

DISSENTING OPINION OF JUDGE SCHWEBEL

I regret that I must dissent from the Court's Order. I dissent because of the decision of the Court not to hold a hearing on the Declaration of Intervention of El Salvador, a decision which departs from the observance of due process of law which the Court has traditionally upheld. Moreover, in the absence of hearing El Salvador, it has not been possible to resolve satisfactorily questions which its Declaration poses. That Declaration raises doubts, but for my part I am unwilling to resolve those doubts against El Salvador without affording it the opportunity of clarifying its position. Accordingly, once the Court declined to hear El Salvador, I felt obliged to vote in favour of admitting its right of intervention under Article 63 of the Statute, even though I recognize that neither the terms of its Declaration nor the law of the matter are altogether clear.

I. THE TERMS AND MEANING OF EL SALVADOR'S DECLARATION OF INTERVENTION

Article 63 of the Court's Statute provides :

"1. Whenever the construction of a convention to which States other than those concerned in the case are parties is in question, the Registrar shall notify all such States forthwith.

2. Every State so notified has the right to intervene in the proceedings ; but if it uses this right, the construction given by the judgment will be equally binding upon it."

El Salvador filed a Declaration of Intervention under Article 63 on 15 August 1984. Paragraph XIV of that Declaration sets forth what El Salvador maintains are the grounds of its intervention :

"... Nicaragua bases its jurisdictional claim on Article 36 of the Statute of the Court . . . Nicaragua founds its principal claim against the United States on supposed violations of the Charter of the United Nations, the Charter of the Organization of American States, the Convention on Rights and Duties of States, and the Convention Relative to the Duties and Rights of States in the Event of Civil Strife . . .

Assuming *arguendo* the supposed validity of Nicaragua's jurisdictional allegation, El Salvador also is a party to the Statute of the International Court, . . . and . . . the Charter of the United Nations . . . It became a member of the Organization of American States . . . It

OPINION DISSIDENTE DE M. SCHWEBEL

[Traduction]

Je regrette de ne pouvoir m'associer à l'ordonnance rendue par la Cour. J'en suis empêché par la décision de ne pas tenir d'audience sur la déclaration d'intervention d'El Salvador, par laquelle la Cour s'écarte de son respect traditionnel pour les formes, indispensable à une bonne justice. De plus, en raison de cette décision, il n'a pas été possible de résoudre de façon satisfaisante certaines questions que pose ladite déclaration. La déclaration d'El Salvador contient des points douteux ; mais, pour ma part, je répugne à interpréter ces points de façon défavorable au Salvador sans donner à celui-ci la possibilité de préciser sa position. C'est pourquoi, après que la Cour eut refusé d'entendre El Salvador, je me suis estimé tenu de voter en faveur de son droit d'intervenir en vertu de l'article 63 du Statut, alors même que ni les termes de la déclaration salvadorienne ni le droit sur la question ne sont, je le reconnais, d'une parfaite clarté.

I. LES TERMES ET LA SIGNIFICATION DE LA DÉCLARATION D'INTERVENTION D'EL SALVADOR

L'article 63 du Statut de la Cour dispose :

« 1. Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres Etats que les parties en litige, le Greffier les avertit sans délai.

2. Chacun d'eux a le droit d'intervenir au procès, et s'il exerce cette faculté, l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à son égard. »

Le 15 août 1984, El Salvador a présenté en vertu de cet article une déclaration d'intervention dont les motifs sont énoncés au paragraphe XIV :

« le Nicaragua a eu recours au second de ces moyens, en justifiant la compétence de la Cour par l'article 36 du Statut de celle-ci... A l'appui de sa demande principale contre les Etats-Unis, le Nicaragua invoque des violations présumées de la Charte des Nations Unies, de la Charte de l'Organisation des Etats américains, de la convention concernant les droits et devoirs des Etats et de la convention concernant les droits et devoirs des Etats en cas de lutte civile...

En supposant que la thèse du Nicaragua en matière de compétence soit valable, El Salvador est également partie au Statut de la Cour internationale ... [et à] la Charte des Nations Unies. El Salvador est devenu partie à la Charte à la même date. Il est devenu membre de

became a member of the Convention Relative to the Duties and Rights of States in the Event of Civil Strife . . . It ratified the Convention on Rights and Duties of States . . . Therefore, El Salvador is party to all the multilateral conventions on which Nicaragua alleges the jurisdictional basis of its substantive claims.

These treaties give to El Salvador equally the right to demand that Nicaragua cease in its overt intervention in our internal affairs, and El Salvador considers, and this is a reason for intervening in the case of *Nicaragua v. the United States*, that all these multilateral treaties and conventions constitute the lawful mechanisms for the resolution of conflicts, having priority over the assumption of jurisdiction by the International Court of Justice . . .

In the opinion of El Salvador, . . . it is not possible for the Court to adjudicate Nicaragua's claims against the United States without determining the legitimacy or the legality of any armed action in which Nicaragua claims the United States has engaged and, hence, without determining the rights of El Salvador and the United States to engage in collective actions of legitimate defence. Nicaragua's claims against the United States are directly interrelated with El Salvador's claims against Nicaragua .

.....

Any case against the United States based on the aid provided by that nation at El Salvador's express request, in order to exercise the legitimate act of self defence, cannot be carried out without involving some adjudication, acknowledgment, or attribution of the rights which any nation has under Article 51 of the United Nations Charter to act collectively in legitimate defence. This makes inadmissible jurisdictional action by the Court in the absence of the participation of Central America and specifically El Salvador, in whose absence the Court lacks jurisdiction.

Finally, El Salvador points to the fact that it has entered a reservation concerning acceptance of the Court's jurisdiction, with specific reference to disputes relating to facts or situations involving hostilities, armed conflicts, individual or collective acts of legitimate defence, resistance to aggression, fulfilment of obligations imposed by international organizations, and other similar acts, measures, or situations in which El Salvador is, has been, or might be an involved party."

This Declaration did not adequately meet the specifications set forth in Article 82, paragraph 2, of the Rules of Court ; in particular, it failed to identify the particular provisions of the conventions whose construction El Salvador considered to be in question, and it did not contain a state-

l'Organisation des Etats américains... Il est devenu partie à la convention concernant les droits et devoirs des Etats en cas de lutte civile... Il a ratifié la convention concernant les droits et devoirs des Etats... El Salvador est donc partie à toutes les conventions multilatérales où le Nicaragua prétend trouver la base juridictionnelle de ses demandes.

Ces traités donnent également au Salvador le droit d'exiger que le Nicaragua mette fin à son intervention ouverte dans nos affaires intérieures, et El Salvador considère – ce qui est une raison d'intervenir dans l'instance intentée par le Nicaragua contre les Etats-Unis – que tous ces traités et conventions multilatéraux constituent les moyens légitimes prévus pour le règlement des conflits et ont priorité sur l'affirmation de la compétence de la Cour internationale de Justice...

De l'avis d'El Salvador, la Cour ne peut ... pas statuer sur les griefs du Nicaragua contre les Etats-Unis sans se prononcer sur la légitimité ou la légalité de toute action armée attribuée aux Etats-Unis par le Nicaragua ni, par conséquent, sur le droit qu'ont El Salvador et les Etats-Unis de recourir à des mesures collectives de légitime défense. Les griefs du Nicaragua contre les Etats-Unis sont directement liés aux griefs d'El Salvador contre le Nicaragua.

.....

Une action en justice contre les Etats-Unis invoquant l'assistance fournie par ce pays à la demande expresse d'El Salvador pour permettre à ce pays d'assurer sa légitime défense ne saurait avoir de suite sans que cela implique une prise de position – sous forme de décision judiciaire, de reconnaissance ou d'attribution – concernant le droit de légitime défense, individuelle ou collective, que reconnaît à toute nation l'article 51 de la Charte des Nations Unies. Cela rend impossible une affirmation de juridiction de la Cour sans la participation de l'Amérique centrale, et en particulier d'El Salvador, en l'absence de qui la Cour n'a pas compétence.

Enfin El Salvador tient à signaler qu'il a formulé, en acceptant la juridiction de la Cour, une réserve visant expressément les différends se rapportant à des faits ou des situations d'hostilité, de conflit armé, des actes de légitime défense individuels ou collectifs, une résistance à l'agression, le respect des obligations imposées par des organismes internationaux et tout autre acte, mesure ou situation semblable dans lesquels El Salvador a pu, est ou risque d'être impliqué. »

Les termes de cette déclaration ne répondaient pas suffisamment aux conditions énoncées à l'article 82, paragraphe 2, du Règlement de la Cour. Plus particulièrement, on n'y trouvait ni l'indication des dispositions des conventions précises dont El Salvador estime que l'interprétation est en

ment of the construction of those provisions for which El Salvador contends.

However, on 10 September 1984, El Salvador submitted to the Registrar a letter which amplified its Declaration in clearer terms, which conformed to the essential requirements of Article 82, paragraph 2, of the Rules. Paragraphs 1 and 3 of that letter read as follows :

“1. The construction of international conventions to which El Salvador is a party is centrally involved in the Court’s forthcoming consideration of the Jurisdiction of the Court and of the admissibility of Nicaragua’s application. El Salvador asserts its automatic right to intervene in this phase or stage of the proceedings in order to address the threshold questions of the construction of Article 36 of the Statute of the Court, and correlatively the construction of the relevant provisions of the Charter of the United Nations, in particular Articles 39, 51 and 52. El Salvador is a party to both these conventions, as set forth in its Declaration. El Salvador will contend that those provisions should be construed to deny the jurisdiction of the Court to consider and apply the conventional principles of international law relied on by Nicaragua to an ongoing armed conflict such as is presently underway in Central America, and will contend that the application of Nicaragua is inadmissible by a process of similar reasoning. El Salvador will particularly contend that this construction is appropriate with respect to Articles 39, 51 and 52 of the Charter, *inter alia*, and to Article 36 of the Statute, because :

- these provisions, properly construed, contemplate that the application of the principles on which Nicaragua relies to an ongoing armed conflict is a political, not a judicial question, and that the exclusive appropriate fora for consideration of the search for peace in ongoing armed conflict is through the established processes of the political organs of the international system ;
- these conventional provisions properly construed deny jurisdiction to the Court with respect to an ongoing armed conflict, make clear that nothing in the Charter including the actions of the Court under the Statute shall affect the right of individual or collective self-defence and make clear that such armed conflict is not a legal dispute within the competence of the Court ; and
- that those provisions properly construed make the States of Central America indispensable parties to any proceeding concerned with the ongoing Central American conflict, and since these States are not parties to the proceeding it cannot go forward.

.....

cause, ni l'exposé de l'interprétation qu'El Salvador donne de ces dispositions.

Le 10 septembre 1984, cependant, El Salvador a adressé au Greffier une lettre qui précisait sa déclaration en des termes qui répondent aux conditions essentielles de l'article 82, paragraphe 2, du Règlement. Les paragraphes 1 et 3 de cette lettre sont ainsi rédigés :

« 1. L'interprétation des conventions internationales auxquelles El Salvador est partie est un élément clef des délibérations que consacrera la Cour à sa propre compétence et à la recevabilité de la requête du Nicaragua. El Salvador se prévaut de son droit automatique d'intervenir dans cette phase ou étape de la procédure pour se faire entendre sur les questions primordiales ayant trait à l'interprétation de l'article 36 du Statut de la Cour et, corrélativement, des dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies, et notamment des articles 39, 51 et 52. El Salvador est partie à ces deux conventions, comme indiqué dans sa déclaration. El Salvador entend soutenir qu'il convient de faire de ces dispositions une interprétation qui nie la compétence de la Cour pour connaître de l'affaire et pour appliquer les principes conventionnels du droit international invoqués par le Nicaragua à un conflit armé déjà en cours, tel que celui sévissant actuellement en Amérique centrale, et il entend soutenir l'irrecevabilité de la requête du Nicaragua en vertu d'un raisonnement analogue. Plus particulièrement, El Salvador entend soutenir la validité de cette interprétation des articles 39, 51 et 52 de la Charte, entre autres, et de l'article 36 du Statut, pour les motifs suivants :

- ces dispositions, correctement interprétées démontrent que l'application des principes invoqués par le Nicaragua à un conflit armé en cours est une question politique et non judiciaire, et que le seul mécanisme convenant à l'examen des questions ayant trait à la recherche de la paix en cas de conflit armé en cours est le recours prévu aux organes politiques du système international;
- ces dispositions conventionnelles, correctement interprétées, nient la compétence de la Cour à l'égard de tout conflit armé en cours, stipulent qu'aucune disposition de la Charte, y compris les mesures que peut prendre la Cour en vertu de son Statut, ne doit porter atteinte au droit de légitime défense, individuelle ou collective, et précisent qu'un conflit armé de ce genre n'est pas un différend juridique relevant de la compétence de la Cour ;
- enfin ces dispositions, correctement interprétées, font des Etats d'Amérique latine des parties indispensables à toute procédure ayant trait au conflit en cours en Amérique centrale, et, dans la mesure où ces Etats ne sont pas parties à la procédure, celle-ci ne peut se poursuivre.

.....

3. El Salvador thus invokes its right to intervene in a way which strictly conforms to the conditions of Article 63. Its intervention is limited. It seeks to speak only to the construction of the conventions to which it is a party. Thus, it does not propose to address the question whether Nicaragua ratified the Protocol of Signature of the Statute of the Permanent Court of International Justice, referred to in the Court's Order of 10 May 1984 . . . El Salvador may address the effectiveness of the declaration of the United States of 6 April 1984, under Article 36, paragraph 2, of the Statute, referred to in . . . the Order of 10 May 1984, only to the extent that the Court's determination of the question might affect the reservation of El Salvador to the Court's jurisdiction."

It is accordingly clear that El Salvador sought to intervene in the jurisdictional phase of the proceedings between Nicaragua and the United States to argue that a proper construction of Article 36 of the Statute of the Court, and of Articles 39, 51 and 52 of the Charter, debar the Court from addressing the merits of Nicaragua's claims. Its argument appears to be more addressed to the admissibility of the claims of Nicaragua than to the Court's jurisdiction over them ; the principal thrust of El Salvador's contentions is that the resolution of an ongoing armed conflict is remitted to the political organs of the international system (in this case, the United Nations and regional arrangements) rather than to the Court.

However, this does not appear to be the whole of El Salvador's argument, for it also relies on the terms of Article 36 of the Statute and on adherences to the Court's compulsory jurisdiction under the Optional Clause of that article, as well as on provisions of the OAS Charter and two other inter-American conventions. The intendment of El Salvador's argument in these respects requires clarification, clarification which could have been sought by putting questions to El Salvador, either in the course of an oral hearing or otherwise.

In the absence of that hearing, and because the Court declined to put such questions to El Salvador before the Court convened to examine its Declaration, it is not possible to be certain of the meaning of El Salvador's contentions. But as far as I can make them out, at least as they relate to the United Nations Charter, the Statute and the Optional Clause, they appear to be as follows.

El Salvador maintains that Nicaragua's substantive case against the United States, which is essentially based on four multilateral treaties to which El Salvador equally is party, bears upon exercise of El Salvador's right of collective self-defence together with the United States. El Salvador observes that it has not consented (by the terms of its adherence to the Optional Clause which excludes disputes relating to individual or collective actions taken in self-defence), and does not consent, to a case being brought before the Court by Nicaragua against it. El Salvador thus argues

3. El Salvador invoque donc son droit d'intervenir de manière strictement conforme aux dispositions de l'article 63. Son intervention est limitée. Il entend s'exprimer uniquement sur l'interprétation des conventions auxquelles il est partie. Ainsi, il ne se propose pas d'aborder la question de savoir si le Nicaragua a ratifié ou non le protocole de signature du Statut de la Cour permanente de Justice internationale, qui est évoquée dans l'ordonnance de la Cour du 10 mai 1984... Et, s'il est possible qu'il aborde la question de la validité de la déclaration faite par les États-Unis le 6 avril 1984 en application de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, qui est évoquée [dans] l'ordonnance du 10 mai 1984, c'est seulement dans la mesure où la décision de la Cour sur ce point pourrait avoir des effets sur les réserves d'El Salvador à l'égard de la compétence de la Cour. »

Il est donc clair que, si El Salvador cherchait à intervenir dans la phase juridictionnelle de l'instance entre le Nicaragua et les États-Unis, c'était pour soutenir que l'article 36 du Statut de la Cour et les articles 39, 51 et 52 de la Charte, correctement interprétés, interdisaient à la Cour de se prononcer au fond sur les demandes du Nicaragua. L'argumentation d'El Salvador semble d'ailleurs porter davantage sur la recevabilité de la requête nicaraguayenne que sur la compétence de la Cour pour en connaître : son argument principal est en effet que la solution des conflits armés en cours relève des organes politiques du système international (en l'occurrence, les Nations Unies et les accords régionaux) et non pas de la Cour.

Cependant l'argumentation salvadorienne ne semble pas s'arrêter là, puisque El Salvador invoque également les termes de l'article 36 du Statut et les adhésions à la juridiction obligatoire de la Cour faites en vertu de la clause facultative contenue dans cet article, ainsi que les dispositions de la Charte de l'Organisation des États américains et de deux autres conventions interaméricaines. L'intention à laquelle répond l'argumentation salvadorienne sur ces points appelle certaines précisions — précisions que l'on aurait pu chercher à obtenir en posant des questions au Salvador, soit en audience soit autrement.

Faute d'audience, et la Cour ayant refusé de poser ces questions au Salvador avant de se réunir pour examiner sa déclaration, il n'est pas possible d'être certain de la signification des arguments d'El Salvador. Pour autant cependant que je les comprends, ces arguments semblent être les suivants, au moins dans la mesure où ils portent sur la Charte des Nations Unies, le Statut et la clause facultative.

El Salvador maintient que l'instance ouverte par le Nicaragua contre les États-Unis, étant essentiellement fondée sur quatre traités multilatéraux auxquels El Salvador est également partie, met en jeu l'exercice, par El Salvador, de son droit de légitime défense collective avec les États-Unis. El Salvador fait observer qu'il n'a pas consenti (aux termes de son adhésion à la clause facultative, qui exclut les différends se rapportant à des actes de légitime défense individuels ou collectifs), et qu'il ne consent toujours pas, à être traduit devant la Cour par le Nicaragua. El Salvador affirme en

that Nicaragua's case against the United States is equally inadmissible and beyond the Court's jurisdiction. The logic of this aspect of El Salvador's claim to intervene under Article 63 in the jurisdictional phase of the instant case may be summarized in this way :

First, El Salvador claims to be acting in collective self-defence with the United States to resist Nicaraguan intervention and aggression ;

Second, the United States claims to be acting in collective self-defence with El Salvador to resist Nicaraguan intervention in and aggression against El Salvador ;

Third, El Salvador itself, by reason of the terms of its adherence to the Court's compulsory jurisdiction, is not subject to the Court's jurisdiction in this class of matter involving claims of aggression, self-defence, etc., and El Salvador does not consent to the Court's jurisdiction ;

Fourth, the Court cannot adjudge the legality of the actions of the United States of which Nicaragua complains without in effect adjudging the legality of the actions of El Salvador, for the United States and El Salvador act jointly in collective self-defence against Nicaragua ;

Fifth, since the Court cannot exercise jurisdiction either in the absence of El Salvador whose rights are at issue, or where Nicaragua directly seeks to bring El Salvador before the Court in this class of matter, it equally cannot exercise jurisdiction where the effect of Nicaragua's action against the United States – were the Court to assume jurisdiction over it – would be indirectly to bring El Salvador's rights before the Court in the very class of matter which El Salvador's adherence to the Court's compulsory jurisdiction excludes.

II. THE FAILURE TO ACCORD EL SALVADOR A HEARING

Article 84 of the Rules of Court provides :

“1. The Court shall decide . . . whether an intervention under Article 63 of the Statute is admissible, as a matter of priority unless in view of the circumstances of the case the Court shall otherwise determine.

2. If . . . an objection is filed . . . to the admissibility of a declaration of intervention, the Court shall hear the State seeking to intervene and the parties before deciding.”

Pursuant to Article 83 of the Rules, Nicaragua and the United States were invited to furnish their written observations on El Salvador's Declaration. The United States, in a letter of 14 September 1984, extensively examined the right of intervention under Article 63, and concluded that it is :

conséquence que l'instance intentée contre les Etats-Unis par le Nicaragua est elle aussi irrecevable, et étrangère à la compétence de la Cour. On pourrait résumer comme suit la logique de cet aspect de l'argumentation par laquelle El Salvador cherche à intervenir en vertu de l'article 63 dans la phase juridictionnelle de la présente affaire :

Premièrement, El Salvador affirme exercer avec les Etats-Unis son droit de légitime défense collective contre une intervention et une agression du Nicaragua.

Deuxièmement, les Etats-Unis affirment exercer avec El Salvador leur droit de légitime défense collective contre une intervention du Nicaragua au Salvador et une agression du Nicaragua contre El Salvador.

Troisièmement, El Salvador lui-même, en raison des termes de son adhésion à la juridiction obligatoire de la Cour, n'est pas soumis à ladite juridiction pour la catégorie de questions se rapportant à des actes d'agression, de légitime défense, etc., et El Salvador ne consent pas présentement à cette juridiction de la Cour.

Quatrièmement, la Cour ne peut se prononcer sur la légalité des actes dont le Nicaragua accuse les Etats-Unis sans se prononcer en fait sur la légalité des actes d'El Salvador, étant donné que les Etats-Unis et El Salvador agissent conjointement en exerçant leur droit de légitime défense collective contre le Nicaragua.

Cinquièmement, la Cour ne pouvant exercer sa juridiction ni en l'absence d'El Salvador, dont les droits sont en cause, ni sur la catégorie des questions pour lesquelles le Nicaragua cherche directement à traduire El Salvador devant elle, elle ne peut davantage l'exercer sur l'instance intentée par le Nicaragua contre les Etats-Unis, puisque, si la Cour se déclarait compétente, les droits d'El Salvador se trouveraient indirectement soumis à l'examen de la Cour dans la catégorie même de questions qu'exclut l'adhésion d'El Salvador à la juridiction obligatoire de la Cour.

II. LE REFUS D'ENTENDRE EL SALVADOR

L'article 84 du Règlement de la Cour dispose :

« 1. La décision de la Cour sur ... la recevabilité d'une intervention fondée sur l'article 63 du Statut est prise par priorité à moins que, vu les circonstances de l'espèce, la Cour n'en décide autrement.

2. Si ... il est fait objection ... à la recevabilité d'une déclaration d'intervention, la Cour entend, avant de statuer, l'Etat désireux d'intervenir ainsi que les parties. »

Le Nicaragua et les Etats-Unis ont été invités, conformément à l'article 83 du Règlement, à présenter des observations écrites sur la déclaration d'El Salvador. Les Etats-Unis, dans une lettre du 14 septembre 1984, concluaient, après une analyse détaillée du droit d'intervenir en vertu de l'article 63 :

“... in the nature of intervention under Article 63 that it could be limited to one or another stage of proceedings, depending on the questions of treaty interpretation which form the basis for the right to intervene. Moreover, the interpretation contended for by the intervening State may itself imply such a limitation. This would appear to be the case here, since a major purpose of El Salvador’s intervention is to argue that consideration of the merits of the Nicaraguan Application would be contrary to the Charter of the United Nations, with serious prejudice to El Salvador’s interests and rights.

In sum, the United States respectfully submits its view that El Salvador is entitled to intervene in this case pursuant to Article 63 of the Statute of the Court, as a State party to multilateral conventions whose construction is at issue in this phase of the case. Further, as we understand the object and scope of El Salvador’s proposed intervention, it is appropriately related and inherently limited to the current phase of proceedings. Accordingly, the United States sees no ground for objection to the admissibility of this intervention.”

Nicaragua’s letter of 10 September 1984 was not as straightforward. Since interpretation of the terms of that letter is essential to evaluating the Court’s application of Article 84 of its Rules, it will be extensively quoted :

“1. Nicaragua has no objection in principle to a proper intervention by El Salvador in this case in accordance with Article 63 of the Statute of the Court and Articles 82-85 of the Rules of Court. Nicaragua’s Application, in addition to claims under general international law, asserts claims under certain conventions. It is well established that any State may intervene as of right under Article 63 in a case involving the interpretation of a convention to which it is a party if it meets the requirements of the Article and the relevant Rules.

2. Although Nicaragua has no intention to oppose El Salvador’s intervention, it feels bound to call the Court’s attention to certain deficiencies, both as to form and substance, in the Declaration of Intervention.

3. As to form : The declaration purports to be made under Article 63 of the Statute of the Court. (That Article permits intervention by a State that is party to a convention the construction of which is in question in the case.) Article 82 of the Rules of the Court, which governs interventions under Article 63, provides that a declaration of intervention

‘shall contain :

.....

« L'intervention en vertu de l'article 63 peut ..., par nature, être limitée à une phase ou une autre de la procédure selon les questions d'interprétation de traités qui sont à la base du droit d'intervention. En outre, l'interprétation défendue par l'Etat intervenant peut elle-même impliquer une telle limitation. C'est ce qui semble être le cas ici, El Salvador intervenant essentiellement pour la raison que l'examen de la requête du Nicaragua serait contraire à la Charte des Nations Unies et porterait gravement préjudice aux intérêts et aux droits d'El Salvador.

En conclusion, les Etats-Unis expriment respectueusement l'avis qu'El Salvador a le droit d'intervenir dans cette instance sur la base de l'article 63 du Statut de la Cour, en tant qu'Etat partie à des conventions multilatérales dont l'interprétation est en jeu à ce stade du procès. Les Etats-Unis considèrent en outre que l'intervention d'El Salvador, par son objet et sa portée, se rattache comme il convient à la phase actuelle du procès et est intrinsèquement limitée à celle-ci. En conséquence, les Etats-Unis n'aperçoivent aucun motif de faire objection à la recevabilité de cette intervention. »

La lettre du Nicaragua, datée du 10 septembre 1984, est moins simple. Comme il est indispensable d'en interpréter les termes pour apprécier la façon dont la Cour a appliqué l'article 84 de son Règlement, je la citerai longuement :

« 1. Le Nicaragua n'a en principe rien à objecter à une intervention régulière d'El Salvador, faite sur la base de l'article 63 du Statut de la Cour et des articles 82 à 85 du Règlement. La requête du Nicaragua contient en effet des demandes présentées non seulement en vertu du droit international général, mais aussi en vertu de certaines conventions. Or il est établi que tout Etat peut, en application de l'article 63, intervenir de plein droit dans toute affaire où il s'agit d'interpréter une convention à laquelle il est partie, s'il satisfait aux conditions énoncées dans cet article et dans les dispositions applicables du Règlement.

2. Si le Nicaragua n'entend pas s'opposer à l'intervention d'El Salvador, il s'estime en revanche tenu d'attirer l'attention de la Cour sur certains défauts, de forme et de fond, de la déclaration d'intervention.

3. Sur la forme : la déclaration est censée être fondée sur l'article 63 du Statut de la Cour (article qui permet l'intervention de tout Etat partie à une convention qu'il s'agit d'interpréter en l'affaire). Or l'article 82 du Règlement de la Cour, applicable aux interventions fondées sur l'article 63, dispose que la déclaration d'intervention

« contient :

.....

- (b) identification of the particular provisions of the convention the construction of which (the declarant) considers to be in question ;
- (c) a statement of the construction of those provisions for which it contends.’

The Declaration of El Salvador contains no such ‘identification’ and no such ‘statement’.

4. The requirements of Article 82 of the Rules are not mere matters of form. They are necessary to ensure that the intervention falls properly within the provisions of Article 63 of the Statute, and to make clear what portions of the Court’s judgment are binding on the intervenor in accordance with that Article.

5. As to substance : The declaration states that El Salvador seeks to intervene for the sole and limited purpose of arguing that this Court does not have jurisdiction over Nicaragua’s application of the claims set forth therein, that for multiple reasons the Court should declare itself unable to proceed concerning such application and claims, and that such application and claims are inadmissible.

To another point the Declaration states that El Salvador :

‘also wishes to participate in order to make it a matter of record that contrary to what Nicaragua has asserted in its allegation in this case, El Salvador considers itself under the pressure of an effective armed attack on the part of Nicaragua’.

Article 63 of the Statute, however, does not permit intervention for the purpose of opposing jurisdiction or to make things a ‘matter of record’, but only for the purpose of the interpretation of an identified provision of a convention to which the intervenor is a party . . .

.....
In Nicaragua’s view, the prompt disposition of the present jurisdictional phase of the case and a speedy determination of the merits is a matter of utmost urgency. In agreeing in principle to the intervention of El Salvador, Nicaragua does so on the understanding that such intervention shall not become the occasion for delaying the proceedings.”

Thus, while Nicaragua purported in its letter not to have filed “an objection” to the admissibility of El Salvador’s Declaration of Intervention, it voiced objections. It characterized these objections as “deficiencies, both as to form and substance, in the Declaration of Intervention”. Those of form related to requirements which Nicaragua describes as “necessary to ensure that the intervention falls properly within the provisions of Article 63 of the Statute”. Those of substance led Nicaragua to conclude

b) l'indication des dispositions de la convention dont il [l'Etat déclarant] estime que l'interprétation est en cause ;

c) un exposé de l'interprétation qu'il donne de ces dispositions ».

Cependant la déclaration d'El Salvador ne contient ni cette « indication », ni cet « exposé ».

4. Les conditions énoncées à l'article 82 du Règlement ne correspondent pas à de simples questions de forme : elles ont pour but de veiller à ce que l'intervention relève bien des dispositions de l'article 63 du Statut, et d'indiquer exactement quelles sont les parties de l'arrêt de la Cour qui obligeront l'intervenant par application de cet article.

5. Sur le fond : aux termes de la déclaration, El Salvador demande à intervenir avec pour but unique et limité de faire valoir que la Cour n'a pas compétence pour connaître de la requête du Nicaragua et des demandes qui y sont énoncées, qu'elle doit pour de multiples raisons déclarer ne pas pouvoir donner suite à cette requête et à ces demandes, et que ladite requête et lesdites demandes sont irrecevables.

Par ailleurs, il est dit dans la déclaration qu'El Salvador :

« souhaite aussi intervenir afin de faire savoir officiellement que, contrairement à ce que le Nicaragua a affirmé dans ses allégations en l'espèce, il estime être l'objet d'une agression armée réelle de la part du Nicaragua ».

Cependant l'article 63 ne permet d'intervenir ni pour dénier la compétence, ni pour « faire savoir officiellement » quoi que ce soit, mais aux seules fins de l'interprétation d'une disposition déterminée de la convention à laquelle l'intervenant est partie...

.....

De l'avis du Nicaragua, il importe de toute urgence de régler avec célérité la phase actuelle de l'affaire, relative à la compétence, et de statuer rapidement sur le fond. Acceptant en principe l'intervention d'El Salvador, le Nicaragua le fait à condition que cette intervention ne devienne pas l'occasion de retards dans la procédure. »

Ainsi le Nicaragua, tout en affirmant dans sa lettre n'avoir « rien à objecter » à la recevabilité de la déclaration d'intervention d'El Salvador, formulait des objections qu'il définissait comme des « défauts, de forme et de fond, de la déclaration d'intervention ». Les défauts de forme portaient sur les conditions qui, d'après le Nicaragua, « ont pour but de veiller à ce que l'intervention relève bien des dispositions de l'article 63 du Statut ». Et les défauts de fond amenaient le Nicaragua à conclure que « l'article 63 ne

that "Article 63 of the Statute . . . does not permit intervention for the purpose of opposing jurisdiction . . .", that is, the very purpose for which El Salvador sought to intervene. Now it is plain that if what Nicaragua called deficiencies in form were so serious as to result in El Salvador's having failed to do what was "necessary" to comply with Article 63, and that if what Nicaragua called deficiencies of substance were so serious as not to "permit intervention" under Article 63, then Nicaragua objected to El Salvador's Declaration on these grounds. It objected in fact even if it professed to agree "in principle".

El Salvador, by letter of 17 September 1984, arrived at the following evaluation of Nicaragua's written observations :

"4. Nicaragua's observations constitute an attempt to object to El Salvador's Declaration of Intervention while, at the same time, preventing El Salvador from exercising its procedural right to oral proceedings before the Court in the event of an objection. On the one hand, Nicaragua purports not to object in order to avoid triggering El Salvador's automatic right to a hearing under Article 84 (2) of the Rules of the Court when an 'objection' is received. On the other hand, Nicaragua then launches a full-scale attack on both the form and the substance of the Declaration in what constitutes as strong and clear an 'objection' as one can imagine. Nicaragua, in short, disclaims opposing El Salvador's intervention, but then offers lengthy alternative explanations why the Court should find the intervention inadmissible. It is inconceivable that the Court should proceed in the peremptory and injudicious fashion that Nicaragua invites. Either Nicaragua should be taken at its word and the Declaration of Intervention admitted as the exercise of an automatic right fully consistent with Article 63 of the Statute and Article 84 of the Rules due to the absence of any objection from either party, or Nicaragua's observations must be recognized as the objection that the document undeniably is and El Salvador allowed the oral proceedings which Article 84 (2) of the Rules requires when an objection is received."

The Court, however, disregarded not only what El Salvador's letter of 17 September says but what Nicaragua's letter of 10 September says. The Court insisted on taking at full and face value what Nicaragua's letter says it says rather than what it plainly said. The Court thereby found it possible not to apply the mandatory terms of Article 84, paragraph 2, of its Rules, which prescribe that, if an objection is filed to the admissibility of a declaration of intervention, "the Court shall hear the State seeking to intervene and the Parties before deciding". Nicaragua's written observations contained in its letter of 10 September were carefully, indeed artfully, crafted, but this was hardly reason to reward them with such an application

permet [pas] d'intervenir pour dénier la compétence » – autrement dit, dans le but même qu'El Salvador poursuivait en demandant à intervenir. Il est donc évident que, si les défauts dits de forme par le Nicaragua étaient d'une telle gravité que la déclaration d'El Salvador ne répondait pas aux conditions de l'article 63, et si les défauts dits de fond par le Nicaragua étaient d'une telle gravité que l'intervention d'El Salvador ne pouvait être permise en vertu de l'article 63, le Nicaragua objectait pour ces motifs à la déclaration d'El Salvador. Il affirmait lui donner son accord « en principe »; mais il y objectait en fait.

El Salvador, dans une lettre du 17 septembre 1984, portait l'appréciation suivante sur les observations du Nicaragua :

« 4. Les observations du Nicaragua constituent une tentative pour s'opposer à la déclaration d'intervention d'El Salvador tout en empêchant celui-ci d'exercer son droit à participer à la procédure orale devant la Cour en cas d'objection. D'une part, le Nicaragua prétend qu'il n'oppose pas d'objection afin d'éviter de déclencher l'application automatique de l'article 84, paragraphe 2, du Règlement de la Cour qui accorde à El Salvador automatiquement le droit de se faire entendre s'il est fait « objection » à sa requête. D'autre part, le Nicaragua lance ensuite une attaque complète sur la forme et le fond de la déclaration, attaque qui constitue l'« objection » la plus forte et la plus nette que l'on puisse imaginer. En résumé, le Nicaragua nie qu'il s'oppose à l'intervention d'El Salvador mais explique ensuite abondamment les raisons pour lesquelles la Cour devrait considérer cette intervention comme irrecevable. Il n'est pas possible d'imaginer que la Cour puisse agir péremptoirement et inconsiderément comme le lui suggère le Nicaragua. Ou bien les observations du Nicaragua doivent être prises au pied de la lettre et la déclaration d'intervention être déclarée recevable en tant qu'exercice d'un droit automatique pleinement compatible avec l'article 63 du Statut et l'article 84 du Règlement de la Cour en l'absence de toute objection de l'une ou l'autre Partie, ou bien les observations du Nicaragua doivent être considérées comme l'objection qu'elles constituent en fait sans doute possible et El Salvador être autorisé à se faire entendre au cours de la procédure orale comme le prévoit l'article 84, paragraphe 2, du Règlement lorsqu'il est fait objection à une requête. »

Cependant la Cour a écarté, non seulement ce que dit la lettre d'El Salvador du 17 septembre, mais aussi ce que dit la lettre du Nicaragua du 10 septembre ; et elle a tenu à admettre pleinement et sans réserve ce que la lettre du Nicaragua dit qu'elle dit, au lieu de ce qu'elle dit clairement. C'est ce qui a permis à la Cour de ne pas appliquer les termes impératifs de l'article 84, paragraphe 2, de son Règlement, qui prescrit que, s'il est fait objection à la recevabilité d'une déclaration d'intervention, « la Cour entend, avant de statuer, l'Etat désireux d'intervenir ainsi que les parties ». Il est vrai que les observations contenues dans la lettre du Nicaragua du 10 septembre était rédigées avec prudence, et même avec habileté ; mais ce

of the Court's Rules. It is not the business of the Court to restore the forms of action – the wording of pleadings – to that exalted and determinative state from which they were long ago toppled in the common law. If the Court is to deserve and maintain the confidence of States, it must act with scrupulous regard to the letter and spirit of its Rules. I am pained to find myself constrained to say that, in my view, the Court has not demonstrated that regard in this case.

It should be added that, once the Court took the position, as it did, that Nicaragua had not filed an objection to El Salvador's intervention, it followed that neither Party to the principal case opposed according El Salvador the right to intervene. That would appear to be a substantial consideration in favour of the Court's treating El Salvador's Declaration as admissible. But there is no indication that the Court gave weight to that consideration.

Be that as it may, the Court remained free to hold a hearing on El Salvador's Declaration, however it chose to interpret the written observations of Nicaragua. El Salvador had requested a hearing. The unanswered questions raised by El Salvador's communications, the fact that this was only the second instance in this Court's history in which a State sought to invoke Article 63 and the first in which it sought to intervene in a jurisdictional phase of a case, as well as the fact that there were questions which at least one judge of the Court wished to put to El Salvador, indicated that a hearing should be held. Considerations of judicial propriety, of the sovereign equality of States before the law, and of fair play, required a hearing. Moreover, failure to hold a hearing conflicts with the single prior precedent of the Court.

In the *Haya de la Torre* case, Cuba sought to intervene in terms to which a Party to the case, Peru objected. The Court held a hearing (*I.C.J. Pleadings, Haya de la Torre*, pp. 149-150), and granted Cuba the right to intervene on a much more limited aspect of the case than Cuba initially sought. The Court held that :

“Reduced in this way, and operating within these limits, the intervention of the Government of Cuba conformed to the conditions of Article 63 of the Statute, and the Court . . . decided . . . to admit the intervention . . .” (*Haya de la Torre, Judgment, I.C.J. Reports 1951*, p. 77.)

Now it is important to recall that the Rules of Court in force at that time did not provide for a hearing in respect of the admissibility of declarations filed under Article 63. The pertinent Rule then provided : “If any objection or doubt should arise as to whether the intervention is admissible under Article 63 of the Statute, the decision shall rest with the Court.” Nevertheless, in the face of an objection or doubt, the Court did accord Cuba a hearing, and was able to narrow the scope of the intervention which Cuba

n'était pas une raison d'en récompenser les auteurs par une telle application du Règlement. La Cour n'a pas à se soucier de rendre au formalisme de l'acte écrit (*forms of action*) le rôle prééminent et déterminant que le *common law* lui a fait perdre depuis longtemps. Elle doit, si elle veut mériter et garder la confiance des Etats, agir avec un respect scrupuleux de la lettre et de l'esprit de son Règlement. J'ai la tristesse de devoir dire que, selon moi, c'est un respect dont elle n'a pas fait preuve en l'espèce.

Il faut ajouter à cela que, la Cour ayant jugé bon de conclure que le Nicaragua n'avait pas fait d'objection à l'intervention d'El Salvador, il s'ensuivait qu'aucune des Parties à l'instance principale ne contestait le droit d'intervenir d'El Salvador. Il semble que cela aurait dû être une considération importante en faveur de la recevabilité de la déclaration salvadorienne. Or rien n'indique que la Cour ait accordé une valeur quelconque à cette considération.

Quoi qu'il en soit, et quelle que fût la façon dont la Cour choisissait d'interpréter les observations du Nicaragua, elle n'en restait pas moins libre de tenir audience sur la déclaration d'El Salvador. El Salvador avait demandé à être entendu. Les questions restées sans réponse dans les communications d'El Salvador, le fait que c'était la seconde fois seulement dans l'histoire de la Cour qu'un Etat invoquait l'article 63 — et la première fois qu'un Etat demandait à intervenir dans la phase juridictionnelle de la procédure —, enfin le fait qu'il y avait des questions qu'un membre de la Cour au moins souhaitait poser au Salvador, militaient en faveur d'une décision d'entendre El Salvador. Le respect des formes judiciaires, le principe de l'égalité souveraine des Etats devant la loi et les exigences du *fair play* allaient dans le même sens. De plus, ne pas entendre l'Etat demandant à intervenir était contredire l'unique précédent dans la jurisprudence de la Cour.

Dans l'affaire *Haya de la Torre*, Cuba avait demandé à intervenir dans des termes auxquels objectait le Pérou, partie à l'affaire. La Cour, après avoir tenu audience (*C.I.J. Mémoires, Haya de la Torre*, p. 149-150), a autorisé Cuba à intervenir sur un aspect de l'affaire beaucoup plus limité que cet Etat ne l'avait demandé, en s'exprimant dans les termes suivants :

« Ainsi circonscrite et s'exerçant dans ces limites, l'intervention du Gouvernement de Cuba répondait aux conditions de l'article 63 du Statut, et la Cour... a ... décidé de l'admettre... » (*Haya de la Torre, arrêt, C.I.J. Recueil 1951*, p. 77).

Or on voudra bien remarquer que le Règlement en vigueur à l'époque ne prévoyait pas d'audience pour statuer sur la recevabilité des déclarations faites en vertu de l'article 63, puisque l'article applicable disposait : « En cas de contestation ou de doute sur l'admissibilité de l'intervention sur la base de l'article 63 du Statut, la Cour décide ». Malgré cela, la Cour, en présence d'une contestation ou d'un doute, a décidé d'entendre Cuba, ce qui lui a permis de ramener à des limites acceptables la portée de l'inter-

sought to permissible limits. In this case, the Court has disregarded the instructive precedent which the *Haya de la Torre* case provides. Far from holding a hearing which the current Rules do require, and far from endeavouring to reduce El Salvador's intervention to those limits which it adjudged to be appropriate, the Court has contented itself with dismissing El Salvador's Declaration in terse terms.

That dismissal appears to have been foreshadowed by the Court's press communiqué No. 84/28 which the President of the Court caused to be issued on 27 September 1984. The communiqué announced that, on 8 October 1984, the Court will open a hearing on the questions of whether it has jurisdiction to deal with the merits of the case brought by Nicaragua against the United States and whether Nicaragua's application is admissible. The release concluded with the following paragraph :

“Meanwhile, El Salvador has filed a declaration of intervention within the meaning of Article 63 of the Court's Statute, which enables States to intervene if notified that the interpretation of a treaty to which they are party is in issue . . . The Court's decision in regard to this declaration will be made known to the press in a subsequent communiqué.”

At the time of the issuance of this release, the Court had not met, and was not scheduled to meet until 4 October 1984, but was in receipt of a communication from the Agent of El Salvador of 24 September to the Registrar which recounted that he had been informed by the Registry that any decision the Court might take in connection with the Declaration of Intervention will be communicated to the Agents of the Parties and to the Agent of El Salvador prior to 8 October, on which date the President had fixed the opening of oral proceedings on the questions of jurisdiction and admissibility. El Salvador's communication of 24 September requested a postponement of the 8 October date, on the ground that it would be “difficult in the extreme for El Salvador adequately to prepare” to take part in those hearings, the more so since it had not yet been afforded access to the written pleadings of Nicaragua and the United States on these questions.

In these circumstances, it must have been clear to El Salvador and others who were closely following the matter that the time schedule fixed by the President and announced to the press in the terms in which it was announced had been shaped on the assumption that El Salvador's Declaration of Intervention would be denied. The Court of course remained free to override that assumption. But it hardly seems to be an assumption to have been made, the more so since, in a letter of 14 September 1984 to the Registrar, the United States had already drawn the matter to the Court's attention in these terms :

“Article 86 of the Rules of Court provides that a State whose intervention as of right under Article 63 of the Statute is admitted ‘shall be furnished with copies of the pleadings’ of the Parties to the

vention demandée par cet Etat. En la présente affaire, la Cour a fait abstraction de leçons de ce précédent : au lieu de tenir audience, comme le Règlement actuel le demande, et de tenter de ramener l'intervention d'El Salvador aux limites qu'elle jugeait appropriées, elle s'est contentée de refuser la déclaration salvadorienne en termes sévères.

D'ailleurs le communiqué de presse n° 84/28 de la Cour, que le Président a fait publier le 27 septembre 1984, laissait présager ce refus. En effet ce communiqué, qui annonçait que la Cour tiendrait audience le 8 octobre 1984 sur la question de savoir si elle était compétente pour connaître au fond de l'instance introduite par le Nicaragua contre les Etats-Unis et si la requête du Nicaragua était recevable, s'achevait sur le paragraphe suivant :

« Entre-temps, El Salvador a déposé une déclaration d'intervention au sens de l'article 63 du Statut de la Cour, qui permet aux Etats d'intervenir s'ils reçoivent notification de ce que l'interprétation d'un traité auquel ils sont parties est en cause... La décision que prendra la Cour au sujet de cette déclaration fera l'objet d'un communiqué ultérieur. »

A la date de publication de ce communiqué, la Cour ne s'était pas réunie, et elle ne prévoyait pas de se réunir avant le 4 octobre 1984 ; en revanche elle était en possession d'une communication qu'El Salvador avait adressée le 24 septembre au Greffier, et où l'agent de cet Etat disait avoir été informé par le Greffe que toute décision que la Cour pourrait prendre au sujet de la déclaration d'intervention de son pays serait communiquée aux agents des Parties et à lui-même avant le 8 octobre, date à laquelle le Président avait fixé l'ouverture de la procédure orale sur les questions de compétence et de recevabilité. Dans cette même communication du 24 septembre, El Salvador demandait que cette date fût différée, pour la raison qu'il serait « extrêmement difficile à El Salvador d'être suffisamment prêt » pour prendre part à cette procédure, d'autant plus que cet Etat n'avait pas encore reçu accès aux écritures du Nicaragua et des Etats-Unis sur ces questions.

Dans ces conditions, il a dû paraître évident au Salvador et à tout autre observateur intéressé que le calendrier fixé par le Président, et annoncé à la presse dans les termes où il était annoncé, avait été établi à partir de l'hypothèse du refus de la déclaration d'intervention d'El Salvador. Certes la Cour restait libre de revenir sur cette hypothèse. Mais il ne semble pas que cette possibilité ait été envisagée, surtout si l'on se rappelle que les Etats-Unis avaient d'ores et déjà attiré l'attention de la Cour sur ce point, dans une lettre adressée au Greffier le 14 septembre 1984 :

« L'article 86 du Règlement dispose qu'un Etat dont l'intervention fondée sur l'article 63 du Statut est déclarée recevable « reçoit copie des pièces de procédure » des parties et a le droit de soumettre des

case, and shall be entitled to submit written observations on the subject-matter of its intervention 'within a time-limit to be fixed . . .'. In his letter of 10 September, the Agent of El Salvador requested a reasonable period of time in which to review the pleadings in order to determine how they bear on El Salvador's construction of the various conventions the meaning of whose provisions are at issue at this phase of the case.

The United States respectfully submits that consideration of the scheduling of further proceedings on the questions of the jurisdiction of the Court and the admissibility of the Nicaraguan Application should be deferred until after such time as a determination has been reached by the Court on the admissibility of the Salvadoran intervention as of right."

III. THE RIGHT OF EL SALVADOR TO INTERVENE IN THE JURISDICTIONAL PHASE OF THE CURRENT PROCEEDINGS ON THE GROUNDS STATED BY IT

While under Article 63 of the Statute, a State has "the right" to intervene whenever the construction of a convention to which it is a party is in question in proceedings before the Court, it always has been accepted that the Court must pass upon whether the State seeking to intervene is such a party, and whether the construction of the convention cited is in question in the proceedings. If the Court so finds, the Court does not need to grant permission to intervene ; it simply – and, as the distinguished President of the Court has put it, "rather significantly" (Taslim O. Elias, *The International Court of Justice and Some Contemporary Problems*, 1983, p. 86) – "records" that the declarant State intends to avail itself of the right to intervene conferred upon it by Article 63 of the Statute and "accepts" its intervention. (*S.S. "Wimbledon"*, *Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No. 1*, p. 13. But in the *Haya de la Torre* case, *supra*, the Court "decided . . . to admit" the intervention.)

A State has the right to intervene whether or not it has been notified by the Registrar that the construction of a convention to which it is a party is in question ; Article 82, paragraph 3, of the Rules of Court so provides. By an administrative decision of this Court taken early in its history under the Presidency of Judge Basdevant, and affirmed by President Winiarski, the Registrar does not routinely send notifications to States parties when the United Nations Charter is cited before the Court, particularly because, under the terms of Article 40, paragraph 3, of the Statute, the Registrar, when a case is brought before the Court, shall forthwith communicate the application to the Members of the United Nations and any other States entitled to appear before the Court. It was accordingly decided that, since States which could intervene under Article 63 have already had the application communicated to them under Article 40, there is no need to send them a new communication in such cases even though their attention had

observations écrites sur l'objet de l'intervention « dans un délai fixé ». Dans sa lettre du 10 septembre, l'agent d'El Salvador a demandé qu'on lui laisse le temps d'examiner les pièces écrites afin de déterminer leurs répercussions sur la manière dont El Salvador interprète les diverses conventions dont l'interprétation est en jeu dans la phase actuelle de l'affaire.

Les Etats-Unis demandent respectueusement que l'examen du calendrier pour la suite de la procédure sur les questions de compétence de la Cour et de recevabilité de la requête du Nicaragua soit différé jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée sur la recevabilité de la déclaration d'intervention d'El Salvador. »

III. LE DROIT D'EL SALVADOR D'INTERVENIR DANS LA PHASE JURIDICTIONNELLE DE L'INSTANCE EN COURS POUR LES MOTIFS INDIQUÉS PAR LUI

Bien que l'article 63 du Statut donne aux Etats « le droit » d'intervenir lorsque la Cour a à connaître de l'interprétation d'une convention à laquelle ils sont parties, il a toujours été admis que la Cour devait décider si l'Etat demandant à intervenir était bien une telle partie, et si l'interprétation de la convention citée par lui était effectivement en jeu. Si la Cour répond affirmativement à ces questions, elle n'a pas à donner à l'Etat intéressé la permission d'intervenir : tout simplement — et, comme l'a dit notre distingué Président, « de façon assez significative » (T. O. Elias, *The International Court of Justice and Some Contemporary Problems*, 1983, p. 86) — elle donne acte à l'Etat déclarant de son intention de se prévaloir du droit d'intervenir qui lui est conféré par l'article 63 du Statut, et elle « reçoit » son intervention. (*Vapeur Wimbledon*, C.P.J.I. série A n° 1, p. 13. Cependant, dans l'affaire *Haya de la Torre*, voir ci-dessus, la Cour a « décidé » d'« admettre » l'intervention.)

Ce droit qu'ont les Etats d'intervenir est constant, qu'ils aient ou non été avertis par le Greffier que l'interprétation d'une convention à laquelle ils sont parties est en jeu : ainsi le veut l'article 82, paragraphe 3, du Règlement. En vertu d'une décision administrative prise dès les débuts de la Cour actuelle, sous la présidence du juge Basdevant, puis confirmée par le Président Winiarski, le Greffier n'avertit pas systématiquement les Etats parties quand la Charte des Nations Unies est invoquée devant la Cour, ce qui s'explique en particulier par le fait que, lorsqu'une instance est introduite devant la Cour, l'article 40, paragraphe 3, du Statut oblige le Greffier à donner immédiatement communication de la requête aux Etats Membres des Nations Unies et aux autres Etats admis à ester devant la Cour. C'est pourquoi il a été décidé que, les Etats susceptibles d'intervenir en vertu de l'article 63 recevant déjà communication de la requête en application de l'article 40, il n'était pas nécessaire dans de tels cas de leur envoyer une

not been expressly drawn to Article 63. While, in general, the Registrar subsequently has been so guided in respect of the Charter, otherwise he has usually sent out notices specifically referring to Article 63. The practice of the Court appears to indicate that an intervention based on Article 63 cannot be aimed at the interpretation of a convention referred to but which is not at issue in the dispute brought before the Court. (Cf. *Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council, Judgment, I.C.J. Reports 1972*, p. 48, where the Court recorded that, Pakistan having advanced the contention that questions concerning the construction of the Convention on International Civil Aviation and the International Air Services Transit Agreement were “in issue”, States were notified in accordance with Article 63.)

Unprecedented questions not resolved by the foregoing body of practice have arisen in the instant case. They are these :

- May intervention under Article 63 take place in the jurisdictional phase of a proceeding ?
- If so, is such intervention confined to conventions other than the Statute of the Court and the Charter of the United Nations ?
- If such intervention is not so confined, does it embrace the Statute as well as the Charter ?
- If so, may intervention embrace not only the Charter and the Statute but declarations submitted under the Optional Clause of the Statute ?

It will be convenient to begin with jurisdictional intervention in general.

A. Intervention under Article 63 in the Jurisdictional Phase of Proceedings

The terms of Article 63 of the Statute are comprehensively cast : “Whenever” the construction of “a convention” is “in question . . .”. There is no hint in these terms – or in their *travaux préparatoires* – that they mean other than what their plain meaning says. “Whenever” – that is, whatever time in the proceedings of a case – imports not some but all, not some phases of a case but any phase. Moreover, the Rules of Court support the interpretation that “Whenever” indeed means whenever. Article 82, paragraph 1, of the Rules provides :

“A State which desires to avail itself of the right of intervention conferred upon it by Article 63 of the Statute shall file a declaration to that effect . . . Such a declaration shall be filed as soon as possible, and not later than the date fixed for the opening of the oral proceedings. In

nouvelle communication, même si leur attention n'avait pas été expressément attirée sur les dispositions de l'article 63. Telle a été depuis lors la ligne de conduite générale du Greffier de la Cour pour ce qui concerne la Charte des Nations Unies ; dans les autres cas, il envoie généralement aux Etats des notifications se référant spécialement à l'article 63. Cependant la pratique de la Cour semble indiquer que l'intervention en vertu de l'article 63 ne peut porter sur l'interprétation d'une convention qui, bien que citée dans un différend soumis à la Cour, n'y est pas en cause. (Voir l'affaire de l'*Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI*, arrêt, C.I.J. Recueil 1972, p. 48, où la Cour a constaté que, le Pakistan ayant fait valoir que des questions concernant l'interprétation de la convention relative à l'aviation civile internationale et de l'accord relatif au transit des services aériens internationaux étaient « en jeu », les Etats avaient été avertis conformément à l'article 63.)

Cependant la présente affaire soulève des questions sans précédent, pour lesquelles la pratique résumée ci-dessus n'offre pas de réponse. Ces questions sont les suivantes :

– L'intervention en vertu de l'article 63 peut-elle avoir lieu pendant la phase juridictionnelle de l'instance ?

– Dans l'affirmative, cette intervention doit-elle être limitée aux conventions autres que le Statut de la Cour et la Charte des Nations Unies ?

– Si l'intervention n'est pas ainsi limitée, peut-elle s'étendre au Statut, en plus de la Charte ?

– Si elle peut s'étendre au Statut en plus de la Charte, peut-elle s'étendre aussi aux déclarations faites en vertu de la clause facultative ?

Je commencerai par la question de l'intervention juridictionnelle en général.

A. L'intervention en vertu de l'article 63 pendant la phase juridictionnelle de l'instance

L'article 63 du Statut est rédigé en termes généraux : « Lorsqu'il s'agit » de l'interprétation « d'une convention », etc. Rien n'indique dans ces termes – ni dans les travaux préparatoires – qu'ils puissent vouloir dire autre chose que leur sens clair. Le mot « lorsque » [en anglais, *whenever*] – c'est-à-dire, à tout moment pendant le déroulement d'une affaire – ne signifie pas « dans certains cas », mais « dans tous les cas » : non pas pendant certaines phases de l'instance, mais pendant n'importe quelle phase. D'ailleurs le Règlement de la Cour confirme que « lorsque » ne signifie pas autre chose que « lorsque ». C'est ainsi que l'article 82, paragraphe 1, dispose :

« Un Etat qui désire se prévaloir du droit d'intervention que lui confère l'article 63 du Statut dépose à cet effet une déclaration... Cette déclaration est déposée le plus tôt possible avant la date fixée pour l'ouverture de la procédure orale. Toutefois, dans des circonstances

exceptional circumstances a declaration submitted at a later stage may however be admitted.”

It will be observed that that Rule does not provide that a declaration under Article 63 shall be filed not later than the date fixed for the opening of the oral proceedings “on the merits” but simply the opening of “the oral proceedings”. If the intention had been to confine intervention to the stage of the merits, the Rule presumably would have so stated.

Indeed, that conclusion is more than a presumption. The fact is that the question of barring intervention under Article 63 of the Statute in the jurisdictional phase of a case never seems to have been proposed to, considered or accepted by the Court. In contrast, the Court did give careful consideration to limiting intervention under Article 62 of the Statute only to the merits of the case before the Court, so as to exclude intervention under Article 62 in respect of interlocutory proceedings (though ultimately the Court did not so provide in the version of its Rules it adopted). The reason which was given for so proposing in respect of Article 62 recognized that a third State could have a legal interest in the jurisdictional phase of a case, but it was suggested that that interest was too remote to be admitted. However, a showing of “an interest of a legal nature which may be affected by the decision in the case” is a condition of intervention under Article 62. There is no such condition in Article 63 ; there it suffices if the third State is party to a convention whose construction is in question in the principal case.

Thus the terms of Article 63 and the Rules which the Court has adopted in implementation of those terms both indicate that intervention under Article 63 in the jurisdictional phase of a case is permitted. The sense of Article 63 implies no less. Why should intervention at the jurisdictional phase of a case not be admitted ? There are multilateral conventions that, in whole or in part, relate to jurisdictional questions. Their construction by the Court in a case between two States can affect the legal position of a third State under such conventions no less than it can affect their position under other conventions, or parts of other conventions, whose clauses are substantive rather than jurisdictional. Take, for example, the controversies that have come before the Court more than once over the force and effect of the General Act of 26 September 1928 for the Pacific Settlement of International Disputes. If one State maintains that that Act remains in force and is a basis of the Court’s jurisdiction, and another contests those contentions, why should not a third State party to the Act be able to intervene under Article 63 at the jurisdictional stage of the proceedings to submit a statement of the construction of the relevant provisions of that Act for which it contends ?

In fact, as will be shown below, the Court and the Registrar have acted consistently with the conclusion that intervention in the jurisdictional

exceptionnelles, la Cour peut connaître d'une déclaration présentée ultérieurement. »

On remarquera que cet article ne dit pas que les déclarations faites en vertu de l'article 63 doivent être déposées le plus tôt possible avant la date fixée pour l'ouverture de la procédure orale « sur le fond » : il dit seulement qu'elles doivent être déposées avant la date fixée pour l'ouverture « de la procédure orale ». Si l'on avait voulu confiner l'intervention à la procédure sur le fond, sans doute le Règlement le dirait-il.

Cette conclusion est d'ailleurs plus qu'une simple hypothèse, et le fait est que la possibilité d'interdire l'intervention en vertu de l'article 63 pendant la phase juridictionnelle n'a apparemment jamais été proposée à la Cour, ni envisagée ou acceptée par celle-ci. La Cour, il est vrai, a attentivement considéré la question de limiter l'intervention faite en vertu de l'article 62 à la procédure sur le fond, de façon à l'exclure en cas de procédure interlocutoire (bien que finalement la Cour n'ait pas retenu cette solution dans son Règlement) : la raison donnée à l'appui de cette proposition était que les Etats tiers pouvaient avoir un intérêt juridique dans la phase juridictionnelle de l'instance, à quoi il fut répondu que cet intérêt était trop lointain pour être admis. Cependant, l'Etat demandant à intervenir en vertu de l'article 62 doit démontrer qu'« un intérêt d'ordre juridique est pour lui en cause ». Rien de tel dans l'article 63, où il suffit que l'Etat tiers soit partie à une convention dont l'interprétation est en jeu au principal.

Ainsi les termes de l'article 63 du Statut, et les articles du Règlement que la Cour a adoptés en application de ces termes, indiquent que l'intervention en vertu de l'article 63 est permise pendant la phase juridictionnelle. Le texte de l'article 63 ne permet pas une lecture plus restrictive. Pourquoi d'ailleurs l'intervention au stade juridictionnel ne serait-elle pas admise ? Il existe des conventions multilatérales qui portent en tout ou en partie sur des questions de juridiction. Leur interprétation par la Cour au cours d'un différend entre deux Etats peut donc affecter la position juridique des Etats tiers par rapport à ces conventions, tout autant qu'elle peut affecter leur position par rapport à d'autres conventions, ou par rapport à certaines parties d'autres conventions, dont les clauses sont de caractère substantiel et non pas juridictionnel. Prenons par exemple les controverses qui ont été plus d'une fois soumises à la Cour au sujet du maintien en vigueur et des effets de l'acte général du 26 septembre 1928 pour le règlement pacifique des différends internationaux : si un Etat maintient que cet acte est toujours en vigueur et peut servir de base de compétence à la Cour, et qu'un autre le conteste, pourquoi un Etat tiers, partie à l'acte, ne pourrait-il pas intervenir en vertu de l'article 63 pendant la phase juridictionnelle de l'instance, pour soumettre un exposé de l'interprétation qu'il donne aux dispositions pertinentes de cet acte ?

D'ailleurs, comme on le verra plus loin, la Cour et le Greffier ont toujours agi de façon conforme à la conclusion qui veut que l'intervention

phase of a proceeding is within the scope of the right with which States are endowed by the terms of Article 63.

B. Intervention in Respect of Construction of the United Nations Charter

It has been shown that the terms and the intendment of Article 63 of the Statute generally embrace intervention in the jurisdictional phase of the proceedings over the construction of conventions, such as the 1928 General Act. Another convention which has been the subject of jurisdictional controversy before the Court and described as a convention whose construction was susceptible of such intervention is the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. (See the dissenting opinion of Judge Petrén in the case concerning *Trial of Pakistani Prisoners of War, Interim Protection, Order of 13 July 1973, I.C.J. Reports 1973*, pp. 334-335.) Even if intervention in the jurisdictional phase of a case is generally permitted, however, may a State intervene under Article 63 over the construction of provisions of the United Nations Charter ?

Since the provisions and purpose of Article 63 suggest no reason why a State should not be permitted to intervene over the construction of the United Nations Charter, the burden of showing that intervention to construe articles of the Charter is impermissible rests on those who so maintain. No arguments in support of such an exceptional conclusion have come to light. On the contrary, the understanding of the Court and of its Registry appears to have been that intervention in construction of the Charter is appropriate, and that such intervention may be made at a jurisdictional stage.

The pertinent provision of Article 63 is unqualified : whenever the construction of "a convention" is in question, the right to intervene arises. The United Nations Charter is not only a convention, it is the most important existing component of the body of conventional international law. The first distinguished Registrar of the International Court of Justice, the late Edvard Hambro, who studied Article 63 intensively in a number of published papers, concluded :

"Article 63 uses the word Convention, which must be given the same interpretation here as under Article 38 which uses the same term. According to the Vienna Convention on the law of treaties, which to a very large extent is a codification of international customary law, this means : 'An international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.'" (Edvard Hambro, "Intervention under Article 63 of the Statute of the International Court of Justice", *Il processo internazionale. Studi in onore di Gaetano Morelli*, 1975, pp. 388-389.)

pendant la phase juridictionnelle de l'instance fasse partie du droit que l'article 63 confère aux Etats.

*B. L'intervention pour cause d'interprétation
de la Charte des Nations Unies*

Comme on vient de le voir, l'article 63 du Statut, dans sa lettre et dans son esprit, s'étend à l'intervention, pendant la phase juridictionnelle de l'instance, pour cause d'interprétation des conventions telles que l'acte général de 1928. Une autre convention, sujet de controverse juridictionnelle devant la Cour, a été décrite comme un instrument dont l'interprétation se prêtait à une telle intervention : il s'agit de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. (Voir les opinions dissidentes du juge Petrn dans l'affaire du *Procès de prisonniers de guerre pakistanais, mesures conservatoires, ordonnance du 13 juillet 1973, C.I.J. Recueil 1973*, p. 334 et 335.) Mais, si l'intervention pendant la phase juridictionnelle est autorisée, les Etats peuvent-ils intervenir en vertu de l'article 63 au sujet de l'interprétation des dispositions de la Charte des Nations Unies ?

Etant donné que ni le libellé ni l'esprit de l'article 63 n'offrent de raison pour que les Etats ne puissent intervenir au sujet de l'interprétation de la Charte des Nations Unies, c'est aux adversaires d'une telle intervention qu'il incombe d'en démontrer l'inadmissibilité. Or aucun argument n'est apparu à l'appui d'une conclusion aussi singulière. Au contraire, la Cour et le Greffe semblent avoir toujours considéré que l'intervention pour cause d'interprétation de la Charte était acceptable, et qu'elle pouvait se faire pendant la phase juridictionnelle.

Les dispositions de l'article 63 sont sans restriction : lorsqu'il s'agit de l'interprétation « d'une convention », il y a droit d'intervenir. Or la Charte des Nations Unies n'est pas seulement une convention : c'est le plus important des éléments en vigueur qui composent le droit international conventionnel. Comme concluait l'éminent premier Greffier de la Cour internationale de Justice, Edvard Hambro, après avoir attentivement étudié l'article 63 dans plusieurs études :

« L'article 63 se sert du terme « convention », auquel il faut donner ici la même interprétation que dans l'article 38, où il est également employé. D'après la convention de Vienne sur le droit des traités, qui est dans une très grande mesure une codification du droit international coutumier, le mot signifie : « un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plus instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière. » (Edvard Hambro, « Intervention under Article 63 of the Statute of the International Court of Justice », *Il processo internazionale. Studi in onore di Gaetano Morelli*, 1975, p. 388-389.)

When the Court had cause to consider the meaning of the term "a convention" as it is found in Article 63, in the course of revision of its Rules, it was accepted that the definition of treaties contained in the Vienna Convention on the Law of Treaties applied to it. Indeed, it was understood that "a convention" as used in Article 63 referred to multilateral conventions as described in the following definition which the International Law Commission of the United Nations had composed for what ultimately became the Vienna Convention :

"(a) Treaty means any international agreement in written form, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation (treaty, convention, protocol, covenant, charter, statute, act, declaration, concordat, exchange of notes, agreed minute, memorandum of agreement, *modus vivendi* or any other appellation), concluded between two or more States or other subjects of international law and governed by international law." (Draft Articles on the Law of Treaties, Article 1, Definitions, *Yearbook of the International Law Commission*, 1962, Vol. II, p. 161.)

Moreover, the Rules of Court which are in force give no suggestion that the term "the convention" as used in Article 82 does not embrace the United Nations Charter.

The practice of the Court in implementation of Article 63 of the Statute and its pertinent Rules supports two conclusions : first, that intervention under Article 63 may occur in a jurisdictional phase of a case ; and second, that such intervention may concern the construction of the Statute of the Court and of the United Nations Charter.

In the very first case to come before the Court as it was constituted with the coming into force of the United Nations Charter, the *Corfu Channel* case, the Court took a position on these questions which it has never modified. In its Application instituting proceedings, the British Government relied, *inter alia*, on construction of Article 36, paragraph 1, of the Statute, and of Articles 25, 32 and 36 of the Charter. In its Preliminary Objection, Albania invoked a construction of paragraphs 1 and 3 of Article 36, and Article 40, of the Statute, and Articles 25 and 32 of the Charter (*Corfu Channel, Preliminary Objection, Judgment, 1948, I.C.J. Reports 1947-1948*, pp. 17, 20-23). The Court's Judgment on the Preliminary Objection records :

"The Albanian Preliminary Objection was transmitted, . . . to the Agent for the United Kingdom and was communicated . . . to the Members of the United Nations, pursuant to the provisions of Article 63 of the Statute." (*Ibid.*, p. 23.)

That is to say, "pursuant to the provisions of Article 63 of the Statute", the Court notified the Members of the United Nations who are parties to the Statute of the Court and the Charter of the United Nations that construc-

Quand la Cour, pendant la revision de son Règlement, a eu lieu de se pencher sur la question du terme « convention », tel qu'utilisé à l'article 63, elle a admis que la définition des traités donnée dans la convention de Vienne s'appliquait à ce mot. Et elle a admis de la même manière que le mot « convention », tel qu'utilisé à l'article 63, désignait les conventions multilatérales visées dans la définition suivante, que la Commission du droit international des Nations Unies avait rédigée pour le dernier projet de texte qui devait devenir la convention de Vienne :

« a) L'expression « traité » s'entend de tout accord international en forme écrite, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière (traité, convention, protocole, pacte, charte, statut, acte, déclaration, concordat, échange de notes, procès-verbal approuvé, mémorandum d'accord, *modus vivendi*, etc.), conclu entre deux ou plusieurs Etats ou autres sujets du droit international et régi par le droit international. » (Projet d'articles sur le droit des traités, article premier, définitions, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1962, vol. II, p. 176.)

Par ailleurs, le Règlement de la Cour en vigueur n'indique nulle part que le terme « convention », tel qu'employé à l'article 82, ne s'étend pas à la Charte des Nations Unies.

De son côté, la pratique de la Cour dans l'application de l'article 63 du Statut et des articles correspondants du Règlement permet de faire deux conclusions : premièrement, que l'intervention en vertu de l'article 63 peut se produire pendant la phase juridictionnelle ; deuxièmement, qu'une telle intervention peut porter sur l'interprétation du Statut de la Cour et de la Charte des Nations Unies.

Dans la toute première affaire qui fut soumise à la Cour après l'entrée en vigueur de la Charte des Nations Unies, l'affaire du *Détroit de Corfou*, la Cour a adopté sur ces questions une position sur laquelle elle n'est jamais revenue. Le Gouvernement britannique, dans sa requête introductive d'instance, avait notamment invoqué l'interprétation de l'article 36, paragraphe 1, du Statut et des articles 25, 32 et 36 de la Charte. L'Albanie, dans son objection préliminaire, invoqua une interprétation de l'article 36, paragraphes 1 et 3, et de l'article 40 du Statut, et des articles 25 et 32 de la Charte (*Détroit de Corfou, exception préliminaire, arrêt, 1948, C.I.J. Recueil 1947-1948*, p. 17 et 20-23). Or l'arrêt de la Cour sur cette objection préliminaire constate ce qui suit :

« L'exception préliminaire de l'Albanie a été notifiée ... à l'agent du Royaume-Uni, puis communiquée ... aux Membres des Nations Unies, conformément aux dispositions de l'article 63 du Statut. » (*Ibid.*, p. 23.)

Autrement dit, la Cour, « conformément aux dispositions de l'article 63 du Statut », avait averti les Etats Membres des Nations Unies, qui sont parties au Statut de la Cour et à la Charte des Nations Unies, que l'interprétation

tion of the Statute and the Charter was at issue in the phase of a case concerned with jurisdiction and admissibility, so that those Members might consider employing their right under Article 63 to intervene.

In the *Anglo-Iranian Oil Co.* case, the Registrar addressed the following letter to the States Members of the United Nations :

“LE GREFFIER AUX ÉTATS MEMBRES DES NATIONS UNIES

21 février 1952.

Monsieur le Ministre,

Par ma lettre en date du 12 février 1952, j'ai fait savoir à Votre Excellence qu'en l'affaire de l'Anglo-Iranian Oil Company, introduite devant la Cour internationale de Justice par requête du Gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, le Gouvernement impérial de l'Iran, défendeur, avait présenté, aux termes de l'article 62 du Règlement de la Cour, un document intitulé '*Observations préliminaires : refus du Gouvernement impérial de reconnaître la compétence de la Cour.*'

J'ai aujourd'hui l'honneur, en me référant à l'article 63 du Statut de la Cour, de porter à votre connaissance que, dans ce document, le Gouvernement de l'Iran invoque, entre autres considérations, l'interprétation qu'il donne de l'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies..." (*I.C.J. Pleadings, Anglo-Iranian Oil Co.*, p. 741.)

This letter records that, at the jurisdictional phase of that case, Iran, among other preliminary objections, raised a question of interpretation of an article of the United Nations Charter. Referring expressly to Article 63 of the Statute, the Registrar transmitted the Iranian preliminary objections so that other Members of the United Nations might consider invoking their right to intervene. This constitutes a renewed demonstration of the understanding of the Court that Article 63 both permits intervention at the jurisdictional stage and permits it on questions of construction of the United Nations Charter.

In its Judgment on Iran's Preliminary Objections, the Court confirmed this conclusion. It recorded that the British Application had been circulated among States entitled to appear before the Court pursuant to Article 40 of the Statute ; that these States were informed of the Iranian Objection ; and that :

“Finally, in pursuance of Article 63 of the Statute of the Court, the Members of the United Nations were informed that in its Objection, the Iranian Government, relied, *inter alia*, upon its interpretation of Article 2, paragraph 7, of the Charter of the United Nations.” (*Anglo-Iranian Oil Co., Judgment, I.C.J. Reports 1952*, p. 96.)

As has been observed above, the Registrar did not subsequently follow the practice of sending notifications under Article 63 when the Charter was at issue in a case before the Court, but rather relied upon transmission of the application pursuant to Article 40 of the Statute, as has the Court. (Cf.

du Statut et de la Charte était en jeu dans la phase de l'affaire consacrée à la compétence et à la recevabilité, de telle façon que ces Etats pussent exercer leur droit d'intervenir en vertu de l'article 63.

Dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, le Greffier de la Cour a adressé aux Etats Membres des Nations Unies la lettre ci-après :

« LE GREFFIER AUX ÉTATS MEMBRES DES NATIONS UNIES

21 février 1952.

Monsieur le Ministre,

Par ma lettre en date du 12 février 1952, j'ai fait savoir à Votre Excellence qu'en l'affaire de l'Anglo-Iranian Oil Company, introduite devant la Cour internationale de Justice par requête du Gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, le Gouvernement impérial de l'Iran, défendeur, avait présenté, aux termes de l'article 62 du Règlement de la Cour, un document intitulé « *Observations préliminaires : refus du Gouvernement impérial de reconnaître la compétence de la Cour.* »

J'ai aujourd'hui l'honneur, en me référant à l'article 63 du Statut de la Cour, de porter à votre connaissance que, dans ce document, le Gouvernement de l'Iran invoque, entre autres considérations, l'interprétation qu'il donne de l'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies... » (*C.I.J. Mémoires, Anglo-Iranian Oil Co.*, p. 741.)

Cette lettre prenait acte du fait que l'Iran, pendant la phase juridictionnelle de l'affaire, avait soulevé une question d'interprétation relative à un article de la Charte des Nations Unies. Le Greffier, se référant formellement à l'article 63 du Statut, transmettait les objections préliminaires de l'Iran aux autres Etats Membres des Nations Unies, afin qu'ils pussent, le cas échéant, invoquer leur droit d'intervenir. C'est là une nouvelle preuve de la position de la Cour, à savoir que l'article 63 permet l'intervention pendant la phase juridictionnelle, et qu'elle la permet sur les questions d'interprétation de la Charte des Nations Unies.

La Cour a confirmé cette conclusion dans son arrêt sur les objections préliminaires de l'Iran, où elle a constaté que la requête britannique avait été communiquée aux Etats pouvant ester devant la Cour en vertu de l'article 40 du Statut et que ces Etats avaient été informés de l'objection iranienne, en ajoutant :

« Enfin, les Membres des Nations Unies ont, aux termes de l'article 63 du Statut, été avertis que, dans l'exception, le Gouvernement de l'Iran invoquait, entre autres considérations, l'interprétation qu'il donnait de l'article 2, paragraphe 7, de la Charte des Nations Unies. » (*Anglo-Iranian Oil Co.*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1952*, p. 96.)

Comme on l'a vu plus haut, le Greffier n'a pas suivi par la suite la pratique consistant à envoyer des notifications en vertu de l'article 63 chaque fois que la Charte était en jeu dans les différends soumis à la Cour : il se contente, comme la Cour, de transmettre la requête introductive

Aerial Incident of 27 July 1955 (Israel v. Bulgaria), Judgment, I.C.J. Reports 1959, p. 129.) In respect of other conventions, usually but not invariably notifications have been made with express reference to Article 63. See, for example, *I.C.J. Pleadings, Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council*, p. 781 ; *I.C.J. Pleadings, Trial of Pakistani Prisoners of War*, pp. 113, 166 ; and *I.C.J. Pleadings, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, p. 498. (A fuller listing is found in the Court's *Yearbooks*, e.g., that of 1962-1963, pp. 101-103.)

C. Intervention in Respect of Construction of the Statute

While the foregoing analysis and exposition of practice indicate that a State may exercise its right to intervene under Article 63 at a jurisdictional phase of the proceedings over the construction of the Court's Statute as well as the United Nations Charter, distinctions have been raised between the two which may merit consideration.

In the first place, it is argued that, under Article 1 of its Statute, the Court "shall function in accordance with the provisions of the present Statute" ; that, therefore, all the Court does engages the provisions of the Statute ; and that it cannot be that, by functioning under its Statute, the Court furnishes ground for States to intervene under Article 63 on questions that may arise in respect of those functions.

This argument is true as far as it goes, but that is not far. Article 63 is not concerned with the application of provisions of a convention, including the Statute, but their construction, i.e., interpretation, and questions of interpretation of the Statute are not posed by its routine application. Moreover, it has been established in the practice of the Court that Article 63 comes into play only if a provision of a convention is "at issue" in a case. If a provision of the Statute is not incidentally engaged or mentioned, but is at issue in a case between two States, then there is no reason why a third State cannot intervene over the construction of that provision. And, apart from Article 36, other provisions of the Statute are not frequently at issue in a case.

In the second place, it is argued, as a consequence of the first argument, that, if Article 63 meant that, whenever the construction of the Statute of the Court arises in a case, notification shall be made under Article 63, there would be no purpose in Article 40, pursuant to which the Registrar forthwith communicates applications in cases to all States entitled to appear before the Court. Article 63 assumes exceptional notification in some cases, not notification in every case as under Article 40. But treating the Statute as a convention within the meaning of Article 63 requires notification under that Article in every case.

d'instance conformément à l'article 40 du Statut. (Voir *Incident aérien du 27 juillet 1955 (Israël c. Bulgarie)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1959*, p. 129.) Pour ce qui est des autres conventions, il est généralement, mais non pas invariablement, procédé à des notifications avec référence expresse à l'article 63. (Voir par exemple *C.I.J. Mémoires, Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI*, p. 781; *C.I.J. Mémoire, Procès de prisonniers de guerre pakistanais*, p. 113 et 166, et *C.I.J. Mémoire, Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, p. 498 ; voir également, pour plus de détails, les *Annuaire*s de la Cour, par exemple l'édition pour 1962-1963, p. 99 et 100).

C. *L'intervention pour cause d'interprétation du Statut*

Bien qu'il ressorte de l'analyse et de l'exposé consacrés ci-dessus à la pratique que les Etats peuvent, au stade juridictionnel de la procédure, intervenir en vertu de l'article 63 sur une question d'interprétation portant soit sur la Charte des Nations Unies, soit sur le Statut de la Cour, il est arrivé que l'on fasse entre ces deux cas certaines distinctions, sur lesquelles je m'arrêterai.

En premier lieu, on fait valoir que l'article 1 du Statut dispose que la Cour « fonctionnera conformément aux dispositions du présent Statut » ; que par conséquent tout ce que fait la Cour fait intervenir les dispositions du Statut ; et qu'il n'est pas possible que la Cour, en fonctionnant en application de son Statut, donne aux Etats des motifs d'intervenir en vertu de l'article 63 sur les questions qui peuvent se poser au sujet de ce fonctionnement.

L'argument a une certaine valeur, mais on ne saurait le pousser trop loin. En effet l'article 63 ne vise pas l'application des dispositions des conventions, parmi lesquelles le Statut, mais leur interprétation, et l'application habituelle du Statut ne soulève pas de question d'interprétation. De plus, il est établi dans la pratique de la Cour que l'article 63 ne s'applique que si les dispositions d'une convention sont « en jeu » dans une affaire donnée. Si donc une disposition du Statut se trouve, non pas incidemment évoquée ou citée, mais en jeu dans un litige entre deux Etats, il n'y a pas de raison pour que les Etats tiers ne puissent intervenir au sujet de l'interprétation de cette disposition. A part l'article 36, d'ailleurs, rares sont les dispositions du Statut qui sont mises en jeu dans les affaires dont la Cour est saisie.

En deuxième lieu, on soutient, en prolongeant ce premier argument, que, si l'article 63 entraînait l'obligation d'avertir les Etats chaque fois que la question de l'interprétation du Statut se pose dans une affaire, cela rendrait superflu l'article 40, en vertu duquel le Greffier doit immédiatement donner communication des requêtes introductives d'instance à tous les Etats admis à ester devant la Cour. L'article 63, ajoute-t-on, est prévu pour des notifications exceptionnelles, dans certains cas seulement, et non pas dans tous les cas, comme l'article 40. Or, si le Statut était considéré comme une convention aux termes de l'article 63, il faudrait que la notification prévue dans cet article soit faite dans chaque cas.

The answer to this argument is that the purpose of notification under Article 40 is simply to inform States that an application has been made and of what the terms of that application are. The purpose of notification under Article 63 is to alert States to the fact that the construction of a convention to which they are party may be at issue in the case before the Court. Such construction may be pleaded not only in the application but otherwise, as in preliminary objections. Treating the Statute as a convention within the meaning of Article 63 does not require that the exceptional notification of Article 63 shall be made to the States parties to the Statute in every case. It only requires that notification be made – or it only permits intervention under Article 63 – in those exceptional cases where the pleadings in a case reveal that the construction of a provision of the Statute is at issue.

In the third place, it is observed that the Registrar has not routinely sent notifications under Article 63 whenever Article 36 or 38 or other Articles of the Statute of the Court are invoked in a case. That is true, but it is not probative, for the reason that the Registrar does not send notices under Article 63 in respect of construction of the Charter, a practice which appears to have included the Statute.

The apprehension has been expressed that, if the Statute were to be treated as a convention within the meaning of Article 63, third States party to the Statute would be entitled to intervene in a case whenever there is a jurisdictional dispute between the Parties ; and the result could be a cascade of interventions. That does not follow, if the jurisdictional dispute concerns – as it often does – not the terms of the Statute but of other conventions or of declarations under the Optional Clause. But in any event, the Court's Judgment in the *Corfu Channel* case which has been quoted above surely is open to the interpretation that the Statute is a convention within the meaning of Article 63 ; that Judgment was rendered 36 years ago ; and in that time, only one State (Cuba) has, before the instant case, sought to intervene under Article 63 at all, and El Salvador is the first to seek to intervene at a jurisdictional stage in construction of the Statute. Thus there hardly seems ground to be concerned about a flood of interventions.

It may be added that the Statute affirms that the International Court of Justice is established by the Charter of the United Nations as the principal judicial organ of the United Nations (Art. 1). The Charter provides that the Statute of the Court, which is annexed to the Charter, “forms an integral part of the present Charter” (Art. 92). If a State has the right to intervene under Article 63 of the Statute on a question of construction of the Charter, does it not follow that it equally has the right to intervene on a question of the construction of that Statute which is an integral part of the Charter ?

La réponse à cet argument est que le but de la notification prévue à l'article 40 est seulement d'informer les Etats qu'il y a eu requête introductive d'instance, et de leur en faire connaître les termes ; alors que le but de la notification prévue à l'article 63 est de faire savoir aux Etats que l'interprétation d'une convention à laquelle ils sont parties peut se trouver en jeu dans une affaire dont la Cour est saisie. Or l'interprétation du Statut peut être invoquée, non seulement dans la requête introductive d'instance, mais aussi pendant le reste de la procédure, par exemple dans le cadre des exceptions préliminaires. Voir dans le Statut une convention au sens de l'article 63 n'exige donc pas que la notification exceptionnelle prévue dans cet article soit faite dans tous les cas aux Etats parties au Statut : cela exige seulement que la notification soit faite — ou cela permet seulement l'intervention en vertu de l'article 63 — dans les cas exceptionnels où le déroulement du procès révèle que l'interprétation d'une disposition du Statut est en jeu.

En troisième lieu, on fait observer que le Greffier n'envoie pas régulièrement des notifications en vertu de l'article 63 chaque fois que les parties à un différend invoquent les articles 36, 38 ou autres du Statut. Cela est vrai, mais n'est pas probant, pour la raison que le Greffier n'envoie pas de notifications en vertu de l'article 63 lorsqu'il s'agit de l'interprétation de la Charte, et que cette pratique semble s'être étendue au Statut.

On a aussi exprimé la crainte que, si le Statut était considéré comme une convention au sens de l'article 63, les Etats tiers qui sont parties au Statut n'aient le droit d'intervenir chaque fois qu'il y a controverse juridictionnelle entre les parties principales, et que la conséquence n'en soit une cascade d'interventions. Cela me paraît cependant loin d'être certain, si la controverse juridictionnelle, comme cela arrive souvent, ne porte pas sur les termes du Statut, mais sur les termes d'autres conventions ou de déclarations faites en vertu de la clause facultative. D'ailleurs l'arrêt de la Cour dans l'affaire du *Détroit de Corfou*, que j'ai cité plus haut, peut indubitablement être interprété comme signifiant que le Statut est une convention au sens de l'article 63. Or cet arrêt a été rendu il y a trente-six ans ; pendant cette période, un seul Etat (Cuba) avait, avant la présente affaire, demandé à intervenir en vertu de l'article 63 ; et El Salvador est le premier à demander à intervenir au stade juridictionnel pour cause d'interprétation du Statut. Il semble donc y avoir peu de raisons de craindre un déluge d'interventions.

J'ajouterai qu'aux termes du Statut la Cour internationale de Justice est instituée par la Charte des Nations Unies comme organe principal de l'Organisation (art. 1). Or il est dit, dans la Charte, que le Statut de la Cour est annexé à la Charte, « dont il fait partie intégrante » (art. 92). Si donc les Etats ont le droit d'intervenir en vertu de l'article 63 du Statut pour cause d'interprétation de la Charte, ne s'ensuit-il pas qu'ils ont également le droit d'intervenir pour cause d'interprétation du Statut, qui fait partie intégrante de la Charte ?

*D. Intervention in Respect of the Construction of Declarations
under the Optional Clause*

Does intervention under Article 63 embrace disputes over the effect of declarations of States under the Optional Clause of the Statute ?

That great Judge and scholar of international law, Sir Hersch Lauterpacht, expressed the conclusion in two separate opinions that intervention under Article 63 is permissible at the jurisdictional phase and not merely with regard to interpretation of the Statute but even of declarations under the Optional Clause. In the *Norwegian Loans* case, Judge Lauterpacht said, in referring to the self-judging element of the submission to the Court's compulsory jurisdiction which was there at issue :

“The circumstance that a decision of the Court may affect Governments which have had no opportunity to express their view on the subject is a cause of concern. It would have been preferable if, in accordance with Article 63 of the Statute, the Governments which had made a Declaration in these terms had been given an opportunity to intervene.” (*Certain Norwegian Loans, Judgment, I.C.J. Reports 1957*, pp. 63-64.)

In the *Interhandel* case, Judge Lauterpacht concluded :

“I have refrained from referring to or elaborating the additional, and no less decisive, reason why, in my view, the Court is without jurisdiction to entertain the request for interim measures filed by the Swiss Government. In my separate opinion in the case of *Certain Norwegian Loans* . . . I came to the conclusion that a reservation of the kind as now before the Court is invalid and that its invalidity entails the invalidity of the Declaration of Acceptance as a whole. If that is so, the Government of the United States cannot validly become either a plaintiff or a defendant under its Declaration of Acceptance – although it is open to it, in respect of any claim brought against it in reliance on its Declaration of Acceptance, to submit to the jurisdiction of the Court on some other basis. However, I have abstained from adopting that view as a ground of the present opinion seeing that the question of the validity of the above reservation of the United States of America is not now before the Court and that it may, with the possible participation of other Signatories of the Optional Clause intervening by virtue of Article 63 of the Statute, form the subject-matter of a decision of the Court at a subsequent stage of the proceedings.” (*Interhandel, Interim Protection, Order of 24 October 1957, I.C.J. Reports 1957*, p. 120.)

D. L'intervention pour cause d'interprétation des déclarations faites en vertu de la clause facultative

L'intervention faite en application de l'article 63 s'étend-elle aux controverses sur l'effet des déclarations faites par les Etats en vertu de la clause facultative du Statut ?

L'éminent juge et connaisseur du droit international qu'était sir Hersch Lauterpacht a exprimé, dans deux opinions individuelles, la conclusion que l'intervention en vertu de l'article 63 est permise au stade juridictionnel, et non pas seulement pour les questions d'interprétation du Statut, mais aussi pour les questions d'interprétation des déclarations faites en vertu de la clause facultative. Dans l'affaire des *Emprunts norvégiens*, parlant de l'élément d'appréciation qui est laissé aux Etats dans leur soumission à la juridiction obligatoire de la Cour, tel que cet élément se trouvait en jeu dans cette affaire, le juge Lauterpacht s'exprimait ainsi :

« Le fait qu'une décision de la Cour est susceptible d'affecter les gouvernements qui n'ont pas eu la possibilité d'exprimer leur opinion en la matière est une cause de préoccupations. Il eût été préférable que, conformément à l'article 63 du Statut, les gouvernements qui ont fait une déclaration en ces termes aient eu la possibilité d'intervenir. » (*Certains emprunts norvégiens, arrêt, C.I.J. Recueil 1957, p. 63-64.*)

Et dans l'affaire *Interhandel*, il concluait :

« Je me suis abstenu de mentionner ou de développer la raison supplémentaire, et non moins concluante, pour laquelle j'estime que la Cour est sans compétence pour connaître de la demande en indication de mesures conservatoires déposée par le Gouvernement suisse. Dans mon opinion individuelle en l'affaire relative à *Certains emprunts norvégiens...*, je suis parvenu à la conclusion qu'une réserve telle que celle qui se présente à la Cour en l'espèce est nulle et que sa nullité entraîne la nullité de la déclaration d'acceptation dans son ensemble. S'il en est ainsi, le Gouvernement des Etats-Unis ne saurait valablement paraître comme demandeur ou défendeur en vertu de cette déclaration d'acceptation — bien qu'il puisse, à l'égard de toute demande formulée contre lui sur la base de sa déclaration d'acceptation, se soumettre à la compétence de la Cour sur une autre base. Je me suis toutefois abstenu de prendre ce point de vue comme base de la présente opinion, considérant que la question de la validité de ladite réserve des Etats-Unis d'Amérique n'est pas actuellement soumise à la Cour et qu'elle peut, avec l'éventuelle participation d'autres signataires de la disposition facultative intervenant en vertu de l'article 63 du Statut, faire l'objet d'une décision de la Cour à un stade ultérieur de la procédure. » (*Interhandel, mesures conservatoires, ordonnance du 24 octobre 1957, C.I.J. Recueil 1957, p. 120.*)

The views of Judge Lauterpacht are entitled to exceptional weight. Nevertheless, there is room for another opinion, based upon the fact that the declarations which States submit pursuant to Article 36, paragraphs 2, 3 and 4, of the Statute are not conventions. May it be maintained that Article 63 – which expressly relates to the construction of “a convention” – may be extended to include declarations made pursuant to a convention? That appears to be questionable.

The legal character of declarations made under the Optional Clause is at issue in the jurisdictional phase of the current case between Nicaragua and the United States. At this point, it would not be appropriate to note more than that neither Party appears to view declarations made under the Optional Clause as treaties or conventions.

E. The Scope of El Salvador's Declaration

As was shown in Section I of this opinion, El Salvador's Declaration invokes the construction of provisions of the Statute (Art. 36), the United Nations Charter (Arts. 39, 51 and 52), and, with insufficient specificity, provisions of the OAS Charter and two inter-American treaties. It also appears to invoke the construction of the terms of its declaration under the Optional Clause, as well, in some limited measure, as that of the United States.

In the light of the analysis set forth in this opinion, I conclude that El Salvador's Declaration of Intervention is admissible, and should have been found admissible by the Court, even though it relates to the current jurisdictional phase of the proceedings brought by Nicaragua against the United States. However, there might have been ground for the Court excluding from the scope of such an admission construction by El Salvador of declarations under the Optional Clause, particularly those of the Parties to the case.

F. Should El Salvador's Declaration Have Been Barred on the Ground that it Relates to Admissibility Rather than Jurisdiction and that Questions of Admissibility Should Be Joined to the Merits?

A question which remains is this. Even if it is accepted that the right of intervention under Article 63 applies to the jurisdictional phase of proceedings, and even if it is accepted that it embraces the construction of the Statute and Charter as well as other conventions, should the Court have barred intervention by El Salvador at this stage on the ground that it sought to intervene on questions of admissibility rather than jurisdiction and that these questions can be properly dealt with only at the stage of merits since they are so intertwined with the merits?

Les vues ainsi exprimées par le juge Lauterpacht pèsent certainement d'un grand poids. Il est cependant possible de pencher pour une autre opinion, fondée sur le fait que les déclarations que font les Etats conformément à l'article 36, paragraphes 2, 3 et 4 du Statut, ne sont pas des conventions. Peut-on affirmer que l'article 63 – qui vise expressément l'interprétation « d'une convention » – s'applique également aux déclarations faites en vertu d'une convention ? Cela paraît discutable.

La valeur juridique des déclarations faites en application de la clause facultative est en jeu dans la phase juridictionnelle de la présente instance entre le Nicaragua et les Etats-Unis. Mais on doit se contenter pour l'instant de noter que ni l'une ni l'autre Partie ne semble considérer que les déclarations faites en application de la clause facultative soient des traités ou des conventions.

E. La portée de la déclaration d'El Salvador

Comme on l'a vu plus haut (sect. I), El Salvador, dans sa déclaration, invoque l'interprétation des dispositions du Statut (art. 36), de la Charte des Nations Unies (art. 39, 51 et 52) et, avec un certain manque de précision, de la Charte de l'OEA et de deux traités interaméricains. Il semble aussi qu'il invoque l'interprétation des termes de sa propre déclaration en vertu de la clause facultative, ainsi que, dans une certaine mesure, des termes de la déclaration des Etats-Unis.

A la lumière de l'analyse qui précède, je conclus que la déclaration d'intervention d'El Salvador est recevable, et que la Cour aurait dû la juger telle, bien qu'elle porte sur l'actuelle phase juridictionnelle de l'instance intentée contre les Etats-Unis par le Nicaragua. La Cour aurait pu en revanche, après avoir reçu la déclaration salvadorienne, exclure de sa portée la question de l'interprétation par El Salvador des déclarations faites en vertu de la clause facultative, et en particulier des déclarations faites par les Parties à l'instance.

F. La déclaration d'El Salvador aurait-elle dû être rejetée au motif qu'elle porte davantage sur la recevabilité que sur la compétence, et que les questions de recevabilité doivent être jointes au fond ?

Reste la question suivante : même si l'on accepte que le droit d'intervenir en vertu de l'article 63 s'applique à la phase juridictionnelle de la procédure, et même si l'on accepte que ce droit s'applique à l'interprétation du Statut et de la Charte tout aussi bien qu'à l'interprétation des autres conventions, la Cour aurait-elle dû rejeter l'intervention d'El Salvador pendant la phase actuelle de l'affaire au motif qu'El Salvador demandait à intervenir sur des questions de recevabilité plutôt que de compétence, et que ces questions, vu leurs liens étroits avec la substance même du litige, ne peuvent être jugées comme il convient que pendant la procédure sur le fond ?

That is a substantial question, the answer to which, in my view, is negative. I so conclude for the following reasons :

– While the main thrust of the contentions of El Salvador does appear to relate essentially to questions of admissibility rather than jurisdiction, those are questions which are before the Court at the stage of the proceedings on which it is now about to embark. In the hearings which led up to the issuance of the Court's Order of 10 May 1984, the United States had advanced arguments which purported to demonstrate that Nicaragua's claims were inadmissible, essentially on the ground that other organs and modalities of the international system are to be charged, and have in this case been charged, with resolution of a political dispute involving the current use of armed force. Nicaragua advanced arguments to meet these contentions of the United States. Having heard these arguments, the Court, in its Order of 10 May, decided :

“that the written proceedings shall first be addressed to the questions of the jurisdiction of the Court to entertain the dispute and of the admissibility of the Application” (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Provisional Measures, Order of 10 May 1984, I.C.J. Reports 1984, p. 187.*)

– In response to the Court's Order, the Memorial submitted by Nicaragua and the Counter-Memorial submitted by the United States extensively address questions of admissibility.

– In seeking to intervene, El Salvador seeks the construction of provisions of the United Nations Charter and other conventions which relate to some of the very questions of admissibility argued by the Parties to the case.

– Thus to deny El Salvador the right to intervene on the ground that it will argue issues of admissibility is at odds with the Order of the Court and the presumed course of the impending hearings.

– Moreover, such a conclusion is unnecessary. Suppose that it is assumed, *arguendo*, that such arguments of admissibility of El Salvador (and of the United States and Nicaragua) go more to the merits and should be joined to the merits, on the ground, e.g., that the argument that another organ than the Court should deal with an ongoing armed conflict requires a finding that there is a conflict and that that is a question of finding a fact. Nevertheless, for the purpose of appraising and admitting El Salvador's Declaration of Intervention, it can equally be assumed, *arguendo*, and without prejudice to an ultimate holding at the stage of the merits, that there is an armed conflict. On such an assumption, I conclude that, on the basis of its arguments of admissibility, El Salvador should have been admitted to intervene at the current stage of the proceedings. That is not, of course, to say that its arguments are, or are not, good arguments, any more than it is to say at this juncture that the arguments on admissibility of the

La question est d'importance, mais la réponse est, selon moi, négative. Mes raisons sont les suivantes :

– S'il est vrai que les principaux arguments d'El Salvador semblent porter essentiellement sur des questions de recevabilité plutôt que sur des questions de compétence, ce sont néanmoins des questions dont la Cour est saisie au stade de l'instance qui est sur le point de s'ouvrir. Au cours des audiences qui ont précédé l'ordonnance de la Cour du 10 mai 1984, les Etats-Unis ont avancé des arguments par lesquels ils entendaient démontrer l'irrecevabilité des demandes du Nicaragua, pour la raison principale que la solution des différends politiques entraînant un usage en cours de la force armée était confiée à d'autres organes ou modalités du système international – et qu'en l'espèce le différend avait été en effet confié à des organes ou modalités de ce genre. Le Nicaragua a avancé d'autres arguments, en réponse à ceux des Etats-Unis. La Cour, après avoir entendu les deux Parties, a décidé dans son ordonnance du 10 mai :

« que les pièces écrites porteront d'abord sur la question de la compétence de la Cour pour connaître du différend et sur celle de la recevabilité de la requête » (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 10 mai 1984, C.I.J. Recueil 1984, p. 187.*)

– Conformément à l'ordonnance de la Cour, le mémoire du Nicaragua et le contre-mémoire des Etats-Unis examinent en détail les questions de recevabilité.

– El Salvador, en cherchant à intervenir, demande que soient interprétées les dispositions de la Charte des Nations Unies et d'autres conventions qui portent précisément sur les questions de recevabilité qu'invoquent les Parties à l'instance.

– Refuser à El Salvador le droit d'intervenir au motif qu'il invoque des questions de recevabilité est donc contradictoire avec l'ordonnance de la Cour et avec la teneur probable des plaidoiries des Parties.

– En outre, une telle conclusion n'est pas logiquement nécessaire. Supposons en effet, à titre d'hypothèse, que les arguments sur la recevabilité avancés par El Salvador (ainsi d'ailleurs que par les Etats-Unis et le Nicaragua) portent surtout sur le fond et doivent lui être joints, pour la raison par exemple que l'argument tendant à conclure que les questions de conflit armé en cours doivent être soumises à d'autres organes que la Cour exige la constatation de l'existence d'un conflit, et que c'est là une question de constatation de fait. Mais supposons aussi, toujours à titre d'hypothèse, dans le seul but d'apprécier et d'admettre la déclaration d'intervention d'El Salvador, et sans préjuger de la décision finale pendant la procédure sur le fond, qu'il y a effectivement conflit armé. Cette hypothèse étant admise, je conclus qu'El Salvador, sur la base de ses arguments concernant la recevabilité, aurait dû être admis à intervenir au stade actuel de l'instance. Ce n'est pas dire pour autant que les arguments d'El Salvador sont – ou ne

United States and Nicaragua are or are not good arguments. But to deny the admissibility of El Salvador's Declaration of Intervention on the ground that it may involve assumptions of or findings of fact does not appear to me to be either necessary or, given the state of the pleadings of the Parties, equitable.

(Signed) Stephen M. SCHWEBEL.

sont pas — de bons arguments, pas plus qu'on ne saurait dire pour le moment que les arguments des Etats-Unis et du Nicaragua concernant la recevabilité sont — ou ne sont pas — de bons arguments. Mais déclarer irrecevable la déclaration d'intervention d'El Salvador pour la raison qu'elle pourrait donner lieu à des hypothèses ou à des constatations de fait ne me semble ni nécessaire ni, vu les arguments des Parties, équitable.

(Signé) Stephen M. SCHWEBEL.
