

SEPARATE OPINION OF
PRESIDENT JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA

I concur in the Order of the Court for the reasons stated therein. I wish, however, to add a few general comments on the question of the jurisdiction of the Court with respect to the merits of the dispute and its relation to the power of the Court under Article 41 of the Statute.

Article 41 constitutes the basis of the Court's power to act with respect to a request for interim measures. It is a provision which has been accepted by all parties to the Statute and in such acceptance lies the element of consent by States to this special form of jurisdiction. It has been described as incidental jurisdiction because it is one which the Court is called upon to exercise as an incident of proceedings already before it. It may be compared from this point of view with the jurisdiction granted by Article 36, paragraph 6, of the Statute, according to which "in the event of a dispute as to whether the Court has jurisdiction, the matter shall be settled by the decision of the Court". Both forms of incidental jurisdiction must normally be exercised before jurisdiction over the merits is finally determined.

The fact that Article 41 is an autonomous grant of jurisdiction to the Court, independent from its jurisdiction over the merits of the dispute, does not signify that the prospects of the Court's jurisdiction with regard to the merits are irrelevant to the granting of interim measures. They are, on the contrary, highly relevant, but they come into play at a different level and at a subsequent stage: not as the basis for the Court's power to act on the request, but as one among the circumstances which the Court has to take into account in deciding whether to grant the interim measures.

The essential object of provisional measures is to ensure that the execution of a future judgment on the merits shall not be frustrated by the actions of one party *pendente lite*. In cases in which there is no reasonable possibility, *prima facie* ascertained by the Court, of jurisdiction on the merits, it would be devoid of sense to indicate provisional measures to ensure the execution of a judgment the Court will never render.

But the possibility of jurisdiction over the merits is only one among other relevant circumstances. There are others to be taken into consideration—such as the questions whether provisional measures are necessary to preserve the rights of either party and whether the acts complained of are capable of causing or of threatening irreparable prejudice to the rights invoked. According to general principles of law recognized in municipal systems, and to the well-established jurisprudence of this Court, the essential justification for the impatience of a tribunal in

OPINION INDIVIDUELLE DE M. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, PRÉSIDENT

[Traduction]

Je souscris à l'ordonnance de la Cour pour les motifs qui y sont énoncés. Je voudrais cependant ajouter quelques observations générales au sujet de la compétence de la Cour pour statuer au fond et de ses rapports avec le pouvoir que lui confère l'article 41 du Statut.

Cet article constitue le fondement du pouvoir qui appartient à la Cour de donner suite à une demande en indication de mesures conservatoires. C'est une disposition que toutes les parties au Statut ont acceptée et c'est dans cette acceptation que réside l'élément de consentement des Etats à cette forme spéciale de compétence. On l'a qualifiée de compétence incidente parce que la Cour est appelée à l'exercer en marge d'une procédure déjà entamée devant elle. A cet égard on peut la comparer à la compétence conférée par l'article 36, paragraphe 6, du Statut, en vertu duquel «en cas de contestation sur le point de savoir si la Cour est compétente, la Cour décide». Les deux types de compétence incidente doivent normalement s'exercer avant que la compétence au fond soit établie de manière définitive.

Le fait que l'article 41 confère une compétence autonome à la Cour, indépendamment de sa compétence sur le fond du différend, ne signifie pas que les perspectives de compétence au fond soient sans pertinence par rapport à l'indication de mesures conservatoires. Elles sont au contraire hautement pertinentes mais elles interviennent sur un plan différent et à un stade ultérieur: non pas comme base du pouvoir de la Cour de donner suite à la demande, mais comme l'une des circonstances dont la Cour doit tenir compte pour décider si elle doit indiquer des mesures conservatoires.

Le but essentiel des mesures conservatoires est d'assurer que l'exécution d'une décision ultérieure sur le fond ne sera pas compromise par les actions d'une partie *pendente lite*. Dans les affaires où il n'existe *prima facie* aucune possibilité raisonnable que la Cour soit compétente au fond, il n'y aurait aucun sens à indiquer des mesures conservatoires pour assurer l'exécution d'un arrêt que la Cour ne rendra jamais.

Mais la possibilité d'une compétence au fond n'est qu'une des circonstances pertinentes. D'autres sont à prendre en considération, par exemple la question de savoir si des mesures conservatoires sont nécessaires pour sauvegarder les droits de chacune des parties ou celle de savoir si les actes incriminés sont de nature à causer ou menacent de causer aux droits invoqués un préjudice irréparable. D'après les principes généraux de droit reconnus sur le plan national, et selon la jurisprudence bien établie de la Cour, la justification essentielle de la hâte manifestée par un tribunal

granting relief before it has reached a final decision on its competence and on the merits is that the action of one party "*pendente lite*" causes or threatens a damage to the rights of the other, of such a nature that it would not be possible fully to restore those rights, or remedy the infringement thereof, simply by a judgment in its favour. The Court's specific power under Article 41 of the Statute is directed to the preservation of rights "sub-judice" and does not consist in a police power over the maintenance of international peace nor in a general competence to make recommendations relating to peaceful settlement of disputes.

Before interim measures can be granted all relevant circumstances must be present—including the possibility of jurisdiction over the merits. However, to refuse interim measures it suffices for only one of the relevant circumstances to be absent. From this point of view all the circumstances of the case—including that relating to the possibility of jurisdiction over the merits—are placed on the same level: none has a logical priority with respect to another. In view of the wide measure of discretion granted by Article 41, the Court is entirely free to determine in each case which of the relevant circumstances it will examine first.

In the present case the Court has found that interim measures were not required in view of two circumstances: the existence of appropriate means of reparation or satisfaction, with respect to the first Greek complaint, and the action taken by the Security Council, with respect to military actions or steps which might extend or aggravate the dispute. Having reached this conclusion it was not necessary for the Court to make any determination as to the prospects of its jurisdiction with regard to the merits, even on a *prima facie* basis. The question of jurisdiction over the merits could thus be left entirely unprejudiced, as was done in similar cases by the Permanent Court in the *Prince von Pless* (*P.C.I.J., Series A/B, No. 54*, p. 153) and *Polish Agrarian Reform* (*P.C.I.J., Series A/B, No. 58*, p. 179) cases and by this Court in the *Interhandel* (*I.C.J. Reports 1957*, p. 111) and *Trial of Pakistani Prisoners of War* (*I.C.J. Reports 1973*, p. 330) cases.

The question of the Court's jurisdiction thus remains entirely reserved for a future judgment, after giving the parties full opportunity to plead the important and delicate questions of law which have been raised in this respect.

(Signed) E. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA.

lorsqu'il accorde une protection avant d'avoir définitivement statué sur sa compétence et sur le fond est que l'action d'une partie *pendente lite* cause ou menace de causer aux droits de l'autre un préjudice tel qu'il ne serait pas possible de rétablir pleinement ces droits ou de réparer l'atteinte qu'ils ont subie simplement en rendant un arrêt favorable.

Le pouvoir spécifique dévolu à la Cour en vertu de l'article 41 du Statut vise à protéger les droits qui font l'objet du procès; il ne consiste pas en un pouvoir de police en vue d'assurer le maintien de la paix internationale ni en une compétence générale pour formuler des recommandations en matière de règlement pacifique des différends.

Pour que des mesures conservatoires soient accordées, il faut que toutes les circonstances pertinentes soient réunies, y compris la possibilité qu'il y ait compétence au fond; pour les refuser il suffit qu'une seule de ces circonstances fasse défaut. De ce point de vue toutes les circonstances de l'affaire — y compris celle qui a trait à la compétence éventuelle au fond — se trouvent placées sur le même plan: aucune n'est logiquement prioritaire par rapport aux autres. Etant donné le très large pouvoir d'appréciation que l'article 41 confère à la Cour, celle-ci est entièrement libre de décider quelle circonstance pertinente elle examinera en premier lieu.

En l'espèce la Cour a conclu que les mesures conservatoires n'étaient pas nécessaires eu égard à deux circonstances: l'existence de moyens de réparation ou de satisfaction appropriés en ce qui concerne le premier grief grec, et la décision du Conseil de sécurité au sujet des mesures ou actions militaires de nature à étendre ou à aggraver le différend. Etant parvenue à cette conclusion, la Cour n'avait pas à trancher la question de sa compétence éventuelle au fond, même *prima facie*. Il était donc possible de laisser cette question totalement ouverte, comme l'ont fait dans des cas analogues la Cour permanente (*Administration du prince von Pless, C.P.J.I. série A/B n° 54*, p. 153; *Réforme agraire polonaise et minorité allemande, C.P.J.I. série A/B n° 58*, p. 179) et la Cour actuelle (*Interhandel, C.I.J. Recueil 1957*, p. 111; *Procès de prisonniers de guerre pakistais, C.I.J. Recueil 1973*, p. 330).

La question de la compétence de la Cour est donc entièrement réservée pour une décision ultérieure, qui interviendra une fois que les Parties auront eu la possibilité de plaider sur les importantes et délicates questions de droit qui ont été soulevées à ce sujet.

(Signé) E. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA.
