid.*, Débat, par. 91). Cette question est soulevée parce que l'Inde soutient que l'Accord a pris fin ou est suspendu et qu'en conséquence le Conseil n'a pas compétence selon l'Accord.

<sup>2</sup> Voir dans ce sens la note présentée par le secrétaire général de l'OACI sur l'article 86 (réplique du Gouvernement indien, annexe C, par. 5).

“There exists a disagreement between India and Pakistan relating to the interpretation or application of the Convention and the Transit Agreement” (Annex D to the Memorial of India, para. 11 (a)).

“Pakistan’s Application is within the scope of Article 84 of the Convention, Article II (2) of the Transit Agreement and Article 1 (1) of the Rules” (*ibid.*, paras. 25 and 26; see also para. 18).

“The Council has jurisdiction to entertain and decide any dispute regarding the interpretation and/or application of the Convention and the Transit Agreement and to make appropriate findings and recommendation under the Transit Agreement” (*ibid.*, para. 39 (d)).

The question which was argued in the Council, and decided by it, is the question of its jurisdiction to interpret the Agreement, taking into account the objection raised by India<sup>1</sup>. Once India had raised an objection, Pakistan’s Complaint could not be dealt with under the special procedure laid down for complaints (Arts. 23 *et seq.*, of the Rules for the Settlement of Differences). India’s objection changes the nature of the question laid before the Council. It no longer concerns action taken by India under the Agreement (Art. II, Sec. 1): from that moment there is a disagreement as to the possibility of applying the Agreement, as to its termination or its suspension, and that disagreement implied a further disagreement as to its interpretation (Art. II, Sec. 2).

Article II, Section 2, of the Agreement refers back to Chapter XVIII of the Convention, Article 84 of which reserves a right of appeal from the Council’s decision<sup>2</sup>.

It may also be noted that it appears that Pakistan’s Complaint and Application, and the Memorials attached thereto, are almost identical, although they were filed separately in compliance with the Rules (Annex B to the Indian Memorial, Complaint, note).

3. India had founded the Court’s jurisdiction on Article 37 of its Statute, Article 84 of the Convention and Article II, Section 2, of the Agreement. At the public sitting of 27 June 1972, Pakistan contended

---

<sup>1</sup> The question put to the vote in the Council was as follows:

“The Council has no jurisdiction to consider the disagreement in Pakistan’s Application in so far as concerns the International Air Services Transit Agreement.” (Annex E to Memorial of India, (e), Subjects discussed and action taken, para. 2.)

The question put to the Council is not whether Pakistan’s Complaint is or is not justified but, as the President of the Council explained, whether “the Council has no jurisdiction to consider the Application under the Transit Agreement” (*ibid.*, para. 91). This question is raised because India maintains that the Agreement has come to an end or is suspended and that, consequently, the Council has no jurisdiction under the Agreement.

<sup>2</sup> See in this sense the Note presented by the Secretary General of ICAO on Article 86 (Annex C to the Indian Reply, para. 5).

37 est une disposition transitoire du Statut et qu'il contient les termes « entre les parties au présent Statut ». Or ce Statut a été promulgué avant la naissance du Pakistan (C.R. 72/6, p. 39). A l'appui de sa thèse, le conseil pakistanais cite divers arrêts de la Cour (*C.I.J. Recueil 1959*, p. 139, 140, 142; *C.I.J. Recueil 1961*, p. 27-32; *C.I.J. Recueil 1962*, p. 602).

Mais l'expression « entre [les] parties au présent Statut » se trouve aussi à l'article 36, paragraphe 5. Cette disposition concerne les déclarations faites en application de l'article 36 du Statut de la Cour permanente et comportant acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. L'article 37 concerne, lui, les traités ou conventions en vigueur prévoyant le renvoi à la Cour permanente (cas de l'article 84 de la Convention et de l'article II, section 2, de l'Accord).

Les arrêts de la Cour cités par le Pakistan visent l'application de l'article 36, paragraphe 5, du Statut et non l'article 37. La doctrine de la Cour sur l'article 37 est contraire à la thèse du Pakistan. La Cour — elle nous le dit elle-même — ne peut admettre « que la dissolution de la Cour permanente ait pu entraîner la caducité ou l'abrogation de l'une quelconque des clauses juridictionnelles en question [et] elle doit conclure que la date à laquelle le défendeur est devenu partie au Statut est sans pertinence » (*C.I.J. Recueil 1964*, p. 34). « 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 » (*ibid.*, p. 38). Une fois dissoute la Cour permanente « un autre tribunal [la Cour internationale de Justice] est fourni par le jeu automatique d'un instrument [le Statut de la Cour] liant les deux parties » (*ibid.*, p. 39).

Rien dans la plaidoirie du Pakistan ne peut justifier un revirement de jurisprudence de la part de la Cour.

4. Le cœur de la toute nouvelle thèse pakistanaise est son interprétation de l'article 84 de la Convention. Selon celle-ci, l'article doit s'appliquer aux décisions finales ou aux décisions de fond — celles que vise l'article 15 du Règlement pour la solution des différends —, mais il ne s'applique pas aux décisions sur les exceptions préliminaires, qui ne sont donc pas susceptibles d'appel.

a) Cette interprétation s'appuie tout d'abord sur la lettre de l'article 84. Elle met en relief qu'on y mentionne « la décision » du Conseil « et non pas n'importe quelle (*any*) décision du Conseil »; et que « en utilisant le mot « règlement », on a dû vouloir dire qu'une question qui ne pourrait être réglée au fond par voie de négociation serait tranchée par le Conseil » (C.R. 72/6, p. 25). On ajoute que si on pouvait appeler de toute ordonnance qu'elle soit rendue par le Conseil « cela détruirait l'objet même de la Convention de Chicago » (*ibid.*, p. 26). La lecture sans préjugé de l'article 84 nous invite à lui donner un autre sens. Il parle d'un désaccord (*any disagreement*) qui ne peut être réglé par voie de négociation. Certes il ne se réfère pas à toutes les catégories de désaccords pouvant être tranchés par des ordonnances. Il se réfère aux désaccords qui peuvent être

that Article 37 is a transitory provision of the Statute, which speaks of "as between the parties to the present Statute"; but the Statute was promulgated before Pakistan came into existence (C.R. 72/6, p. 39). In support of this argument counsel for Pakistan quoted various Judgments of the Court (*I.C.J. Reports 1959*, pp. 139, 140, 142; *I.C.J. Reports 1961*, pp. 27-32, *I.C.J. Reports 1962*, p. 602).

But the expression "as between the parties to the present Statute" also occurs in Article 36, paragraph 5. This provision relates to declarations made under Article 36 of the Statute of the Permanent Court, deemed to be acceptances of the compulsory jurisdiction of the present Court. Article 37 however concerns treaties or conventions in force providing for reference of a matter to the Permanent Court (the case of Article 84 of the Convention and Article II, Section 2, of the Agreement).

The Judgments of the Court which Pakistan has quoted relate to the application of Article 36, paragraph 5, of the Statute, and not Article 37. The Court's doctrine on Article 37 is contrary to the argument of Pakistan. The Court, as it has itself stated, cannot "accept the dissolution of the Permanent Court as a cause of lapse or abrogation of any of the jurisdictional clauses concerned, [and] it must hold that the date at which the Respondent became a party to the Statute is irrelevant" (*I.C.J. Reports 1964*, p. 34). "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.)" (*Ibid.*, p. 38.) On the dissolution of the Permanent Court, "another tribunal the [International Court of Justice] . . . is supplied by the automatic operation of some . . . instrument [the Statute of the Court] by which both parties are bound". (*Ibid.*, p. 39.)

Nothing in the argument of Pakistan could justify the Court's reversing its previous rulings on this point.

4. The kernel of the whole new argument of Pakistan is its interpretation of Article 84 of the Convention. On this interpretation, the Article should be applied to final decisions or decisions on the merits—the decisions contemplated by Article 15 of the Rules for the Settlement of Differences—, but it does not apply to decisions on preliminary objections, against which therefore appeal does not lie.

(a) This interpretation is based first of all on the letter of Article 84. Attention is drawn to the fact that the Article mentions "the decision" of the Council and not "any decision" of the Council; and that "the word 'settlement' ought to mean that when the matter could not be settled by negotiation then it ought to be decided by the Council" (C.R. 72/6, p. 25). If appeal were allowed—so the argument continues—from any Order of the Council "that will defeat the very purpose of the Convention" (*ibid.*, p. 26). However, a reading of Article 84 without any preconceived view leads us to give it a different meaning. It refers to "any disagreement" which cannot be settled by negotiation. It does not of course refer to every kind of disagreement which could be resolved by an Order. It refers to disagreements which could be settled by negotiation and which relate to



réglés par voie de négociation et concernent l'interprétation ou l'application de la Convention. Le nombre des désaccords est limité, et les décisions à leur sujet n'incluent pas n'importe quelle espèce d'ordonnance. Il doit s'agir de décisions importantes et d'un certain intérêt général. On ne saurait sans une raison précise en exclure les décisions sur des questions de compétence. A l'encontre de l'interprétation trop restrictive de l'article 84 par le Pakistan, on peut faire observer que l'article 86, figurant sous la rubrique « Appels », nous dit qu'en dehors des décisions sur l'exploitation des entreprises de transport aérien « sur toute autre question les décisions du Conseil sont suspendues en cas d'appel ». Comment penser qu'on a exclu de ces « autres questions » celles qui ont trait à la compétence du Conseil ? Une décision du Conseil sur la compétence n'est pas une ordonnance quelconque (comme par exemple une ordonnance sur l'admission d'un moyen de preuve). C'est une décision définitive et d'importance générale si elle statue sur une question d'interprétation de la Convention. Dans l'affaire Pakistan contre Inde, si le Conseil fait droit à l'exception préliminaire de l'Inde, la procédure est terminée, avec le résultat que le Pakistan est débouté définitivement de sa requête et de sa plainte <sup>2</sup>.

Le désaccord sur la compétence du Conseil peut être réglé par une décision du Conseil ou par des négociations. Le secrétaire général de l'OACI, en communiquant la décision du Conseil du 29 juillet 1971, exprime son désir de « rappeler à votre attention [celle des Parties] la résolution du Conseil en date du 8 avril 1971 invitant les Parties à négocier » (contre-mémoire du Gouvernement pakistanais, annexe II) <sup>3, 4</sup>.

b) La thèse du Pakistan s'appuie aussi sur quelques articles du règlement du Conseil pour la solution des différends. En résumé, le raisonnement est le suivant: l'article 5 sur les exceptions préliminaires ne parle pas d'appel. C'est qu'une décision sur une exception préliminaire n'est pas une décision contre laquelle on peut interjeter appel selon l'article 18.

<sup>1</sup> Voir aussi la note du secrétaire général de l'OACI déjà citée (réplique du Gouvernement indien, annexe C, note 1).

<sup>2</sup> Je ne vois pas de motif pour traiter différemment, selon leur aboutissement, les exceptions préliminaires sur la compétence et admettre l'appel seulement quand la compétence est niée. Une telle distinction est dépourvue de tout fondement en droit. Au surplus, le plaideur peut avoir un intérêt digne de protection à faire appel de la décision rejetant l'exception. Ajoutons que les décisions sur les exceptions d'incompétence ont aussi un intérêt général car elles peuvent devenir source de droit comme jurisprudence.

<sup>3</sup> Bien que la juridiction d'un tribunal ne soit pas subordonnée à la volonté des plaideurs, il y a des possibilités de négociations sur la compétence. Un Etat peut renoncer à l'exception préliminaire d'incompétence, d'une manière expresse ou tacite (*forum prorogatum*), et cela à la suite de négociations.

<sup>4</sup> Le membre de phrase de l'article 84, « Tout Etat contractant ... peut appeler », doit être interprété comme donnant la faculté d'appel à « tout Etat impliqué dans ce désaccord ». L'appel est ouvert aux parties à un litige. L'intervention, régie par l'article 19 du Règlement, est autre chose.

the interpretation or application of the Convention. The number of possible disagreements is limited, and decisions on these do not include any kind of Order whatsoever. They must be important decisions, and decisions of a certain general interest. Decisions on questions of jurisdiction cannot therefore be excluded from this category without specific reason. Against the over-restrictive interpretation of Article 84 advanced by Pakistan, it may be observed that Article 86, under the heading "Appeals", tells us that, apart from decisions on the operation of international airlines, "on any other matter, decisions of the Council shall, if appealed from, be suspended". How can it be conceived that questions relating to the jurisdiction of the Council were to be excluded from these "other matters"<sup>1</sup>? A decision by the Council on its jurisdiction is not just any sort of Order (comparable, for example, to an Order on the admission of evidence). It is a final decision and one of general importance if it deals with a question of interpretation of the Convention. In the *Pakistan v. India* case, if the Council upholds India's preliminary objection, the procedure is terminated, with the result that Pakistan is finally non-suited with regard to its Application and Complaint<sup>2</sup>.

The disagreement as to the jurisdiction of the Council can be *settled* by decision of the Council or by negotiation. The Secretary General of ICAO, when informing the parties of the Council's decision of 29 July 1971, said that he desired "once more to draw your attention [i.e., the Parties' attention] to the Council's resolution of 8 April 1971 in which the Parties were invited to negotiate" (Annex II to the Counter-Memorial of Pakistan<sup>3, 4</sup>).

(b) Pakistan's argument is also based on certain articles of the Council's Rules for the Settlement of Differences. The reasoning may be summarized as follows: Article 5, on preliminary objections, makes no mention of appeal. Thus a decision on a preliminary objection is not a decision against which an appeal lies under Article 18. The decisions

---

<sup>1</sup> See also the Note by the Secretary General of ICAO already quoted above (Annex C to the Reply, footnote).

<sup>2</sup> I see no reason why preliminary objections relating to jurisdiction should be treated differently according to the decisions taken upon them or why the appeal should be upheld only when jurisdiction is denied. Such a distinction has no foundation in law. Moreover, a party may have an interest, worthy of protection, in appealing from the decision dismissing the objection. It may be added that decisions on objections to jurisdiction are also of general interest since, as judicial decisions, they may become a source of law.

<sup>3</sup> Although the jurisdiction of a court is not subject to the will of the parties to a case, there are possibilities for negotiations concerning jurisdiction. A State may waive a preliminary objection to jurisdiction, either explicitly or tacitly (*forum prorogatum*), and this may happen as a result of negotiations.

<sup>4</sup> The phrase in Article 84 "Any contracting State may . . . appeal" must be interpreted as giving to "any contracting State involved in this dispute" the right to appeal. An appeal is open to the parties to a dispute. Intervention, which is governed by Article 19 of the Rules, is another matter.

Les décisions dont on peut faire appel sont les décisions visées à l'article 15 et non celles que mentionne l'article 5.

En premier lieu il faut tenir compte du caractère des normes réglementaires. Elles ont pour but de développer et de compléter les normes de la Convention. Elles ne peuvent être interprétées dans un sens contraire à celui des normes dont elles tirent leur force obligatoire.

C'est à partir de l'article 84 de la Convention qu'on doit résoudre la question de l'appel et c'est en partant de cet article qu'on devra examiner les dispositions réglementaires. Ces règles servent comme moyen auxiliaire d'interprétation ou comme éléments permettant de corroborer une interprétation donnée.

Il est vrai que l'article 5 ne mentionne pas la possibilité d'un appel pour les décisions sur des exceptions préliminaires. Mais, si on l'avait fait, on aurait alourdi sa rédaction d'une manière excessive et inutile. On aurait dû distinguer les différentes catégories d'exceptions préliminaires. Or la question a été tranchée par l'article 84 de la Convention qui n'autorise l'appel que pour une sorte de décisions, celles qui concernent l'interprétation ou l'application de la Convention.

Selon le Pakistan, l'article 18, alinéa 2, du Règlement « précise ... dans quelles limites étroites il peut être interjeté appel, et cela montre que cette faculté ne s'applique pas à n'importe quelle ordonnance » (C.R. 72/6, p. 26). C'est vrai, mais ce n'est pas un argument en faveur de la thèse pakistanaise. On ne peut interjeter appel contre n'importe quel genre d'ordonnance. Les limites de l'appel sont posées car seules peuvent faire l'objet d'un appel, conformément à l'article 84, les affaires soumises en vertu des clauses *a)* et *b)* de l'alinéa 1 de l'article premier, c'est-à-dire tout désaccord survenu entre deux ou plusieurs Etats contractants à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention (art. 1, al. 1 *a)* du Règlement; art. 84 de la Convention), tout désaccord survenu entre deux ou plusieurs Etats contractants à propos de l'interprétation ou de l'application de l'Accord de transit (art. 1, al. 1 *b)* du Règlement; art. II, sect. 2, de l'Accord).

Les limites fixées par l'article 18 sont les mêmes que celles qui sont établies par l'article 84 de la Convention et l'article II, section 2, de l'Accord. C'est donc toujours ces deux articles qui sont décisifs pour la question de l'appel<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> La division en chapitres et titres du Règlement pour la solution des différends a pu faire naître des doutes mais sans vrai fondement.

L'article 5, au chapitre III, établit la procédure pour les exceptions préliminaires. Le chapitre IV règle la procédure ordinaire applicable aux désaccords. Mais les deux chapitres ne sont pas des compartiments étanches, pas plus que ne le sont les titres I et II (voir par exemple les articles 5 et 18).

Les articles 3, 4 et 6 doivent s'appliquer à la procédure ordinaire et se trouvent au chapitre III. Le chapitre IV contient des règles visant les exceptions préliminaires (par exemple les articles 16, 17 et 18); les notifications sont traitées dans le même article 18. Il y a aussi des dispositions non applicables aux exceptions préliminaires (comme les articles 7 à 15).

against which appeal may be brought are the decisions referred to in Article 15, and not those mentioned in Article 5.

Now, in the first place, the nature of the norms contained in these Rules must be taken into account. They are intended to extend and supplement the norms of the Convention. They cannot be interpreted in a contrary sense to the norms from which they derive their binding force.

Article 84 of the Convention must be taken as the starting point in order to solve the problem of appeals, and it is starting from that Article that the provisions of the Rules must be studied. These Rules serve as an auxiliary means of interpretation, or as data which may corroborate a given interpretation.

It is true that Article 5 does not mention any possibility of appeal against decisions on preliminary objections. But if this had been done, the drafting would have been excessively, and unnecessarily, complicated. It would have been necessary to distinguish between the various categories of preliminary objections. The question was in fact settled by Article 84 of the Convention, which only allows appeal against decisions of one kind, namely, those which relate to the interpretation of application of the Convention.

According to Pakistan, Article 18, paragraph 2, of the Rules "indicates the narrow scope of appeals, and that also shows that appeal does not lie against every order" (C.R. 72/6, p. 26). This is perfectly true, but it is not an argument which supports the Pakistan contention. Appeal does not lie against any kind of order. Limits to the right of appeal are laid down, because, under Article 84, appeal only lies in cases brought by virtue of clauses (a) and (b) of paragraph 1 of Article 1, that is to say in a disagreement between two or more contracting States relating to the interpretation or application of the Convention (Art. 1, para. 1 (a), of the Rules; Art. 84 of the Convention), or disagreement between two or more contracting States relating to the interpretation or application of the Transit Agreement (Art. 1, para. 1 (b), of the Rules; Art. II, Section 2, of the Agreement).

The limits laid down by Article 18 are the same as those fixed by Article 84 of the Convention and Article II, Section 2, of the Agreement. It is thus still those two Articles which are decisive on the question of appeal<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> The division of the Rules for the Settlement of Differences into chapters and parts may have raised doubts, but without any real foundation.

Article 5, in Chapter III, prescribes the procedure relating to preliminary objections. Chapter IV governs the ordinary procedure applicable to disagreements. But the two chapters do not constitute water-tight compartments, any more than do Parts I and II (see, for example, Arts. 5 and 18).

Articles 3, 4 and 6 are to apply to ordinary procedure and are found in Chapter III. Chapter IV contains rules relating to preliminary objections (e.g., Arts. 16, 17 and 18); notifications are dealt with in the same Article 18. There are also provisions which are not applicable to preliminary objections (e.g., Arts. 7 to 15).

5. Le Pakistan offre une autre raison pour expliquer que l'appel d'une décision du Conseil affirmant sa propre compétence n'ait pas été prévu par la Convention: «c'est la règle universellement admise en droit international d'après laquelle tout tribunal international est compétent pour déterminer sa propre compétence» (C.R. 72/6, p. 28).

Mais la question de la compétence de la compétence naît quand il n'y a pas de règles qui imposent l'appel. Quand il y a des règles sur l'appel, le tribunal ou l'arbitre ne peut juger lui-même s'il est possible ou non de faire appel de sa propre décision. Il est de la compétence de la juridiction supérieure d'interpréter l'étendue de la règle concernant l'appel. La juridiction inférieure ne peut pas priver de sa compétence la cour d'appel en se réservant la faculté d'interpréter à sa manière la règle relative à l'appel; sa compétence est limitée par la possibilité d'appel. C'est la cour supérieure qui a compétence pour décider de sa propre compétence, pour dire en appel si, dans une affaire donnée, il est possible d'appeler de la décision de l'instance inférieure.

Le Conseil ne pouvait pas statuer et n'a pas statué en niant le droit d'appel de l'Inde devant la Cour. C'est la Cour qui a compétence pour interpréter l'article 84 de la Convention et pour dire en conséquence si l'Inde peut valablement faire appel de la décision du Conseil.

Le Conseil a, en connaissance de cause, fait droit à l'appel, et, en application de l'article 86 de la Convention, tient pour suspendue sa décision. Par la voix de son président il a fait connaître la possibilité que l'affaire soit renvoyée devant cette Cour (mémoire du Gouvernement indien, annexe E, 6<sup>e</sup> séance, Débat, par. 19; réplique du Gouvernement indien, annexe E, 73<sup>e</sup> séance). A la session du Conseil, le représentant de l'Inde a fait connaître l'intention de son gouvernement d'en appeler à la Cour (mémoire, annexe E, 6<sup>e</sup> séance, Débat, par. 152, 159 et 177).

A la demande de certains membres du Conseil, le secrétaire général de l'OACI a préparé une note sur l'article 86 de la Convention, notamment le passage: «Sur toute autre question, les décisions du Conseil sont suspendues en cas d'appel, jusqu'à ce qu'il soit statué sur l'appel», et expliqué que la décision suspendue par l'appel «peut, par exemple, consister à affirmer ou à nier la compétence du Conseil dans une affaire donnée» (réplique, annexe C.)

L'attitude des membres du Conseil est aussi significative. Aucun membre n'a fait d'objection à l'annonce qu'il y aura un appel de l'Inde. Le représentant du Pakistan a contesté seulement l'appel du Gouvernement de l'Inde à propos de la plainte déposée conformément à la section 1 de l'article II de l'Accord de transit (duplique du Gouvernement pakistanais, par. 40).

6. Le Pakistan accuse aussi l'Inde de contradiction. La Cour a compétence pour connaître de l'appel si la Convention est en vigueur (art. 37 du Statut), mais l'Inde soutient que la Convention a pris fin ou est suspendue. Comment dire à la fois que la Convention est en vigueur et qu'elle ne l'est pas?

La question n'a pas d'importance pratique si la Cour, se prononçant

5. Pakistan advances another reason to explain why appeal from a decision of the Council upholding its own jurisdiction was not provided for in the Convention: "The reason is the universally established rule of international law that every international tribunal has the jurisdiction to determine its own jurisdiction" (C.R. 72/6, p. 28).

But the question of the *compétence de la compétence* arises when there are no rules laying down an appeal procedure. When there are rules as to appeal, the court (or arbitrator) cannot itself decide whether or not it is possible to appeal against its own decision. Interpretation of the extent of the rule as to appeal falls within the jurisdiction of the higher court. The lower court cannot deprive the appeal court of its jurisdiction, by arrogating to itself the power to give its own interpretation of the rule as to appeal; its jurisdiction is limited by the possibility of appeal. It is the higher court which has the jurisdiction to decide on its own jurisdiction, to say on appeal whether, in a given case, it is possible to appeal against the decision of the lower court.

The Council could not, and did not, give a decision denying India's right of appeal to this Court. It is this Court which has jurisdiction to interpret Article 84 of the Convention, and consequently to say whether or not India can validly appeal from the Council's decision.

The Council has, with full awareness, recognized the appeal, and, in application of Article 86 of the Convention, treated its own decision as suspended. Through its president, it mentioned the possibility that the case might be brought before this Court (Memorial of India, Annex E, (e), Discussion, para. 19; Reply of India, Annex E, 73rd Session). At the meeting of the Council, the representative of India announced his Government's intention to appeal to the Court (Memorial of India, Annex E, (e), Discussion, paras. 152, 159, 177).

At the request of certain members of the Council, the Secretary General of ICAO prepared a note on Article 86 of the Convention, and in particular on the passage "on any other matter, decisions of the Council shall, if appealed from, be suspended until the appeal is decided". He explained that the decision suspended by the appeal might, for example, "be one affirming or negating the jurisdiction of the Council in a particular matter" (Reply, Annex C, footnote).

The attitude of the members of the Council is also not without significance. No member objected when it was stated that there would be an appeal by India. The representative of Pakistan only challenged the Government of India's right of appeal with reference to the Complaint filed under Section 1 of Article II of the Transit Agreement (Pakistan Rejoinder, para. 40).

6. Pakistan also accuses India of self-contradiction. The Court has jurisdiction to deal with the appeal if the Convention is in force (Art. 37 of the Statute) but India claims that the Convention has been terminated or suspended. How can it be said, at the same time, that the Convention is in force and that it is not?

The question is of no practical importance if the Court rules against

contre la thèse indienne, décide que la Convention est en vigueur entre l'Inde et le Pakistan.

En tout cas, je pense que le Pakistan pousse l'Inde dans un faux dilemme. Quand on soulève une exception préliminaire d'incompétence devant un tribunal, c'est que le plaideur n'accepte pas la compétence de ce tribunal; il la nie, mais il soulève l'exception pour éviter d'être condamné dans un jugement par défaut. L'appel ne change pas la situation juridique du plaideur. La même exception préliminaire soulevée par l'Inde au Conseil se trouve devant la Cour.

La compétence de la Cour ne découle pas de ce que la Convention soit en vigueur entre l'Inde et le Pakistan, mais de la faculté d'appel devant la Cour prévue par l'article 84 de la Convention; donc, ce qui est nécessaire, c'est que la Convention et l'article soient en vigueur envers la Cour.

C'est la Convention qui donne le droit d'appel et la Convention est en vigueur pour la Cour. L'Inde, le Pakistan ou toute autre partie à la Convention peut en appeler à la Cour d'une décision du Conseil sur sa compétence.

La Cour est compétente pour statuer sur sa compétence, si une exception niant qu'un traité soit en vigueur est opposée. Le Conseil peut aussi examiner sa compétence quand l'Inde soutient que Convention et Accord ne sont pas en vigueur entre elle et le Pakistan. La Cour est ici une cour d'appel. Les recours en appel ont un double effet, suspensif et dévolutif — effet dévolutif parce que c'est le procès tout entier qui est porté devant la cour supérieure, avec les questions qu'il avait comportées en première instance. La Cour doit décider si la Convention est en vigueur pour rejeter ou non l'exception de l'Inde, comme le Conseil pouvait le faire.

7. La question de l'appel devant la Cour a une importance indéniable, pour la Cour et pour les organisations internationales. La Cour ne peut pas éluder sa responsabilité. Pour les organisations, il est nécessaire qu'il existe un organe de contrôle, une surveillance sur des décisions juridiques compliquées, sur l'interprétation et l'application de leurs règles constitutionnelles et réglementaires.

L'appel d'une décision sur la compétence est normal en droit interne. Il n'est pas contraire à la nature des organisations internationales. Il se trouve justement que la nature administrative ou technique du Conseil de l'OACI rend en pratique nécessaire l'appel à un organe judiciaire comme la Cour, à propos de l'interprétation de la Convention et de l'Accord dans toute son ampleur.

Il ne faut pas oublier que c'est un des desiderata de la communauté internationale d'étendre la possibilité d'appel à toutes les décisions des organisations internationales. L'Institut de droit international a étudié la possibilité d'instituer le droit d'appel envers toutes les décisions des organisations (« Recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organes internationaux », *Annuaire 1957*, p. 274 et suiv.).

the Indian argument, and decides that the Convention is in force between India and Pakistan.

In any event, I consider that the dilemma on which Pakistan seeks to impale India is unreal. When a preliminary objection as to jurisdiction is raised before a court, it is because the litigant does not accept the jurisdiction of the court; he denies that the court has jurisdiction, but he raises an objection to avoid having judgment go against him by default. An appeal does not change the litigant's position in law. The same preliminary objection raised by India before the Council is now before the Court.

The Court's jurisdiction does not result from the Convention being in force between India and Pakistan, but from the right of appeal to the Court laid down by Article 84 of the Convention; thus what is necessary is that the Convention and the Article should be in force with regard to the Court.

It is the Convention which gives the right of appeal and, for the Court, the Convention is in force. India, or Pakistan, or any other party to the Convention, may appeal to the Court against a decision by the Council concerning its jurisdiction.

The Court has jurisdiction to take a decision regarding its own jurisdiction, if an objection denying that a treaty is in force is raised. The Council also can consider the question of its jurisdiction when India contends that the Convention and the Agreement are not in force as between India itself and Pakistan. The Court is here a court of appeal. Appeals have a twofold effect, suspensory and devolutive—devolutive effect because it is the case as a whole which is transferred to the higher court, with all the questions it entailed before the court of first instance. In order to reject or uphold the objection raised by India the Court must decide whether the Convention is in force, just as the Council was able to do.

7. The question of the appeal to this Court is of undeniable importance, both for the Court and for international organizations. The Court cannot evade its responsibility. For such organizations, it is necessary that there should be a supervisory body, to exercise supervision over complicated legal decisions, and over the interpretation and application of their constitutional and internal rules.

An appeal from a decision concerning jurisdiction is quite normal in municipal law. It is not contrary to the nature of international organizations. It is indeed a fact that the administrative and technical nature of the ICAO Council makes it a practical necessity that there should be the widest possibility of appeal to a judicial body such as the Court, with regard to the interpretation of the Convention and of the Agreement.

It must not be forgotten that it is one of the desiderata of the international community that the possibility of appeal should be extended to cover all the decisions of international organizations. The Institute of International Law has studied the possibility of establishing a right of appeal in respect of all decisions of these organizations ("Recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organes internationaux", *Annuaire de l'institut de droit international* 1957, pp. 274 ff.).



Il convient de considérer aussi que la possibilité de l'appel est un droit que les Etats souverains ont intérêt à conserver dans son intégralité, quand ils l'ont établi comme précaution à l'égard des décisions des organisations internationales.

## II. LA COMPÉTENCE DU CONSEIL DE L'OACI SELON LA CONVENTION

L'appel de l'Inde porté devant la Cour est fondé sur des questions concernant la compétence déjà présentées au Conseil. Elles sont d'une grande importance et d'un intérêt général.

En résumé, les principales questions soulevées par l'Inde concernent les points suivants :

- 1) Les mots « interprétation » et « application » dans l'article 84 de la Convention et l'article II, section 2, de l'Accord de transit ne peuvent pas être interprétés comme s'appliquant aux questions relatives à la suspension ou à l'extinction de la Convention ou de l'Accord.
- 2) Une question d'interprétation ou d'application ne peut se poser à propos d'un traité qui a cessé d'exister ou est suspendu.
- 3) Un Etat peut résilier un traité, quel qu'il soit, en cas de violation par l'autre partie.
- 4) Un Etat peut résilier le traité du simple fait qu'il déclare l'existence d'une telle violation.

J'examinerai successivement ces thèses indiennes.

1. Le mémoire du Gouvernement indien signale que les désaccords entre Etats quant à la Convention et à l'Accord de transit peuvent prendre l'une des quatre formes suivantes: 1) désaccords sur l'interprétation, 2) désaccords sur l'application, 3) désaccords sur les mesures prises aux termes de la Convention ou de l'Accord et 4) désaccords concernant l'extinction ou la suspension de la Convention ou de l'Accord entre un Etat et un autre (mémoire, par. 72). Il conclut que seules les deux premières catégories de désaccord peuvent être examinées par le Conseil, aux termes de la Convention, et que seuls les trois premiers types de désaccord relèvent du Conseil, selon l'Accord. Le Conseil n'a pas, d'après lui, compétence pour examiner la quatrième catégorie de désaccord, celle qui vise l'extinction ou la suspension de la Convention ou de l'Accord de transit (*ibid.*, par. 73).

Comme l'a dit le conseil principal de l'Inde dans son exposé devant le Conseil, à propos de cette distinction, « c'est là toute la question » (mémoire, annexe E, 2<sup>e</sup> séance, Débat, par. 7). Il considère que, le texte des traités ne mentionnant pas les expressions « suspension » et « extinction » dont le sens est très net, on doit en déduire le manque de compétence du Conseil à cet égard.

L'argument de l'Inde repose sur une donnée inexacte, celle de la nature homogène des quatre causes de désaccord. En vérité, elles sont hétérogènes.

It must be borne in mind also that when sovereign States have established an appeal as a safeguard in respect of the decisions of international organizations, it is a right which it is in their interests to preserve undiminished.

## II. THE JURISDICTION OF THE ICAO COUNCIL UNDER THE CONVENTION

India's appeal to the Court is based on questions relating to jurisdiction which have already been raised before the Council. These are of great importance and of general interest.

In brief, the main questions raised by India relate to the following points:

- (1) The words "interpretation" and "application" in Article 84 of the Convention, and Article II, Section 2, of the Transit Agreement, cannot be interpreted as applying to questions relating to the suspension or termination of the Convention or the Agreement.
- (2) No question of interpretation or application can arise with regard to a treaty which has ceased to exist or which has been suspended.
- (3) A State may terminate any treaty whatever in case of breach by the other party.
- (4) A State may terminate a treaty simply by declaring the existence of such a breach.

I will take these Indian arguments one by one.

1. It is observed in the Memorial of the Indian Government that disagreements between States pertaining to the Convention or the Transit Agreement may arise in one of four ways: (1) disagreements as to interpretation, (2) disagreements as to application, (3) disagreements arising from action taken under the Convention or the Agreement, and (4) disagreements pertaining to termination or suspension of the Convention or the Transit Agreement by one State as against another (Memorial of India, para. 72). India then contends that only the first two types of disagreement can be considered by the Council under the terms of the Convention, and only the first three types of disagreement can be considered by the Council as far as the Agreement is concerned. According to India, the Council is not competent to consider the fourth type of disagreement, which is concerned with termination or suspension of the Convention or the Transit Agreement (*ibid.*, para. 73).

As the chief counsel of India said in his address to the Council, this distinction "is the crux of the case" (Memorial of India, Annex E, (a), Discussion, para. 7). His argument is that since the text of the treaties does not use the expressions "suspension" and "termination", which have very clear meanings, it must follow that the Council has no jurisdiction in this connection.

India's argument is based on an incorrect premise, namely, that the four causes of disagreement are of the same kind, whereas in fact they are of different kinds.

L'interprétation est une fonction générale et préalable. Elle est de chercher et de trouver le vrai sens de la Convention et de l'Accord, en relation avec toute action, toute situation ou tout fait. Il s'agit par exemple de savoir si l'application faite est ou non licite, de qualifier les actions des Etats, de déterminer s'ils ont rempli leurs devoirs ou violé leurs obligations, si les réserves établies en faveur de la souveraineté des Etats ont été respectées.

Le postulat à la base des exceptions indiennes, c'est que la Convention et l'Accord sont éteints ou suspendus à l'égard du Pakistan; la conduite du Pakistan implique, dit l'Inde, une violation des obligations qu'il avait assumées et c'est elle qui est cause de cette extinction ou de cette suspension. Mais, pour arriver à une telle conclusion, on a besoin d'interpréter la Convention et l'Accord. Pour savoir si le Pakistan a violé ses obligations envers l'Inde, on a besoin de savoir quelles sont ces obligations; pour savoir si une violation de telle ou telle catégorie entraîne l'extinction ou la suspension, il est nécessaire de connaître les sanctions appropriées à une telle violation et la procédure pertinente pour les imposer. La réponse dépend toujours du sens (interprétation) des règles à appliquer (Convention et Accord).

Dans les exceptions préliminaires présentées par l'Inde au Conseil (28 mars 1971), on explique que « la politique de confrontation qui frise l'hostilité » de la part du Pakistan, et « la capture illicite d'un avion indien » sont les causes de l'extinction ou de la suspension de la Convention et de l'Accord, l'attitude du Pakistan « allant à l'encontre de tous les buts et objectifs, de l'esprit et des dispositions de la Convention et de l'Accord » (mémoire, annexe C, par. 5 et 6) <sup>1</sup>.

On peut voir que l'Inde offre sa propre interprétation de la Convention et de l'Accord, qu'elle qualifie la conduite du Pakistan en la considérant comme contraire à tous les buts et objectifs, à l'esprit et aux dispositions de l'un et de l'autre. Dès lors que cette interprétation est contraire à celle du Pakistan, il y a un désaccord sur l'interprétation de la Convention et de l'Accord (art. 84 de la Convention; art. II, section 2, de l'Accord de transit).

La phrase par laquelle on donne compétence à un organe pour trancher les différends ayant pour objet l'interprétation ou bien l'interprétation

---

<sup>1</sup> « The very negation of the aims and objectives, the scheme and provisions ». Il est dit aussi « que le Pakistan, par sa conduite, a répudié la Convention à l'égard de l'Inde, puisque sa conduite a milité contre les objectifs mêmes de la Convention et a contrevenu à ses dispositions expresses ... la conduite du Pakistan équivaut aussi à une répudiation de l'Accord de transit à l'égard de l'Inde. Dès lors, l'Inde considère que, à son égard, la Convention et l'Accord de transit ont été répudiés ou, à tout le moins, suspendus par le Pakistan. » (Mémoire, annexe C, par. 22.)

Interpretation is a general function and one to be carried out as a preliminary step. It signifies the search for and ascertainment of the true meaning of the Convention and the Agreement, with reference to any action, any situation or any fact. For example, it involves ascertaining whether the application effected is or is not a correct one, classifying the actions of States, determining whether they have carried out their duties or committed any breach of their obligations, and whether the established reservations in favour of State sovereignty have been respected.

The basic postulate underlying the Indian objections is that the Convention and the Agreement have been terminated or suspended with regard to Pakistan; Pakistan's conduct, according to India, implies a breach of the obligations undertaken by Pakistan, and it is this which is the cause of the termination or suspension. But to reach such a conclusion one has to interpret the Convention and the Agreement. To ascertain whether Pakistan has committed a breach of its obligations towards India, one needs to know what those obligations are; to ascertain whether a breach of this category or that gives rise to termination or suspension, it is necessary to know what are the appropriate sanctions for such a violation, and what the relevant procedure is for those sanctions to be imposed. The answer to these questions depends on the meaning (interpretation) of the rules to be applied (the Convention and the Agreement).

In the preliminary objections made by India before the Council (28 March 1971), it is explained that the "policy of political confrontation bordering on hostility" on the part of Pakistan, and "the hijacking of an Indian aircraft" were the cause of the termination or suspension of the Convention and the Agreement, the conduct of Pakistan amounting "to the very negation of all the aims and objectives, the scheme and provisions, of the Convention . . . and of the . . . Agreement" (Memorial of India, Annex C, paras. 5 and 6) <sup>1</sup>.

It is apparent that India is offering its own interpretation of the Convention and the Agreement, that it is putting Pakistan's conduct in a particular category, by regarding it as contrary to the aims and objectives, the scheme and provisions, of each of these instruments. As soon as this interpretation differs from that advanced by Pakistan, there is a disagreement as to the interpretation of the Convention and the Agreement (Art. 84 of the Convention, Art. II, Sec. 2, of the Transit Agreement).

The form of words by which jurisdiction is conferred on a body to settle disputes the subject of which is the interpretation, or the inter-

---

<sup>1</sup> It is also stated that "Pakistan by its conduct has repudiated the Convention vis-à-vis India, since its conduct has militated against the very objectives underlying, and the express provisions of, the Convention . . . Pakistan's conduct also amounts to a repudiation of the Transit Agreement vis-à-vis India. In the circumstances, India has accepted the position that the Convention and the Transit Agreement stand repudiated, or in any event suspended, by Pakistan vis-à-vis India" (Memorial of India, Annex C, para. 22).

et l'application d'un traité confère compétence à cet organe pour interpréter « l'ensemble ou une quelconque de ces dispositions [dispositions du traité], qu'elles aient trait aux obligations de fond » ou non (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 343) et logiquement les conséquences juridiques de la violation de ces obligations (*pacta sunt servanda*). Conclusion toujours applicable que l'organe compétent soit l'OACI ou l'organe d'une autre organisation <sup>1</sup>.

La thèse de l'Inde est fondée sur une conception étroite du mot interprétation. « Lorsque cette méthode d'interprétation aboutit à un résultat incompatible avec l'esprit, l'objet et le contexte de la clause ou de l'acte où les termes figurent, on ne saurait valablement lui accorder crédit » (*C.I.J. Recueil 1962*, p. 336).

L'Inde a présenté un argument complémentaire reposant sur l'absurdité qu'il y aurait à confier la décision de questions juridiques au Conseil. Il est composé de personnes sans connaissances juridiques; il n'est pas composé par des hommes mais par des Etats; c'est un organe administratif ou technique. Il n'est donc pas à même de remplir des fonctions judiciaires, et encore moins de trancher de questions touchant aux droits des Etats souverains. Dès lors, comment entendre les articles 84 de la Convention et II, section 2, de l'Accord comme donnant pouvoir au Conseil de statuer sur l'extinction ou la suspension d'un traité?

L'impression qu'on nous donne de la fonction du Conseil n'est pas avalisée par la Convention de Chicago. En effet le pouvoir que les articles cités donnent au Conseil s'étend, semble-t-il, à toutes les règles de la Convention; or l'interprétation des règles d'une convention est une fonction juridique et non pas une fonction administrative. Le Conseil aura à décider des différends entre Etats sur l'interprétation et l'application de la Convention et de l'Accord. Le Conseil devra aussi assurer le respect intégral des droits des Etats contractants (art. 44 *f*) et signaler aux Etats toute infraction à la Convention (art. 54 *j*) et ces fonctions sont également juridiques.

L'interprétation des règles de la Convention peut avoir pour objet des questions touchant à la souveraineté des Etats contractants sur l'espace aérien au-dessus de leur territoire — je pense au problème des zones interdites (art. 9 de la Convention), lequel a donné lieu à des différends entre Etats qui ont été portés devant le Conseil (je connais deux cas) et fourmillent de questions juridiques <sup>2</sup>.

Le Conseil est composé en grande partie d'experts en aviation. Mais, quand c'est de leur intérêt, les Etats ont bien soin d'envoyer au Conseil des juristes qualifiés et de donner des instructions préalablement bien étudiées dans les chancelleries.

<sup>1</sup> Comp. article 36, paragraphe 2 *a*), du Statut de la Cour. Dans le mandat pour le Sud-Ouest africain allemand, les différends relatifs « à l'interprétation ou à l'application des dispositions du mandat » sont soumis à la Cour permanente de Justice internationale (art. 7).

<sup>2</sup> L'interprétation de l'article 89 peut aussi susciter des litiges touchant à la souveraineté des Etats.

pretation and the application, of a treaty, confers on that body jurisdiction to interpret "all or any provisions [of the Treaty], whether they relate to substantive obligations" or not (*I.C.J. Reports 1962*, p. 343), which logically includes the legal consequences of the violation of such obligations (*pacta sunt servanda*). This is a conclusion which is of general application, whether the organ having jurisdiction is ICAO or an organ of another organization<sup>1</sup>.

The Indian argument is based on a narrow conception of the word "interpretation". "Where such a method of interpretation results in a meaning incompatible with the spirit, purpose and context of the clause or instrument in which the words are contained, no reliance can be validly placed on it" (*I.C.J. Reports 1962*, p. 336).

India has advanced a supplemental argument based on the absurdity of entrusting the settlement of legal questions to the Council. The Council is composed of persons without legal training; it is composed not of men but of States; it is an administrative or technical body. It is therefore not equipped to carry out judicial functions, still less to decide questions touching the rights of sovereign States. How then can Article 84 of the Convention and Article II, Section 2, of the Agreement be understood as conferring power on the Council to pass judgment as to the termination or suspension of a treaty?

The impression that has thus been given to us of the Council's functions is not supported by the Chicago Convention. The power which the Articles mentioned confer upon the Council apparently extends to all the rules contained in the Convention; but the interpretation of the rules contained in a convention is a legal function, not an administrative function. The Council have to decide disputes between States as to the interpretation and application of the Convention and the Agreement. The Council is also to insure that the rights of contracting States are fully respected (Art. 44 (*f*)) and report to contracting States any infraction of the Convention (Art. 54 (*j*)), and these functions are also legal functions.

The interpretation of the rules of the Convention may relate to questions touching the sovereignty of the contracting States over the airspace above their territory—I am thinking here of the problem of prohibited areas (Art. 9 of the Convention), which has given rise to disputes between States which have been brought before the Council (two such cases are known to me), and which bristle with legal problems<sup>2</sup>.

The Council is made up for the most part of aviation experts. But when it is in their interest to do so, States take care to send qualified lawyers to the Council, and to give instructions which have been carefully worked out beforehand in their foreign ministries.

---

<sup>1</sup> Cf. Article 36, para. 2 (*a*), of the Court's Statute. In the *Mandate for German South West Africa*, disputes relating to "the interpretation or the application of the provisions of the Mandate" were to be submitted to the Permanent Court of International Justice (Art. 7).

<sup>2</sup> The interpretation of Article 89 may also give rise to disputes touching the sovereignty of States.

La possibilité même d'un appel à la Cour montre bien l'importance donnée à la fonction juridique du Conseil quand il doit décider des questions qu'impliquent l'interprétation ou l'application de la Convention ou de l'Accord.

Il ne semble donc pas que les clauses de compétence comportent des « limites intrinsèques » (C.R. 72/3, p. 23), en raison de la nature et de la composition du Conseil.

Des arguments sur l'interprétation restrictive des déclarations de juridiction obligatoire ne jouent pas (et l'Inde semble le reconnaître, C.R. 72/3, p. 25) pour les clauses de juridiction qu'on doit interpréter selon leur but et leur objet. Or les dispositions des articles 84 de la Convention et II, section 2, de l'Accord sont des clauses de compétence spéciale. On ne peut invoquer l'attitude des Etats à Vienne pour restreindre les clauses de compétence de la Convention et de l'Accord. A Vienne, en plus des circonstances particulières du moment qui sont bien connues, l'hésitation des Etats s'explique parce qu'ils ont craint de donner un blanc-seing pour toute espèce de traités. Dans la Convention, au contraire, la clause de juridiction a un but concret et bien délimité.

L'observation sur le fait que les Etats réserveraient un mauvais accueil à un arrêt reconnaissant la compétence du Conseil semble bien contredite par l'attitude même des Etats ou des représentants des Etats au moment du vote qui a eu lieu au Conseil. L'interprétation donnée par le Conseil à la clause de compétence n'est pas contraire aux bons principes, elle va dans la bonne direction qui est de fortifier les organisations internationales.

Pour connaître le vrai sens d'une clause, on ne doit pas jouer avec les mots. Quand on confère compétence à un organe pour interpréter un traité, on la lui confère pour dire avant tout si le traité est ou non en vigueur, c'est-à-dire s'il est ou non éteint ou suspendu. La question posée n'est pas de savoir si un Etat a le droit de suspendre un traité ou d'y mettre fin selon les règles générales du droit international. Elle est de savoir s'il peut le faire selon les règles du traité. La question est celle-ci: la violation par une partie des obligations contractuelles donne-t-elle à l'autre la faculté de déclarer éteintes ses propres obligations? On ne doit pas oublier que c'est la qualification de licite ou illicite, s'agissant de la conduite des parties, qui permet de dire s'il y a eu violation de la Convention par une partie ou par les deux parties et, s'il y a eu violation, quelles seront les sanctions justes. Pour faire cela, on a besoin d'interpréter la Convention et l'Accord.

Par exemple, on aura bien besoin d'interpréter l'article 89 de la Convention pour savoir si un certain Etat a agi d'une manière licite, conforme à la Convention, quand, dans une situation d'hostilité, de confrontation aiguë, de guerre froide, il considère avoir la liberté d'action de supprimer les privilèges accordés par la Convention, et peut-être même de déclarer suspendus les effets de la Convention envers un autre Etat.

Mais il ne semble pas correct d'interpréter la clause de juridiction comme donnant la possibilité de lire: je peux, comme et quand je veux,

The very possibility of an appeal to this Court demonstrates the importance attached to the legal functions of the Council when it has to decide questions which involve interpretation or application of the Convention or Agreement.

It does not therefore seem that there is any "inherent limitation" (C.R. 72/3, p. 23) in the jurisdictional clauses, resulting from the nature and composition of the Council.

Arguments as to restrictive interpretation of declarations of acceptance of compulsory jurisdiction do not apply (and India seems to concede this: C. R. 72/3, p. 25) to jurisdictional clauses, which must be interpreted according to their aims and objectives. But the provisions of Article 84 of the Convention and Article II, Section 2, of the Agreement are clauses of special jurisdiction. The attitude of States at the Vienna Conference cannot be relied on to limit the jurisdictional clauses in the Convention and the Agreement. At Vienna, apart from the particular circumstances of the time, which are well known, the hesitation of States is to be explained by their fear of writing a blank cheque for treaties of all kinds. In the Convention, on the other hand, the objective of the jurisdictional clause is concrete and clearly defined.

The observation that States would not welcome a judgment upholding the Council's jurisdiction seems to be entirely contradicted by the actual attitude of the States, or representatives of the States, at the time of the vote taken in the Council. The interpretation given by the Council to the jurisdictional clause is not contrary to sound principles, but is a step in the right direction, which is to strengthen international organizations.

To ascertain the true meaning of a clause, one must not play with words. When jurisdiction is conferred on a body to interpret a treaty, jurisdiction is given above all to say whether or not the treaty is in force, that is to say whether or not it has been terminated or suspended. The question which has arisen is not whether a State has the right to suspend or terminate a treaty under general rules of international law, but whether it may do so under the rules of the treaty. The question is this: does breach by one party of its contractual obligations entitle the other to declare its own obligations at an end? It must not be overlooked that it is categorizing the conduct of the parties as lawful or otherwise which enables one to say whether there has been a breach of the Convention by one party or by both, and if there has been a breach, what are the proper sanctions. To do this one has to interpret the Convention and the Agreement.

For example, one would certainly need to interpret Article 89 of the Convention in order to ascertain whether a certain State had acted lawfully, in accordance with the Convention, if in a situation of hostility, of acute confrontation, of cold war, it took the view that it had freedom of action to do away with the privileges granted by the Convention, and perhaps even to declare the effects of the Convention suspended vis-à-vis another State.

But it does not appear to be correct to interpret the jurisdictional clause as conferring the possibility of saying: I may, as and when I



éviter les sanctions découlant d'une violation commise par moi des obligations contractuelles qui m'incombent, en disant que je tiens ce traité pour éteint envers la partie lésée ou que je n'ai pas cessé de remplir ces obligations puisque j'ai déclaré avoir suspendu le traité.

2. La seconde thèse de l'Inde impressionne par son apparence logique. Elle soutient que la faculté ou le pouvoir conférés par un traité prennent fin *ipso facto* dès le moment où le traité cesse d'exister. Donc la compétence du Conseil pour statuer sur le désaccord entre l'Inde et le Pakistan a pris fin par la terminaison de la Convention et de l'Accord vis-à-vis du Pakistan (violation de ses obligations par le Pakistan).

Ce raisonnement n'est pas acceptable. Il confond les différentes causes et catégories d'extinction des traités.

La terminaison d'un traité peut dépendre d'une cause externe au contenu du traité (*ab extra*) ou d'une cause qui a son origine dans le fonctionnement même du traité. Quand on accuse l'autre partie d'avoir violé des obligations nées du traité, on a affaire à un traité existant. Pour vérifier s'il y a des violations, il faut interpréter le traité; c'est de l'interprétation d'un traité encore existant qu'il s'agit.

La violation d'une obligation née du traité n'entraîne pas *ipso jure* l'extinction du traité. Elle autorise la partie lésée à invoquer la violation comme motif pour mettre fin au traité ou suspendre son application (voir art. 60 de la convention de Vienne)<sup>1</sup>. Cette faculté est subordonnée aux dispositions du traité applicables en cas de violation (convention de Vienne, art. 60, par. 4), donc aux dispositions relatives aux désaccords sur les violations d'obligations (compétence pour régler les différends).

La convention de Vienne subordonne aussi les conséquences des violations des obligations par une partie à un traité aux règles générales concernant la solution des différends sur l'existence et les effets de la violation (art. 65 et 66).

Les violations substantielles dont l'Inde accuse le Pakistan ne mettent pas, par elles-mêmes, fin au traité et ne mettent pas fin à la compétence du Conseil. Il est au contraire de la compétence du Conseil de décider si le Pakistan a ou non commis des violations et, dans l'affirmative, si elles sont substantielles. Le Conseil devra décider de ces questions de fond et c'est alors que l'Inde pourra éventuellement invoquer la violation d'une obligation substantielle pour mettre fin au traité ou suspendre son application.

---

<sup>1</sup> On ne doit pas oublier que la règle donne la possibilité d'opposer une *exceptio. Inadimplenti non est adimplendum*. La violation d'une obligation n'est pas cause d'invalidité ou d'extinction du traité. Elle est source de responsabilités et de nouvelles obligations ou sanctions. A côté de cela, c'est la violation substantielle d'un traité qui autorise la partie lésée à l'invoquer pour résilier ou suspendre l'application du traité. Rapport de la Commission du droit international, 1966 (art. 57 du projet) (*Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II, p. 276 à 278).

wish, avoid the sanctions which follow a breach committed by me of my contractual obligations, by saying that I regard the treaty as at an end vis-à-vis the injured party, or that I have not ceased to fulfil those obligations, because I have declared a suspension of the treaty.

2. The second contention of India has an impressive appearance of logic. The argument is that a power or faculty conferred by a treaty comes to an end *ipso facto* at the moment when the treaty ceases to exist. Thus the Council's jurisdiction to pass judgment on the disagreement between India and Pakistan came to an end with the termination of the Convention and the Agreement vis-à-vis Pakistan (breach by Pakistan of its obligations).

This reasoning is not acceptable. It confuses different causes and categories of termination of treaties.

The termination of a treaty may depend on a cause which is external to what is contained in the treaty (*ab extra*), or on a cause which originates from the very operation of the treaty. When one party accuses another of a breach of the obligations resulting from the treaty, it is an existing treaty which is involved. In order to ascertain whether there have been breaches, the treaty must be interpreted; it is a question of interpretation of a treaty which is still in existence.

Breach of an obligation resulting from the treaty does not involve *ipso jure* the termination of the treaty. It entitles the injured party to invoke the breach as a ground for terminating the treaty, or suspending its operation (see Art. 60 of the Vienna Convention)<sup>1</sup>. This right is without prejudice to the provisions of the treaty applicable in the event of a breach (Art. 60, para. 4, of the Vienna Convention), and thus to the provisions concerning disagreements over breaches of obligations (jurisdiction to settle disputes).

The Vienna Convention also makes the consequences of breaches of its obligations by one party to the treaty subject to the general rules concerning the settlement of disputes as to the existence and effects of the breach (Arts. 65 and 66).

The material breaches of which India accuses Pakistan do not by themselves put an end to the treaty, and do not put an end to the jurisdiction of the Council. On the contrary, it falls within the jurisdiction of the Council to decide whether or not Pakistan has committed breaches, and if so, whether they are material. It will be for the Council to decide these questions which pertain to the merits, and it is then that India, may, if it wishes, rely on the breach of a material obligation in order to terminate the treaty or suspend its operation.

<sup>1</sup> It should not be overlooked that the rule opens the possibility of raising the *exceptio inadimpleti non est adimplendum*. The breach of an obligation is not the cause of the invalidity or termination of the treaty. It is a source of responsibility and of new obligations or sanctions. Alongside this, it is the material breach of a treaty which entitles the injured party to invoke it in order to terminate or suspend the operation of the treaty. See the Report of the International Law Commission, 1966 (Art. 57 of the draft) (*Yearbook of the I.L.C.*, 1966, Vol. II, pp. 253-255).

Il n'est pas vrai que le principe consacré par l'article 60 de la convention de Vienne soit « en dehors » de la Convention de Chicago. Au contraire, c'est un principe qui découle de la nature contractuelle des traités. Il n'existe pas de frontière entre les traités et le droit international; il n'existe pas de frontière qui laisse en dehors du droit international le contenu des traités. Bien au contraire, les traités ont une signification juridique grâce au droit international. Les règles de droit international ne sont pas en dehors des traités, elles donnent force juridique aux règles conventionnelles. Le principe *pacta sunt servanda* (convention de Vienne, art. 26) n'est pas « en dehors » des traités; ce principe, c'est celui qui permet d'exiger l'accomplissement de bonne foi des obligations contractuelles. L'article 60 est un complément et la sanction du principe *pacta sunt servanda*. C'est la violation des droits ou des obligations ayant leur source dans le pacte qui est à l'origine de l'*exceptio non adimpleti*.

3. Un point fondamental de la thèse soutenue dans le mémoire de l'Inde, selon laquelle la Convention et l'Accord sont éteints ou suspendus vis-à-vis du Pakistan, est tiré de l'application de l'article 60 de la convention de Vienne et de certaines considérations de la Cour dans son avis sur la *Namibie* (*C.I.J. Recueil 1971*, p. 47 et 49). Peut-être trouve-t-on ici une des sources d'erreur dans la construction de la thèse indienne: elle n'envisage pas la différence de nature des traités.

Les rédacteurs de la convention de Vienne n'ont pas pensé que l'article 60, paragraphe 1, ait un caractère impératif et général, bien au contraire. On doit tenir compte, avant tout, des règles spéciales de chaque traité, non seulement en raison du principe *pacta sunt servanda* (art. 26, 56, 58), mais aussi en raison des réserves faites à l'article 42, paragraphe 2 et à l'article 60, paragraphe 4. On doit tenir compte aussi des différences entre les traités bilatéraux, multilatéraux et ceux qui font naître une organisation internationale.

La convention de Vienne « s'applique à tout traité qui est l'acte constitutif d'une organisation internationale et à tout traité adopté au sein d'une organisation internationale, sous réserve de toute règle pertinente de l'organisation » (art. 5).

Dans les débats à la conférence de Vienne, on a souligné que le respect le plus grand pour les particularités des organisations internationales est nécessaire. Les Etats n'ont pas voulu affaiblir l'œuvre progressive et l'efficacité des organisations internationales<sup>1</sup>. On distingue dans tout traité créant une organisation: 1) l'acte constitutif de l'organisation, lequel est soumis à la *lex generalis* sur la naissance des traités, 2) le statut créant la *lex specialis* ou les règles destinées à régir la vie et le fonctionnement de l'organisation. Spécialité qui a fait que les auteurs

<sup>1</sup> Voir dans ce sens l'article 20, paragraphe 3, de la convention de Vienne. Voir aussi le rapport de la Commission du droit international, 1966 (commentaires concernant l'article 17) (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1966, vol. II, p. 220 à 226, en particulier par. 20).

It is not correct that the principle laid down in Article 60 of the Vienna Convention is *dehors* the Chicago Convention. On the contrary, it is a principle which follows from the contractual nature of treaties. There is no frontier between treaties and international law; there is no frontier which leaves the content of treaties outside international law. On the contrary, it is thanks to international law that treaties have a legal significance. The rules of international law are not outside treaties, they give legal force to treaty rules. The principle *pacta sunt servanda* (Vienna Convention, Art. 26) is not *dehors* treaties; it is this principle which makes it possible to call for performance in good faith of contractual obligations. Article 60 is a complement and the sanction of the principle *pacta sunt servanda*. It is the breach of rights or obligations having their source in the agreement which lies at the root of the *exceptio non adimpleti*.

3. A fundamental point in the argument put forward in the Memorial of India, to the effect that the Convention and Agreement are terminated or suspended vis-à-vis Pakistan, is based on the application of Article 60 of the Vienna Convention and on certain observations of the Court in its Advisory Opinion on *Namibia* (*I.C.J. Reports 1971*, pp. 47 and 49). Perhaps one of the sources of the error in the construction of the Indian argument may be found here: it does not take into account the differing nature of treaties.

The draftsman of the Vienna Convention did not conceive of Article 60, paragraph 1, as imperative and general; quite the contrary. There must be taken into account, above all, the rules peculiar to each treaty, not only because of the principle *pacta sunt servanda* (Arts. 26, 56 and 58), but also because of the reservations made in Article 42, paragraph 2, and Article 60, paragraph 4. The differences between bilateral and multilateral treaties, and those which give rise to an international organization, must also be taken into account.

The Vienna Convention "applies to any treaty which is the constituent instrument of an international organization and to any treaty adopted within an international organization without prejudice to any relevant rules of the organization" (Art. 5).

In the course of the discussions at the Vienna Conference, emphasis was laid on the need for the utmost respect for the peculiarities of international organizations. The States did not wish to weaken the growing achievements and the effectiveness of international organizations<sup>1</sup>. In any treaty creating an organization a distinction is to be drawn between: (1) the constituent instrument of the organization, which is subject to the *lex generalis* on the coming to birth of treaties, and (2) the constitution which sets up the *lex specialis* or rules to govern the life and functioning

---

<sup>1</sup> See in this sense, Article 20, paragraph 3, of the Vienna Convention. See also the report of the International Law Commission 1966, on Article 17 (*Yearbook of the I.L.C.*, 1966, Vol. II, pp. 202-208, particularly para. 20).

classent ce genre de traités parmi les « traités-lois » ou « Vereinbarungen ».

Dès le moment de sa constitution, une organisation internationale est une nouvelle réalité juridique. C'est une entité ayant des droits et des obligations, des buts et des fonctions propres et donc une certaine personnalité juridique (*C.I.J. Recueil 1949*, p. 179-181). Elle a la cohésion propre aux personnes juridiques, qui s'oppose à l'autonomie des membres qui la composent (*C.I.J. Recueil 1970*, p. 34, par. 40).

Quelle que soit la nature de sa personnalité juridique, chaque organisation a un statut qui lui donne une règle générale à laquelle sont soumis tous les membres. Leurs droits et obligations les uns envers les autres découlent de ce statut. C'est la condition de personne juridique de l'organisation qui empêche de considérer que les relations juridiques entre les membres soient régies par une série de traités bilatéraux indépendants. La vie de l'organisation n'est pas réglée d'une manière disparate par une somme de traités bilatéraux. Les membres de l'organisation sont liés entre eux par le statut, et leurs relations sont réglées par le statut. Ces relations sont celles qui résultent de la condition de membres de l'organisation et non de la condition de parties à des traités bilatéraux. Cela est de l'essence même des organisations, c'est une exigence qu'impose l'intérêt commun et une nécessité pour leur fonctionnement et leur efficacité.

L'Etat qui viole des obligations ou devoirs qui découlent du statut envers un autre Etat membre de l'organisation ne viole pas un traité bilatéral et particulier entre eux, il viole le statut de l'organisation. Les effets d'une telle violation sont régis par ce statut. C'est seulement à titre supplétif qu'on devra appliquer les règles générales du droit international, celles qui sont consacrées par la convention de Vienne<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> L'Inde a fait référence à l'avis rendu par la Cour dans l'affaire de la *Namibie* (*C.I.J. Recueil 1971*, p. 47) pour conclure à l'application générale de l'article 60 de la convention de Vienne à tous les traités, donc à la Convention et à l'Accord de transit. Mais les expressions qui s'y trouvent ne doivent pas être détachées de l'ensemble du texte. Dans l'avis consultatif, on a dit : « l'Assemblée générale constate qu'il y a eu en l'occurrence violation substantielle » (*ibid.*, par. 95) et l'on a cité le passage de l'arrêt de 1962 où il est dit « comme presque tous les autres mandats semblables, ce mandat constitue un acte d'un type spécial, de nature composite, instituant un régime international nouveau. Il contient un accord précis » (*ibid.*, p. 46, par. 94). La Cour, ici comme ailleurs, a envisagé la nature toute particulière du mandat. Dans le mandat ou dans le *trust*, on considère comme implicite la faculté de révocation. Le mandant, la Société des Nations, confère le mandat pour qu'il bénéficie au peuple sous tutelle. Les Nations Unies, ayants droit de la Société des Nations, ont le droit et l'obligation de retirer le mandat, *trust* ou pouvoir tutélaire, dans tous les cas où le mandataire, le *trustee* ou le tuteur vient à violer ses obligations envers le peuple dont la tutelle lui a été confiée.

L'avis rendu dans l'affaire de la *Namibie* ne vient pas appuyer valablement la thèse de l'Inde. C'est un exemple de plus qu'on doit tenir compte de la nature de chaque traité pour l'application de l'article 60.

of the organization. It is this special aspect which is responsible for the classification of this type of treaty by writers among "treaty-laws" or "Vereinbarungen".

From the moment of its creation, an international organization is a new juridical reality. It is an entity having its own rights and obligations, its own purposes and functions, and thus a certain legal personality (*I.C.J. Reports 1949*, pp. 179-181). It has the tie of legal personality, which excludes the autonomy of its several members (*I.C.J. Reports 1970*, p. 34, para. 40).

Whatever the nature of its legal personality may be, each organization has a constitution which provides it with a general rule to which all its members are subject. Their rights and obligations towards each other flow from this constitution. It is the fact that the organization is a legal person which prevents the legal relationships between its members being considered as governed by a series of independent bilateral treaties. The life of the organization is not governed disjunctively by an accumulation of bilateral treaties. Members of the organization are linked together by the constitution, and their relationships are governed by the constitution. Such relationships are those resulting from the status of member of the organization, and not the status of a party to bilateral treaties. This is of the very essence of organizations; it is required by the common interest, and is a necessity for their functioning and effectiveness.

The State which is in breach of those of its obligations or duties which derive from this constitution, towards another member State of the organization, is not in breach of a single bilateral treaty between them, it is in breach of the constitution of the organization. The effects of such a breach are governed by that constitution. It is only in a supplementary way that the general rules of international law, those enshrined in the Vienna Convention, may be applied<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> India has referred to the Advisory Opinion given by the Court in the *Namibia* case (*I.C.J. Reports 1971*, p. 47), and drawn the conclusion that Article 60 of the Vienna Convention applies generally to all treaties, and thus to the Convention and the Transit Agreement. But the observations to be found in the Opinion must not be taken out of context. In the Advisory Opinion it was said that "[the] General Assembly . . . determines that . . . material breach had occurred in this case" (p. 47, para. 95) and the 1962 Judgment was cited to the effect that "this Mandate, like practically all other similar Mandates" was "a special type of instrument composite in nature and instituting a novel international régime. It incorporates a definite agreement . . ." (*I.C.J. Reports 1971*, p. 46, para. 94). The Court, here as elsewhere, had in contemplation the very particular nature of the Mandate. In a mandate or a trust, the power of revocation is regarded as implicit. The Mandator, the League of Nations, grants the mandate for the benefit of the people under trusteeship. The United Nations, the successor to the League of Nations, has the right and the obligation to withdraw the mandate, trust or guardianship, in any case where the mandator, the trustee or the guardian commits a breach of his obligations towards the people of whom he was appointed trustee.

The Advisory Opinion in the *Namibia* case does not support India's contention. This is yet another example of the fact that the nature of each treaty must be taken into account for the purposes of application of Article 60.

Par suite, pour connaître les conséquences des violations dont l'Inde accuse le Pakistan, on doit tenir compte avant tout de la signification statutaire de la Convention et de l'Accord de transit.

L'OACI est une des plus parfaites organisations internationales. Sa personnalité juridique est évidente, comme aussi son indépendance juridique envers ses membres. Dans la Convention, on tient à mettre en vedette la pleine personnalité juridique de l'organisation, pour l'exercice de ses fonctions dans le territoire de chaque Etat, sous la seule réserve des lois de l'Etat intéressé (art. 47).

L'organisation a des buts et objets propres, indépendants des intérêts propres à chaque Etat membre, ceux de la communauté internationale (préambule, art. 93 *bis*) et chaque Etat contractant convient de ne pas employer l'aviation civile à des fins incompatibles avec les buts de la Convention (art. 4).

La Convention énumère les obligations et les droits des membres de l'organisation; elle a établi des organes (l'Assemblée et le Conseil) pour en assurer la mise en œuvre et a même prévu des sanctions pour les Etats qui n'obéiraient pas à leurs décisions (art. 84 à 88 de la Convention; art. II de l'Accord). C'est pour favoriser la réalisation des buts et principes de l'organisation, c'est pour favoriser son fonctionnement, qu'on a créé un système destiné à régler les différends entre Etats sur l'exercice et les violations de leurs droits et obligations (art. 84 de la Convention; art. II de l'Accord).

On peut signaler encore deux groupes de dispositions qui éclairent le système de l'organisation.

Il y a en premier lieu les dispositions qui établissent le principe de non-discrimination entre les Etats membres. Dans l'énumération solennelle des objectifs de l'organisation, on dit « éviter la discrimination entre Etats contractants » (art. 44 *g*). Dans le préambule de la Convention, on parle déjà de « l'égalité des chances », et dans plusieurs autres articles on insiste sur l'interdiction de toute distinction entre les aéronefs des Etats contractants (art. 9, 11, 35). Toujours afin d'éviter des relations particulières préférentielles ou discriminatoires entre les Etats, on a stipulé « les Etats contractants reconnaissent que la présente Convention abroge toutes les obligations et ententes entre eux qui sont incompatibles avec ses dispositions et s'engagent à ne pas contracter de telles obligations ni à conclure de telles ententes » (art. 82 de la Convention).

Il y a en second lieu les dispositions qui régissent la manière dont les obligations des Etats prennent fin. L'article 95 formule la règle pour la dénonciation de la Convention, c'est-à-dire pour la sortie de l'organisation. Il n'admet pas la possibilité de la dénonciation vis-à-vis d'un seul Etat membre. Elle semble inadmissible comme contraire aux principes de non-discrimination et de personnalité juridique. Ces principes sont-ils la raison d'être de l'article 89? En cas de guerre, les dispositions de la Convention ne portent pas atteinte à la liberté des Etats contractants

Therefore in order to ascertain the consequences of the breaches of which India accuses Pakistan, one must above all take into account the constitutional significance of the Convention and the Transit Agreement.

ICAO is one of the most perfected international organizations. Its legal personality is clear, as is also its legal independence with regard to its members. In the Convention, it was sought to bring out the full juridical personality of the Organization for the exercise of its functions in the territory of each State, subject to the sole reservation of the laws of the State concerned (Art. 47).

The Organization has its own aims and objects, which are independent of the particular interests of each member State, namely those of the international community (Preamble and Art. 93*bis*); and each contracting State agrees not to use civil aviation for any purpose inconsistent with the aims of the Convention (Art. 4).

The Convention lists the rights and obligations of the members of the Organization; it set up organs (the Assembly and the Council) to ensure their implementation, and even provides for sanctions against States which do not comply with their decisions (Arts. 84 to 88 of the Convention; Art. II of the Agreement). It was in order to facilitate the achievement of the objects and principles of the Organization, it was to facilitate its functioning, that a system was set up for settlement of disputes between States as to the exercise or the breach of their rights and obligations (Art. 84 of the Convention; Art. II of the Agreement).

Two further groups of provisions may be mentioned which throw light on the system of the Organization.

In the first place there are those provisions which lay down the principle of non-discrimination between member States. In the solemn enumeration of the objectives of the Organization, one objective is to "avoid discrimination between contracting States" (Art. 44 (*g*)). In the very preamble to the Convention, there is mention of "equality of opportunity", and in several other articles stress is laid on the prohibition of any distinction between the aircraft of contracting States (Arts. 9, 11, 35). Still with a view to avoiding special relationships between States which are preferential or discriminatory, it was laid down that "the Contracting States accept this Convention as abrogating all obligations and understandings between them which are inconsistent with its terms, and undertake not to enter into any such obligations and understandings" (Art. 82 of the Convention).

Secondly, there are the provisions governing the way in which States' obligations come to an end. Article 95 lays down the rules for denunciation of the Convention, that is to say, for leaving the Organization. It does not recognize the possibility of denunciation *vis-à-vis* a single member State. This would seem to be inadmissible as contrary to the principles of non-discrimination and legal personality. Are these principles the *raison d'être* of Article 89? In case of war, the provisions of the Convention do not affect the freedom of action of any of the contracting States con-



concernés, qu'ils soient belligérants ou neutres; on applique le même principe dans le cas où un Etat proclame l'état de crise nationale. On peut observer que l'état de guerre même n'entraîne pas l'extinction de la Convention entre les Etats contractants; c'est qu'il n'y a pas de traités bilatéraux entre eux. C'est la Convention elle-même, toujours en vigueur, qui accorde aux Etats intéressés la liberté d'action quant aux obligations qu'ils avaient assumées.

Il semble qu'on peut tirer les conclusions suivantes:

- 1) Les traités qui instituent des organisations sont soumis à des règles propres et non à la règle de l'article 60 de la convention de Vienne.
- 2) Les règles de la Convention de Chicago n'admettent pas la possibilité qu'un Etat déclare éteinte la Convention vis-à-vis d'un autre Etat.
- 3) Les règles spéciales de la Convention et de l'Accord de transit excluent la possibilité d'appliquer la règle de l'article 60 de la convention de Vienne.
- 4) L'interprétation de l'article 84 de la Convention et de l'article II de l'Accord de transit donnée par l'Inde est contraire non seulement à la lettre et au but de ces articles mais aussi au système de l'organisation internationale qu'est l'OACI.

4. L'Inde soutient encore — c'est le dernier élément de sa thèse — qu'elle avait la faculté de mettre fin à ses obligations vis-à-vis du Pakistan par une déclaration unilatérale. L'argument est développé d'une manière qui n'est pas banale. Le conseil principal de l'Inde explique ceci:

« Supposez, à titre d'hypothèse, qu'en raison de l'action d'un Etat le survol de son territoire présente pour moi des dangers — cela détruit l'objet même, le but même de la Convention et de l'Accord de transit. Si à cause de cela je mets fin à l'Accord, c'est à bon droit que j'y mets fin. Supposez que je sois pris de panique et que j'en vienne à la conclusion hâtive — et supposez que cela soit à tort — qu'il serait dangereux pour moi de survoler le territoire de l'autre Etat. Supposez que mon point de vue soit le fait d'une crainte excessive et que le point de vue qui corresponde à la vérité soit que je peux très bien, en toute sécurité, survoler le territoire de l'autre Etat. Dans ce cas-là, j'ai eu tort de mettre fin à l'Accord. Mais que j'y aie mis fin à tort ou à raison, cela relève d'un différend à propos de la résiliation. C'est là le point important. » (Mémoire, annexe E, 2<sup>e</sup> séance, Débat, par. 24.)

En conséquence, dit le conseil principal de l'Inde, comme il n'y a pas de désaccord sur l'interprétation ou l'application, mais un différend sur la résiliation, le Conseil n'aura pas compétence pour trancher ce dés-

cerned, whether as belligerents or as neutrals; the same principle is applied when a contracting State declares a state of national emergency. It should be observed that even a state of war does not involve the termination of the Convention between the contracting States; the point is that there are no bilateral treaties between them. It is the Convention itself, which is still in force, which confers upon the States concerned freedom of action with regard to the obligations undertaken by them.

It would seem that the following conclusions may be drawn:

- (1) Treaties creating organizations are subject to special rules, and not to the rule laid down in Article 60 of the Vienna Convention.
- (2) The rules of the Chicago Convention do not recognize the possibility of a State declaring the Convention at an end vis-à-vis one other State.
- (3) The special rules of the Convention and the Transit Agreement exclude any possibility of applying the rule laid down in Article 60 of the Vienna Convention.
- (4) The interpretation of Article 84 of the Convention, and Article II of the Transit Agreement, advanced by India, is contrary not only to the letter and to the purpose of those Articles, but also to the system of ICAO as an international organization.

4. India contends further—and this is the last point in its argument—that it had power to put an end to its obligations toward Pakistan by unilateral declaration. This argument has been advanced in a somewhat unusual way. The chief counsel for India explains it thus:

“... assume hypothetically that a State has acted in such a way that my overflying that State's territory is unsafe—that destroys the very objective, the very purpose, of the Convention and the Transit Agreement. If because of that I terminate the Agreement, I have terminated it rightfully. Suppose I get panicky and hastily jump to the conclusion—I will assume wrongly jump to the conclusion—that my overflying the territory of the other State is unsafe. Suppose that the view I have taken is an unduly apprehensive one and the correct view should be that it is all right for me, it is safe enough for me, to overfly, then I have wrongfully terminated the agreement. But whether I have terminated it rightfully or wrongfully is a dispute as to termination. That is the important point.” (Memorial of India, Annex E, (a). Discussion, para. 24.)

Consequently, according to the chief counsel for India, since there is no disagreement as to the interpretation or the application of the Convention, but a dispute over its termination, the Council has no

accord ou différend. La Convention et l'Accord ont ainsi pris fin vis-à-vis de l'autre Etat <sup>1</sup>.

On a déjà relevé les erreurs de la thèse indienne. L'argumentation serrée et si logique du conseil principal de l'Inde montre en toute clarté l'importance pratique de la question soulevée dans cette affaire et l'importance générale qu'elle présente pour le fonctionnement des organisations internationales.

La doctrine que l'Inde nous propose a pour conséquence immédiate de donner aux Etats membres la possibilité de s'exonérer à volonté de leurs obligations de membres de l'organisation vis-à-vis d'un autre Etat membre. Elle offre une façon commode de déguiser un *non volumus*. Il suffit d'accuser l'autre partie de violation d'une obligation et de qualifier la violation de cause propre à mettre fin au traité. Un Etat peut le faire pour soustraire sa propre violation à la compétence du Conseil; il peut aussi déclarer que la Convention a pris fin vis-à-vis d'un autre Etat membre pour l'inciter à une discrimination en sa faveur. En tout cas, l'organisation est réduite à l'impuissance en face de cette manœuvre faite pour échapper à la compétence du Conseil, quelle que soit la violation des obligations découlant de la Convention ou de l'Accord; il suffira de la travestir artificiellement ou simplement de baptiser de différend sur l'extinction d'un traité un différend sur l'existence d'une violation du traité.

Les explications du conseil principal de l'Inde mettent aussi en relief combien la thèse indienne va à l'encontre de la cohésion et de l'uniformité propres à la nature des organisations et combien elle méconnaît dans la pratique le principe de non-discrimination pour y substituer un autre principe, celui de la discrimination facultative.

On a dit que les conséquences d'une interprétation sont la pierre de touche de cette interprétation. Est à rejeter l'interprétation qui mène à l'absurde, qui ouvre la porte à la fraude, qui méconnaît les buts et l'objet de la règle à interpréter. Or tels sont les résultats inéluctables de la thèse indienne.

On peut donc conclure avec conviction que l'article 84 de la Convention et l'article II de l'Accord de transit donnent compétence au Conseil pour toutes les questions relatives à la violation des obligations naissant de la Convention ou de l'Accord, parce qu'il a compétence pour décider tout

---

<sup>1</sup> Dans la thèse ici exposée semble planer une confusion assez courante, celle de croire que l'absence d'une juridiction obligatoire laisse arbitrairement les Etats libres de suspendre les traités ou d'y mettre fin. La vraie doctrine est qu'une déclaration d'extinction ou de suspension doit être objectivement justifiée pour être valide. Elle a aussi d'importantes conséquences pratiques: une déclaration arbitraire ne suspend pas le traité et n'y met pas fin, il sera toujours en vigueur et il devra être considéré comme en vigueur par les Etats tiers, par la communauté internationale et, en l'occurrence, par la Cour (Statut, art. 36 et 37).

jurisdiction to determine this dispute or disagreement. The Convention and the Agreement have thus come to an end vis-à-vis the other State<sup>1</sup>.

The errors in the Indian argument have already been pointed out. The closely reasoned and logical argument of the chief counsel for India shows most clearly the practical importance of the question raised in this case, and its general importance for the functioning of international organizations.

The direct consequence of the doctrine which India advances before us is to confer on member States the possibility of freeing themselves at will from their obligations as members of the Organization vis-à-vis another member State. It affords a convenient cover for a *non volumus*. It is enough to accuse the other party of breach of an obligation, and to treat the breach as an appropriate ground for putting an end to the treaty. A State might act thus in order to withdraw a breach on its own part from the jurisdiction of the Council; it might also declare that the Convention had come to an end vis-à-vis another member State in order to exert pressure on that State to make a discrimination in its own favour. In any event, the Organization would be reduced to impotence when faced with this manœuvre designed to evade the jurisdiction of the Council, whatever may be the breach of the obligations flowing from the Convention or the Agreement; it would be sufficient to dress it up artificially, or simply to take a dispute over the existence of a breach of the treaty and baptise it a dispute over the termination of the treaty.

The explanations given by the chief counsel for India also make it clear how far the Indian contention is contrary to the uniformity and internal tie appropriate to the nature of organizations, and how in practice it disregards the principle of non-discrimination, to substitute therefor another principle, that of optional discrimination.

It has been said that the consequences of an interpretation are the touchstone of that interpretation. Any interpretation which leads to absurdity, which opens the door to fraud, which disregards the aims and the object of the rule to be interpreted, must be rejected. But these are the inescapable results of the Indian contention.

It may therefore be concluded without hesitation that Article 84 of the Convention and Article II of the Transit Agreement confer jurisdiction on the Council for all questions relating to the breach of obligations deriving from the Convention or the Agreement, because it has juris-

---

<sup>1</sup> The argument here set forth seems to be pervaded by what is a fairly common source of confusion, namely the belief that the absence of any tribunal having compulsory jurisdiction arbitrarily leaves States free to terminate or suspend treaties. The true position is that a declaration of termination or suspension must be objectively justified to be valid. This also has important practical consequences: an arbitrary declaration does not suspend the treaty and does not terminate it, it will continue to be in force and will have to be treated as being in force by third States, by the international community, and in the present case, by the Court (Arts. 36 and 37 of the Statute).

désaccord à propos de l'interprétation ou de l'application de la Convention et de l'Accord de transit.

### III. OBJECTIONS PRÉSENTÉES PAR L'INDE QUANT À LA MÉTHODE SUIVIE PAR LE CONSEIL POUR PARVENIR À SA DÉCISION

Dans le mémoire de l'Inde on demande la nullité de la décision du Conseil, étant donné la manière dont il a adopté cette décision.

Avant d'entrer dans l'examen des motifs pour lesquels l'Inde prie la Cour de déclarer la décision du Conseil injuste et préjudiciable à l'Inde, et mal fondée en droit, il semble utile de rappeler brièvement la signification de la nullité. La nullité est une sanction très grave. Elle est limitée aux actes *contre legem*. Pour la nullité absolue, dont il est ici question, il est nécessaire que l'acte incriminé soit incompatible avec la loi. Pour cela, il faut que la loi soit impérative ou prohibitive, que l'acte soit contraire au but de la loi, que le vice dont l'acte est entaché ne soit pas corrigé. La nullité d'un arrêt ou d'une autre décision judiciaire requiert un vice qui touche à son résultat, à sa substance, au fond et pas seulement à ses raisonnements ou à des aspects non essentiels.

La critique de l'Inde à l'égard de la méthode suivie par le Conseil porte sur cinq points:

1. La manière dont la question de la compétence a été posée au Conseil. Les propositions mises aux voix étaient rédigées sous une forme négative, à savoir: « Le Conseil n'a pas compétence ... », alors qu'il eût fallu s'exprimer affirmativement: « Le Conseil a compétence ... » (mémoire, par. 93, et annexe E, 6<sup>e</sup> séance, Débat, par. 58 et suiv.). Le raisonnement de l'Inde semble reposer sur la croyance que, si une exception préliminaire est soulevée, le Conseil doit prendre une décision sur sa propre compétence et non sur l'exception préliminaire (voir l'art. 5, par. 4, du Règlement pour la solution des différends et ce qu'en dit le représentant de l'Inde au Conseil, mémoire, annexe E, 6<sup>e</sup> séance, Débat, par. 76).

Or à la lettre, le texte français de cette disposition du règlement (art. 5, par. 4) semble dire tout autre chose. Une fois soulevée l'exception préliminaire, le Conseil « rend une décision sur *cette* question préjudicielle » c'est-à-dire qu'il doit décider l'exception préliminaire, qui est « cette question préjudicielle ». Le Conseil n'a pas besoin de se prononcer sur sa propre compétence comme s'il s'agissait d'une question préalable. Il doit statuer sur l'exception, il fait droit à l'exception ou il la rejette<sup>1</sup>.

Cette manière d'agir suppose une présomption de compétence en faveur du Conseil. Elle est la conséquence normale de la mécanique procédurale. Un arrêt ou une décision judiciaire doit répondre aux conclusions du demandeur. Sinon il aura statué *ultra petita* et sera vicié

<sup>1</sup> Excepté le cas où l'une des parties ne comparait pas (art. 16 du Règlement).

diction to settle any dispute as to the interpretation or application of the Convention and Transit Agreement.

### III. OBJECTIONS BY INDIA AS TO THE METHOD FOLLOWED BY THE COUNCIL TO REACH ITS DECISION

In the Memorial of India, the nullity of the decision of the Council is asserted, in view of the way in which the decision was adopted.

Before embarking on an examination of the grounds on which India asks the Court to declare the Council's decision unfair and prejudicial to India, and bad in law, it would seem useful briefly to recall the meaning of nullity. Nullity is a very serious sanction. Its application is confined to acts *contra legem*. For absolute nullity, which is here in question, it is necessary that the act under scrutiny should have been incompatible with the law. For this, it is necessary that the law should be imperative or prohibitive, that the act be contrary to the object of the law, and that the defect in the act should have not been put right. For a judgment or other decision to be declared null and void, it must be defective with regard to its results, its substance, its essence, and not merely with regard to the reasoning, or to inessential aspects of it.

India's criticism of the method followed by the Council is addressed to five points:

1. The way in which the question of jurisdiction was put to the Council. The proposals put to the vote were drawn up negatively, namely "the Council has no jurisdiction . . .", whereas the point should, it is asserted, have been expressed affirmatively: "the Council has jurisdiction . . ." (Memorial of India, para. 93 and Annex E, (*e*), Discussion, paras. 58 et seqq.). India's reasoning appears to be based on the belief that if a preliminary objection is raised, the Council must take a decision on its own jurisdiction and not on the preliminary objection (see Art. 5, para. 4, of the Rules for the Settlement of Differences, and what was said on this by the representative of India in the Council, Memorial of India, Annex E, (*e*), Discussion, para. 76).

But the express terms of the French text of this provision of the Rules (Art. 5, para. 4) seem to say the contrary. Once the preliminary objection is raised, "le Conseil . . . rend une décision sur *cette* question préjudicielle", that is to say that the Council must give a decision on the preliminary objection, which is "*cette* question préjudicielle". The Council does not have to take a decision on its own jurisdiction as if this was a preliminary issue. It must take a decision on the objection; it must uphold the objection or dismiss it<sup>1</sup>.

This procedure presupposes a presumption in favour of the jurisdiction of the Council. It is the normal consequence of the procedural machinery. A judgment or judicial decision must correspond to the submissions of the applicant; if it does not, it will be defective as a decision *ultra petita*.

<sup>1</sup> Except where one of the parties does not appear (Art. 16 of the Rules).

de ce fait. Il est bien connu que *reus in excipiendo fit actor*<sup>1</sup>. L'Inde demande au Conseil de déclarer « que le Conseil n'a pas compétence pour ... connaître [de la requête et de la plainte du Pakistan] ni pour traiter des affaires qui en sont l'objet » (mémoire, annexe C, par. 39).

Dans une exception préliminaire, l'ancien défendeur devient demandeur et c'est donc à lui qu'incombe la charge de prouver les motifs de son exception<sup>2</sup>. Le Conseil avait à décider s'il existait des raisons de se déclarer incompétent. N'est-il pas logique qu'il se soit demandé: Le Conseil n'a pas compétence...? C'est ce que l'Inde soutenait dans le texte écrit formulant l'exception. Il ne semble donc pas que les décisions du Conseil soient viciées du fait que les questions auraient été mal posées.

2. L'Inde fait grief au Conseil de n'avoir pas accordé à ses membres un nouveau délai pour étudier les questions, après avoir entendu les parties, sur la base d'un procès-verbal *in extenso* et pour consulter leurs gouvernements sur la valeur des arguments avancés pendant la procédure orale; de plus, un membre du Conseil n'avait pas assisté à toute la procédure orale (mémoire, par. 93-99).

Tous ces arguments semblent boiteux; on ne trouve pas une disposition qui les appuie.

Le procédé employé par le Conseil n'est pas contraire à l'équité. Les membres du Conseil et leurs gouvernements avaient joui de délais raisonnables pour connaître et étudier l'exception de l'Inde et les motifs formulés pour l'étayer. Loin d'être contraire à la loi, cela y est conforme. Le règlement dispose que le Conseil après avoir entendu les parties rend une décision (art. 5, al. 4). Après l'audience, le débat est clos et on doit décider sans délai. Dans le cas des « délais fixés », c'est le Conseil qui « peut » les proroger à son gré (art. 28 du règlement). Certains membres du Conseil ont été d'avis et il fut proposé de proroger le délai avant de prendre une décision. On est passé au vote. La proposition n'a pas été adoptée; elle a recueilli 8 voix sur les 14 voix nécessaires (mémoire, annexe E, 6<sup>e</sup> séance, Débat, par. 42)<sup>3</sup>.

Sur l'absence d'un membre du Conseil lors de la procédure orale, il n'y a pas de disposition du règlement qui la considère comme viciant le vote. En tout cas, la question semble oiseuse parce que ce vote n'était pas nécessaire pour le rejet de l'exception opposée par l'Inde.

<sup>1</sup> *Agere etiam is videtur, qui exceptione utitur; nam reus in exceptione actor est*, D. 44, 1, 1.

<sup>2</sup> *Reus exceptiones quas obiicit probare videtur. Decio, in tit. de reg. iuris, regula 43, 5*. Voir aussi l'article 62, paragraphes 2 et 3, du Règlement de la Cour.

<sup>3</sup> Le conseil principal de l'Inde semble avoir reconnu à propos des délais que « la décision ... revient » au Conseil sur la question des délais (mémoire, annexe E, 5<sup>e</sup> séance, Débat, par. 82).

It is also well known that *reus in excipiendo fit actor*<sup>1</sup>. India asks the Council to declare "that the Council has no jurisdiction to hear them [Pakistan's Application and Complaint] or handle the matters contained therein" (Memorial of India, Annex C, para. 39).

On a preliminary objection, the former respondent becomes the applicant, and it is therefore on him that the burden falls of proving the grounds of his objection<sup>2</sup>. The Council had to decide whether there were any reasons for it to declare that it had no jurisdiction. Is it not therefore logical that it should have asked itself "Has the Council no jurisdiction . . .?" This is what India advanced in the written text of its objection. It does not therefore appear that the Council's decisions are defective because the questions were incorrectly put.

2. India complains that the Council did not afford its members further time to study the issues after having heard the parties, on the basis of a full verbatim record, and to consult their Governments as to the weight of the arguments put forward during the oral proceedings; furthermore, one member of the Council was not present throughout the oral proceedings (Memorial of India, paras. 93-99).

All these arguments seem somewhat lame; no provision can be found to support them.

The procedure adopted by the Council is not contrary to equity. The members of the Council and their Governments had had reasonable time to acquaint themselves with India's objection, and to study it, and the grounds put forward in support of it. Far from being contrary to the law, this procedure is in accordance with it. The Rules lay down that the Council, after hearing the parties, shall decide the question (Art. 5, para. 4). After the hearing, the discussion is closed and its decision must be given without further time. With regard to "the time-limits . . . fixed", the Council "may" extend them at its discretion (Art. 28 of the Rules). Certain members of the Council took the view that the time-limit before taking the decision should be extended, and this was in fact proposed. A vote was taken, and the proposal was not adopted; it received 8 votes as against the 14 which were necessary (Memorial of India, Annex E, (e), Discussion, para. 42)<sup>3</sup>.

As to the absence of one member of the Council during the oral proceedings, there is no provision in the Rules which treats this as invalidating the vote. In any event, the point would seem to be irrelevant, because the vote was not necessary for the dismissal of the objection raised by India.

<sup>1</sup> *Agere etiam is videtur, qui exceptione utitur; nam reus in exceptione actor est*, D. 44.1.1.

<sup>2</sup> "*Reus exceptiones quas obiicit probare videtur*"—*Decio, in tit. de reg. juris, regula 43*, 5. See also Art. 62, paras. 2 and 3, of the Rules of Court.

<sup>3</sup> The chief counsel of India seems to have admitted, with reference to time-limits that "it is their [the Council's] decision" (Memorial of India, Annex E, (e), Discussion, para. 82).



3. Dans la réplique du Gouvernement indien, on soutient que, pour les questions relatives à l'Accord de transit, on avait besoin d'une majorité de 14 voix et que la décision du Conseil sur l'exception de l'Inde n'a recueilli que 13 voix (par. 78). L'observation n'est pas utile parce que le vote ne visait pas la compétence du Conseil, mais visait la *non*-compétence du Conseil. C'est sur elle qu'on a voté. Pour la proposition indienne il y a eu 1 « oui », 13 « non » et 3 abstentions.

A cela, on peut ajouter que la thèse de l'Inde sur la computation des votes, malgré l'autorité que lui donne le mémorandum du secrétaire général de l'OACI (annexe D à la réplique indienne), n'est pas convaincante. L'article 52 de la Convention dit que « les décisions du Conseil sont prises à la majorité de ses membres ». Mais l'article 66 *b*) dispose que les membres du Conseil « qui n'ont pas accepté l'Accord ... n'ont pas droit de vote sur les questions soumises ... au Conseil en vertu des dispositions de l'Accord ». Attendu le but et l'esprit de ces articles, on doit les interpréter en ce sens que les décisions sur les questions soulevées en vertu de l'Accord doivent être prises à la majorité des membres autorisés à voter. Les abstentions des membres du Conseil non signataires de l'Accord ou qui ne l'ont pas accepté ne sont pas à compter pour fixer la majorité car on ne peut parler d'abstention que pour ceux qui peuvent voter.

Une règle de droit ne doit pas être interprétée d'une manière qui mène à l'absurde (*reductio ab absurdum*). Les abstentions (imposées par l'art. 66) des membres du Conseil n'ayant pas signé ou accepté l'Accord peuvent-elles empêcher que des décisions sur des questions relevant de l'Accord soient approuvées, même si les membres qui ont signé ou accepté l'Accord les ont votées à l'unanimité?

4. En outre, l'Inde soutient que la décision du Conseil est viciée parce que les propositions mises aux voix par le président n'ont été déposées ou appuyées par aucun membre du Conseil, comme le requièrent les règles 41 et 46 du règlement intérieur.

Cette objection semble résulter d'une confusion. Le président, en l'occurrence, n'a pas présenté des propositions, il a mis aux voix les questions soulevées par l'Inde dans son exception préliminaire.

5. Au tout dernier moment, vers la fin de l'audience publique du 23 juin 1972, l'Inde présente une nouvelle objection à la validité de la décision du Conseil<sup>1</sup>. Elle le fait en se référant au texte de cette décision, rapporté dans le contre-mémoire pakistanais (annexe II). L'article 15 du Règlement pour la solution des différends dit que la décision du Con-

<sup>1</sup> L'objection de l'Inde est-elle pour cela contraire aux règles procédurales? Ce n'est pas une question de compétence que la Cour aurait à décider *motu proprio*.

Peut-on arguer en appel d'un vice entachant la décision du Conseil, qui n'a pas été invoqué devant l'instance inférieure?

Le silence de l'Inde pendant toute la procédure jusqu'à la séance du 23 juin n'est-il pas un cas d'acquiescement?

3. In the Indian Government's Reply, it is claimed that for questions relating to the Transit Agreement, a majority of 14 votes was required, and the decision of the Council on India's objection received only 13 votes (*ibid.*, para. 78). This observation is not to the point, because the vote was not on the jurisdiction of the Council, but on the *lack* of jurisdiction of the Council. It was on this that the vote was taken. On the Indian proposal there was one Aye, 13 Noes, and 3 abstentions.

It may be added that India's argument as to the calculation of the votes, notwithstanding the authority of the memorandum by the Secretary General of ICAO (Annex D to the Indian Reply) is not convincing. Article 52 of the Convention states that "decisions by the Council shall require approval by a majority of its members". But Article 66 (*b*) provides that "Members of the . . . Council who have not accepted . . . the Transit Agreement . . . shall not have the right to vote on any questions referred to the . . . Council under the provisions of the . . . Agreement". In view of the object and spirit of these Articles, they must be interpreted in the sense that decisions on questions raised under the Agreement must be taken by a majority of the members entitled to vote. The abstentions of the members of the Council which are not signatories to the Agreement, or have not accepted it, should not be counted in calculating the majority, because one can only talk of abstentions with reference to those who are able to vote.

A rule of law may not be interpreted in a way which leads to an absurd result (*reductio ad absurdum*). Can the abstentions (which are required by Art. 66) of the members of the Council which have not signed or accepted the Agreement, prevent decisions on questions relating to the Agreement being taken, even if the members which have signed and accepted the Agreement have voted unanimously for such decisions?

4. India argues further that the Council's decision is vitiated because the proposals put to the vote by the President were neither introduced nor seconded by any member of the Council, as required by Rules 41 and 46 of the Rules of Procedure.

This objection seems to be the result of a misunderstanding. The President did not in this case put forward any proposal; he put to the vote the questions raised by India in its preliminary objections.

5. At the very last moment, towards the end of the public hearing of 23 June 1972, India made a fresh objection to the validity of the Council's decision<sup>1</sup>, and referred to the text of the decision, as reported in the Pakistan Counter-Memorial (Annex II). Article 15 of the Rules for the Settlement of Differences states that the decision of the Council shall

---

<sup>1</sup> Is India's objection contrary, on that account, to the procedural rules? This is not a question of jurisdiction on which the Court would have to take a decision *proprio motu*.

Is it possible on appeal to argue that the Council's decision was invalidated on a ground which was not advanced before the lower tribunal?

Is not India's silence throughout the whole of the proceedings until the hearing of 23 June a case of acquiescence?

seil est formulée par écrit, et contient: « v) les conclusions motivées du Conseil ». Mais la décision ne donne pas de raisons, n'est pas motivée, ce qui entacherait d'un vice la décision.

La critique ainsi faite par l'Inde est formulée d'une manière équivoque. En comparant le texte de la décision avec l'article 15 cité, on voit que le texte ne répond à aucune des formalités requises par l'article. Ce que nous avons devant les yeux n'est pas une décision au sens de l'article 15, c'est une communication officielle d'une résolution prise par le Conseil.

La question de la valeur de la décision du Conseil est donc autre que celle qui est posée par l'Inde. Celle-ci prétend que la décision est viciée faute d'une formalité, mais ce dont on s'occupe n'est pas une décision au sens de l'article 15.

Le problème est donc de savoir si une décision au sens de l'article 15 est nécessaire pour trancher valablement la question préjudicielle posée par l'Inde. L'Inde n'apporte pas de preuve sur la pratique du Conseil dans des cas semblables ni de raisonnements juridiques approfondis en la matière. Elle nous dit seulement que, selon l'article 5, si une exception préliminaire (*preliminary objection*) est soulevée, le Conseil statue ou rend une décision (*shall decide*) et que, selon l'article 15, les décisions doivent être *motivées*, alors que le Conseil ne fournit aucun motif.

On est surpris de voir que le secrétaire général, le service juridique de l'OACI, les membres du Conseil et même le représentant de l'Inde, n'aient pas fait observer que le Conseil n'avait pas réellement pris de décision, qu'on n'avait véritablement rien fait de valable, faute de n'avoir pas tenu compte de l'article 15.

Sans être un expert dans la procédure de l'OACI, il me paraît que la lecture du Règlement pour la solution des différends nous donne une explication satisfaisante de la conduite du Conseil.

Il semble que, dans le Règlement, on distingue deux procédures. L'une est régie par l'article 5, c'est une procédure qu'on pourrait considérer comme interlocutoire, brève et simple dans laquelle, après l'audition des parties, on décide par oui ou non de donner suite ou de ne pas donner suite à la requête. La question préjudicielle soulevée par l'exception préliminaire n'est pas régie par le chapitre IV consacré à la procédure ordinaire. Ce chapitre IV vise une procédure plus solennelle et plus compliquée. C'est cette procédure qui est close par la décision prévue à l'article 15. Il s'agit alors d'un arrêt véritable, d'une décision finale qui suppose la clôture de la procédure; la décision est rendue « après la fin de la procédure » (art. 15, par. 4), et doit respecter des formalités qui ne sont pas nécessaires quand il faut décider simplement la question préjudicielle. La décision de l'article 15 met fin à l'affaire pour le Conseil. Au contraire, la décision qui rejette l'exception préliminaire signifie que la procédure peut continuer et cela explique que le Conseil insiste encore à ce stade auprès des parties pour les inviter à négocier.

La nature de la note du 30 juillet 1971 sur les exceptions préliminaires

be in writing and shall contain "(v) the conclusions of the Council together with its reasons for reaching them". But the decision does not give any reasons, and it is argued that this invalidates the decision.

The criticism thus made by India is ambiguously expressed. If one compares the text of the decision with Article 15, referred to above, it is apparent that the text does not comply with any of the formal requirements of the Article. What we have before us is not a decision within the meaning of Article 15, it is the official notification of a resolution adopted by the Council.

The problem of the validity of the Council's decision is thus not the problem raised by India. India claims that the decision is invalid for breach of a formal requirement, but what we are concerned with is not a decision within the meaning of Article 15.

The problem is thus whether a decision within the meaning of Article 15 is necessary for a valid settlement of the preliminary issue raised by India. India has not brought any evidence of the Council's practice in similar cases, and has not addressed any thorough legal argument to the Court on the point. India simply states that according to Article 5, if a preliminary objection is raised, the Council *shall decide*, and that according to Article 15, *decisions* must contain the conclusions *with reasons*, whereas the Council has given no *reasons*.

It is somewhat startling that the Secretary General and Legal Officers of ICAO, the members of the Council, and even the Representative of India, did not point out that the Council had not really taken any decision, that in fact nothing valid had been done, since there had been a failure to take account of Article 15.

Without being an expert in the procedure of ICAO, it seems to me that we may find in the Rules for the Settlement of Differences a satisfactory explanation for the Council's conduct.

It would seem that in those Rules a distinction is made between two procedures. One is governed by Article 5; it is a procedure which might be regarded as interlocutory, short and simple, by which, after the parties have been heard, a decision is taken, yes or no, to proceed or not to proceed with the application. The preliminary issue raised by the preliminary objection is not governed by Chapter IV, which applies to ordinary proceedings. Chapter IV contemplates a more formal and complicated procedure. It is this procedure which is terminated by the decision provided for in Article 15; this is a true judgment, a final decision which presupposes the close of the proceedings; the decision is given "after the close of the proceedings" (Art. 15, para. 4), and it must respect formal requirements which are not necessary when it is the preliminary issue which has to be decided. The decision under Article 15 puts an end to the case for the Council. The decision dismissing the preliminary objection, on the other hand, means that the procedure can continue, and this explains why the Council at this stage continues to invite the parties to the dispute to engage in negotiations.

There is no doubt as to the nature of the Note of 30 July 1971 on the

de l'Inde (contre-mémoire du Pakistan, annexe II) n'est pas équivoque. C'est une communication par laquelle on fait savoir au Pakistan (et il y a sûrement une communication identique à l'Inde) que le Conseil a décidé le 29 juillet 1971 de ne pas accepter les exceptions préliminaires et aussi qu'en conséquence le délai pour la présentation du contre-mémoire commence à courir le 29 juillet. Le secrétaire général attire l'attention des parties sur la résolution du Conseil du 8 avril 1971 invitant les parties à négocier.

On voit bien que nous sommes dans le cadre de l'article 5 et pas du tout dans le cadre de l'article 15.

En outre on ne peut pas dire, comme le fait l'Inde (C.R. 72/5, p. 45), que les règles de procédure soient des règles statutaires, ayant la même force que la charte du Conseil. Le Règlement pour la solution des différends n'est pas voté par les parties à la Convention ou les membres de l'Assemblée; c'est le Conseil qui l'a approuvé le 9 avril 1967. Ce n'est pas la charte du Conseil mais l'œuvre du Conseil. Le Conseil se réserve des pouvoirs sur la procédure (art. 28) et l'article 33 nous dit: « A tout moment, le Conseil peut amender le présent règlement ».

Le Conseil ayant approuvé le règlement de procédure, l'interprétation qu'il fait de ce règlement dans l'exercice de ses fonctions (*facta concludentia*) a la valeur d'une interprétation authentique<sup>1</sup>. Il y a donc une forte présomption que la décision prise par le Conseil soit conforme au vrai sens du règlement.

#### IV. L'ACCORD SPÉCIAL DE 1966

L'Inde soutient la thèse que la question du survol de son territoire par des aéronefs pakistanais n'est pas régie par la Convention et l'Accord de transit, mais par l'accord spécial de 1966 (suspendu) entre l'Inde et le Pakistan. La conséquence est donc que le Conseil de l'OACI n'a pas compétence pour statuer sur une question qui est hors de la Convention et de l'Accord de transit.

L'argumentation de l'Inde ne semble pas tenir compte de l'article 82 de la Convention et des articles 30, paragraphe 4, et 41, paragraphe 1, de la convention de Vienne. Dans le cas d'un traité multilatéral, et a fortiori dans le cas d'un traité constitutif d'une organisation internationale, deux parties à ce traité ne peuvent conclure un accord ayant pour objet de modifier les traités dans leurs relations mutuelles que si la possibilité d'une telle modification est prévue par le traité ou si elle n'est pas interdite et n'est pas incompatible avec le but et l'objet du traité pris dans son ensemble. La Convention, dans son article 82, impose l'obligation à

---

<sup>1</sup> Dans le sens de ce qu'on a appelé « interprétation institutionnelle ».

preliminary objections of India (Annex II to the Counter-Memorial of Pakistan). It is a communication by which Pakistan (and there was no doubt an identical communication to India) was informed that on 29 July 1971 the Council had decided not to uphold the preliminary objections, and that accordingly the time-limit set for delivery of the Counter-Memorial began to run as from 29 July. The Secretary General drew the attention of the parties to the Council's resolution of 8 April 1971 in which they were invited to negotiate.

It is apparent that we are here in the frame of reference of Article 5, and not at all in that of Article 15.

Furthermore it cannot be said, as India has done (C.R. 72/5, p. 45), that the Rules of Procedure are statutory rules, having the same force as the constituent instrument of the Council. The Rules for the Settlement of Differences were not adopted by vote of the Parties to the Convention, or of the members of the Assembly; it was the Council which approved them on 9 April 1967. It is not the constituent instrument of the Council, but something which the Council itself has produced. The Council reserves to itself powers over the procedure (Art. 28), and Article 33 tells us that "the present Rules may, at any time, be amended by the Council".

Since it was the Council which approved its Rules of Procedure, the interpretation given by it of those Rules in the exercise of its functions (*facta concludentia*) ranks as an authoritative interpretation<sup>1</sup>. There is thus a strong presumption that the decision taken by the Council is in conformity with the true meaning of the Rules.

#### IV. THE SPECIAL AGREEMENT OF 1966

India has contended that the question of overflights of its territory by aircraft of Pakistan is not governed by the Convention and Transit Agreement, but by the Special Agreement of 1966 (which has been suspended) between India and Pakistan. The consequence is thus that the ICAO Council has no jurisdiction to take a decision on a question which is outside the Convention and Transit Agreement.

India's argument does not seem to take into account Article 82 of the Convention, and Articles 30, paragraph 4, and 41, paragraph 1, of the Vienna Convention. In the case of a multilateral treaty, and *a fortiori* in the case of the constituent instrument of an international organization, two of the parties to the treaty can only conclude an agreement to modify the treaty as between themselves if the possibility of such a modification is provided for by the treaty, or the modification is not prohibited and is not incompatible with the object and purpose of the treaty as a whole. The Convention, in Article 82, imposes an obligation on all contracting

---

<sup>1</sup> In the sense of what has been called an "interprétation institutionnelle".

tous les Etats contractants de ne pas contracter d'obligations et de ne pas conclure d'ententes qui soient incompatibles avec les dispositions de la Convention.

L'arrangement de 1966 peut être interprété de deux manières. On peut penser ou bien qu'il contient des dispositions incompatibles avec la Convention ou bien que ses dispositions sont compatibles avec la Convention.

Dans la première hypothèse (cas de l'incompatibilité), le Conseil n'a pas eu la possibilité de les considérer parce que, ces dispositions étant contraires aux obligations assumées par l'Inde et le Pakistan, elles sont entachées de nullité (*contra legem*).

Dans l'autre hypothèse (compatibilité), l'accord de 1966 a respecté toutes les dispositions impératives de la Convention. Il n'a donc pas pu éliminer les règles de la Convention relatives à la compétence du Conseil pour statuer sur l'interprétation et l'application de la Convention et de l'Accord, de sorte que le Conseil a compétence pour dire si l'Inde a violé ou n'a pas violé ses obligations envers le Pakistan, selon la Convention et l'Accord de transit, pour dire aussi, le cas échéant, si les dispositions de l'accord de 1966 sont ou non compatibles avec celles de la Convention <sup>1</sup>.

(Signé) F. DE CASTRO.

---

<sup>1</sup> En tenant peut-être compte des circonstances toutes spéciales des relations entre les deux Etats et d'une interprétation finaliste de l'article 89 de la Convention.

States not to contract obligations or understandings which are inconsistent with the terms of the Convention.

The 1966 Agreement may be interpreted in two ways. One can either hold that it contains provisions incompatible with the Convention, or that its provisions are compatible with the Convention.

On the first hypothesis (incompatibility), it was not possible for the Council to consider these provisions, because, being contrary to the obligations undertaken by India and Pakistan, they are null and void (*contra legem*).

On the other hypothesis (compatibility), the 1966 Agreement respected all the imperative provisions of the Convention. It could not, therefore, exclude the rules in the Convention concerning the jurisdiction of the Council to take decisions on the interpretation or the application of the Convention and Agreement, so that the Council has jurisdiction to state whether India has or has not committed a breach of its obligations towards Pakistan under the Convention, or the Transit Agreement, and to state also, if appropriate, whether the provisions of the 1966 Agreement are, or are not, compatible with those of the Convention<sup>1</sup>.

(Signed) F. DE CASTRO.

---

<sup>1</sup> Possibly taking into account the very special circumstances of the relationship between the two States, and a teleological interpretation of Article 89 of the Convention.