

DISSENTING OPINION
OF VICE-PRESIDENT SCHWEBEL

While there is much with which I agree in the Court's Judgment, I am unable to accept its dispositive decision that it has jurisdiction to entertain the claims made by the Islamic Republic of Iran under Article X, paragraph 1, of the Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights of 1955.

In interpreting the scope of a compromissory clause of a treaty according the Court jurisdiction over any dispute between the parties "as to the interpretation or application" of that treaty, the Court must, as with any other treaty, establish the intention of the parties to it. It must consider whether the parties to the treaty intended that claims of the character advanced in a particular dispute were to be subject to the Court's jurisdiction. It must consider whether the particular claims so advanced fall within the terms of any provision of the treaty.

Neither the United States nor Iran, in concluding the Treaty of 1955, in my view intended that claims of the character advanced by Iran in this case would be subject to the Court's jurisdiction. Nor do I find that the particular claims advanced by Iran in this case fall within the terms of any provision of the Treaty, including Article X, paragraph 1. Neither the text nor the circumstances of the conclusion of the Treaty sustain Iran's contentions, even to the limited extent that the Court has found those contentions to be sustainable.

In 1980, in construing this very Treaty, this Court held that:

"The very purpose of a treaty of amity, and indeed of a treaty of establishment, is to promote friendly relations between the two countries concerned, and between their two peoples, more especially by mutual undertakings to ensure the protection and security of their nationals in each other's territory." (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, I.C.J. Reports 1980*, p. 28, para. 54.)

The Court thus drew a distinction between promotion of friendly relations (apparently a reference to Article I of the Treaty) and "mutual undertakings" to ensure the protection and security of the nationals of each party in the territory of the other. It is only the latter that is cast in the terminology of legal obligation. That, in a nutshell, is the substance of the 1955 Treaty, rightly stated and understood.

OPINION DISSIDENTE DE M. SCHWEBEL,
VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

L'arrêt de la Cour contient de nombreux points auxquels je souscris, mais je ne peux pas souscrire à son dispositif qui donne compétence à la Cour pour connaître des demandes formulées par la République islamique d'Iran au titre de l'article X, paragraphe 1, du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955.

Pour interpréter la portée d'une clause compromissaire figurant dans un traité et attribuant compétence à la Cour pour connaître de tout différend s'élevant entre les parties «quant à l'interprétation ou à l'application» dudit traité, il faut que la Cour, comme pour n'importe quel autre traité, établisse quelle était l'intention des parties au traité. La Cour doit considérer si les parties au traité voulaient que des demandes revêtant le caractère qui est propre à un certain différend soient de son ressort. La Cour doit examiner si les demandes qui sont ainsi présentées relèvent bien d'une disposition quelconque du traité.

Or, ni les Etats-Unis ni l'Iran, en concluant ce traité de 1955, n'entendaient à mon avis que la Cour puisse connaître de demandes revêtant le caractère de celles que l'Iran formule en l'espèce. J'estime que les demandes de l'Iran ne relèvent pas non plus de l'une quelconque des dispositions du traité, et qu'elles ne relèvent donc pas du paragraphe 1 de l'article X. Ni le texte du traité ni les circonstances entourant sa conclusion ne confortent les thèses iraniennes, pas même dans la mesure limitée où la Cour a jugé que ces thèses étaient défendables.

En 1980, interprétant le même traité, la Cour a dit ceci :

«Le but même d'un traité d'amitié, et en particulier d'un traité d'établissement, est avant tout de promouvoir les relations entre deux Etats et entre leurs peuples par l'engagement mutuel d'assurer sur le territoire de chacun la protection et la sécurité des ressortissants de l'autre.» (*Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, C.I.J. Recueil 1980, p. 28, par. 54.*)

La Cour a donc fait une distinction entre promouvoir les relations entre les deux Etats (ce qui renvoie apparemment à l'article premier du traité), d'une part, et, de l'autre, l'«engagement mutuel» d'assurer sur le territoire de chacun la protection et la sécurité des ressortissants de l'autre. Ce n'est que le second terme qui est énoncé comme l'est normalement une obligation juridique. Voilà en raccourci quelle est la substance du traité de 1955 telle qu'il faut l'exprimer et la comprendre.

THE INTERNATIONAL USE OF ARMED FORCE

Iran's complaints in this case turn on the attacks upon and destruction of three offshore oil production complexes, owned by the National Iranian Oil Company, which were situated on Iran's continental shelf and within its exclusive economic zone. Iran maintains that the attacks were carried out by several warships of the United States Navy, during a period when Iran was the victim of a war imposed upon it by Iraq, whose forces subjected its oil installations and commercial shipping to eight years of attacks. The United States acknowledges that the oil platforms in question were destroyed by forces of the United States Navy, and claims that they were bombarded to put out of action bases which were used to support a long series of attacks by Iranian military and paramilitary forces on United States and other neutral vessels engaged in peaceful commerce in the Persian Gulf. The United States claims that numerous Iranian helicopter attacks against merchant shipping were launched from oil platforms, and that small high-speed patrol boats were deployed from oil platforms to attack shipping and lay naval mines. Those claims are denied by Iran.

What is not denied, and cannot be denied, is that the attacks by the United States Navy on the three Iranian oil platforms at issue constituted a use by the United States of armed force against what it claims to have seen as military objectives located within the jurisdiction of another State, Iran.

The threshold question that the Court must resolve is, is a dispute over attacks by United States Armed Forces against Iranian objectives in the described circumstances a dispute that arises under the Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights?

The answer to that question as I see it is, obviously not. It is obvious from the title, preamble, and terms of the Treaty. It is obvious from the circumstances of the conclusion as well as the text of the Treaty when those circumstances are set out. And what the text and circumstances of the Treaty demonstrate is sustained by such subsequent interpretation as the parties have placed upon it.

The preamble of the Treaty provides:

"The United States of America and Iran, desirous of emphasizing the friendly relations which have long prevailed between their peoples, of reaffirming the high principles in the regulation of human affairs to which they are committed, of encouraging mutually beneficial trade and investments and closer economic intercourse generally between their peoples, and of regulating consular relations,

L'EMPLOI DE LA FORCE ARMÉE SUR LE PLAN INTERNATIONAL

En l'espèce, l'Iran a pour grief les attaques lancées contre trois installations de production pétrolière offshore et leur destruction ; ces installations étaient propriété de la compagnie nationale iranienne des pétroles et étaient situées sur le plateau continental iranien, dans les limites de la zone économique exclusive iranienne. L'Iran dit que les attaques ont été lancées par plusieurs navires de guerre des Etats-Unis, à une époque où l'Iran était victime d'une guerre que lui imposait l'Iraq, dont les forces ont soumis les installations pétrolières et le transport commercial pétrolier iranien à huit ans d'attaques. Les Etats-Unis reconnaissent que les plates-formes pétrolières en question ont été détruites par la marine de guerre des Etats-Unis et disent que ces plates-formes ont été bombardées pour mettre hors d'état de nuire des bases servant aux forces militaires et paramilitaires iraniennes à lancer une longue série d'attaques sur des navires neutres, des Etats-Unis notamment, exerçant des activités commerciales pacifiques dans le golfe Persique. Les Etats-Unis soutiennent que l'Iran a souvent lancé, à partir des plates-formes pétrolières, des attaques par hélicoptère contre des navires marchands et déployait, à partir des mêmes plates-formes, des vedettes rapides qui patrouillaient la zone pour y attaquer les navires et mouiller des mines. L'Iran nie.

Ce qui n'est pas contesté et ne peut pas être contesté, c'est que les attaques lancées par la marine des Etats-Unis sur les trois plates-formes pétrolières en litige revenaient pour les Etats-Unis à utiliser la force armée contre ce que les Etats-Unis prétendent être des objectifs militaires situés dans des emplacements relevant de la juridiction d'un autre Etat, l'Iran.

La question que la Cour doit résoudre dès le départ est de savoir si un différend relatif à des attaques lancées par les forces armées des Etats-Unis contre des objectifs iraniens dans les circonstances ainsi décrites est un différend qui relève du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires.

A mon sens, il faut manifestement répondre à cette question par la négative. Le «non» s'impose en raison de l'intitulé, du préambule et des termes mêmes du traité. Le «non» s'impose en raison des circonstances de la conclusion du traité et en raison de son texte même quand ces circonstances sont rappelées. Et ce que le texte et les circonstances du traité démontrent est en outre étayé par l'interprétation que les parties elles-mêmes en ont ultérieurement donnée.

Le préambule du traité s'énonce comme suit :

«Les Etats-Unis d'Amérique et l'Iran, animés du désir de développer les relations amicales qui unissent depuis longtemps leurs deux peuples, de réaffirmer dans la direction des affaires humaines les principes supérieurs auxquels ils sont attachés, d'encourager les échanges et les investissements mutuellement profitables et l'établissement de relations économiques plus étroites entre leurs peuples et

have resolved to conclude, on the basis of reciprocal equality of treatment, a Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights . . .”

It is plain that this is a Treaty which is essentially concerned with encouraging mutually beneficial trade and investments and closer economic intercourse on the basis of reciprocal equality of treatment. There is no suggestion of regulating the use of armed force by one party against the other.

Article I of the Treaty provides that there shall be firm and enduring peace and sincere friendship between the United States and Iran. The Court has quite correctly held that this provision must merely be regarded as fixing an objective, in the light of which other Treaty provisions are to be interpreted and applied; of itself it imposes no obligations, including obligations governing the use of force in international relations. Those other Treaty provisions regulate the conditions of residence of nationals of one party on the territory of the other, particularly for purposes of trade and investment, and assure the nationals of one party the most constant protection and security in the territory of the other (Art. II); treat the juridical status of companies and access to courts and arbitration (Art. III); provide for fair and equitable treatment of the nationals and companies of the other party and prescribe the most constant protection and security for the property of nationals and companies of either party in the territory of the other (Art. IV); provide for the leasing of real property and the acquisition of other property and its disposition by sale or testament or otherwise, as well as effective protection of intellectual property (Art. V); govern taxation (Art. VI); regulate financial transfers (Art. VII); regulate imports, exports and customs duties (Arts. VIII and IX); treat freedom of commerce and navigation (Art. X) and economic transactions by government agencies (Art. XI); and provide for the rights and duties of consuls (Arts. XII-XIX). None of these core provisions of the Treaty suggests that attacks by armed forces of one party against what it treats as military objectives within the jurisdiction of the other party are within the reach of the Treaty.

It is significant as well that the Treaty contains none of the treaty provisions which typically do bear on the international use of force. There is no pledge of non-aggression or alliance. There is no reference to military assistance by one party in the event of armed attack upon or aggression against the other. There is no reference to regional security arrangements, to the provision of military equipment, to status of forces, to bases on the territory of one party for the forces of the other. Also significant is the fact, which the Court's Judgment acknowledges, that the United States

de régler leurs relations consulaires, ont décidé de conclure, sur la base de l'égalité réciproque de traitement, un traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires...»

Il est patent qu'il s'agit là d'un traité qui a essentiellement pour objet d'encourager les échanges et les investissements mutuellement profitables ainsi que l'établissement de relations économiques plus étroites sur la base de l'égalité réciproque de traitement. Il n'y a rien dans ce traité qui vise à réglementer, ne fût-ce qu'indirectement, l'emploi de la force armée par l'une des parties contre l'autre.

L'article premier dispose qu'il y aura paix stable et durable et amitié sincère entre les Etats-Unis d'Amérique et l'Iran. La Cour dit très justement que cette disposition doit simplement être regardée comme fixant un objectif à la lumière duquel les autres dispositions du traité doivent être interprétées et appliquées; en soi, cet article premier n'impose aucune obligation, notamment pas d'obligation régissant l'emploi de la force dans les relations internationales. Quant aux autres dispositions du traité qui sont visées, elles règlent les conditions de résidence des ressortissants de l'une des parties sur le territoire de l'autre, notamment aux fins du commerce et des investissements et assurent les ressortissants de chacune des parties de la protection et de la sécurité la plus constante dans les territoires de l'autre partie (art. II); elles traitent du statut des sociétés et de l'accès aux tribunaux et à l'arbitrage (art. III); elles prévoient que chacune des parties accordera un traitement juste et équitable aux ressortissants et aux sociétés de l'autre partie et assurent que la protection et la sécurité des biens appartenant aux ressortissants et aux sociétés de chacune des parties seront assurées de la manière la plus constante dans les territoires de l'autre partie (art. IV); elles autorisent à prendre à bail des biens immeubles, à acquérir des biens mobiliers et à aliéner des biens par voie de vente, de testament ou par tout autre moyen et prévoient en outre que la propriété intellectuelle sera dûment protégée (art. V); elles règlent la fiscalité applicable (art. VI); elles règlent les transferts (art. VII); elles règlent les questions d'importation, d'exportation et de droits de douane (art. VIII et IX); elles traitent de la liberté de commerce et de navigation (art. X) et des transactions économiques, des administrations et agences publiques (art. XI), et elles définissent les droits et obligations des consuls (art. XII-XIX). Aucune de ces dispositions de fond du traité ne donne à entendre que les attaques lancées par les forces armées de l'une des parties contre ce qu'elle estime être des objectifs militaires relevant de la juridiction de l'autre partie entrent dans les prévisions du traité.

Élément significatif aussi, le traité ne contient aucune des dispositions conventionnelles qui concernent classiquement l'emploi de la force sur le plan international. Il n'est formulé aucune promesse de non-agression ni d'alliance. Il n'est pas indiqué que chacune des parties apportera à l'autre une assistance militaire pour le cas où l'une ou l'autre ferait l'objet d'une attaque armée ou d'une agression. Il n'est pas fait mention d'arrangements de sécurité à l'échelle régionale, de la fourniture de matériel militaire, du statut des forces armées, de bases réservées sur le territoire de l'une des

and Iran concluded other treaty arrangements for such purposes, notably the Agreement of Co-operation between the Government of the United States of America and Imperial Government of Iran of 5 March 1959. That Agreement affirms "their right to co-operate for their security and defence in accordance with Article 51 of the Charter of the United Nations" and declares that the United States "regards as vital to its national interest and to world peace the preservation of the independence and integrity of Iran". It provides that, in case of aggression against Iran, the United States will take appropriate action, including the use of armed forces, in order to assist Iran at its request. It also provides for the continued furnishing to Iran of military and economic assistance, and for co-operation with other Governments in mutually agreed defensive arrangements (*Treaties and Other International Acts Series 4189*).

Moreover, Article XX of the Treaty of 1955 indicates that certain international uses of armed force, far from being within the compass of the Treaty, are excluded from it. Article XX — the sole reference in the Treaty to such matters — provides that:

"1. The present Treaty shall not preclude the application of measures:

.
 (d) necessary to fulfill the obligations of a High Contracting Party for the maintenance or restoration of international peace and security, or necessary to protect its essential security interests."

Article XX is an exclusion clause. It excludes from the areas regulated by the obligations of the Treaty the application of specified measures, including measures of a party "necessary to protect its essential security interests". Such an exclusion can hardly entitle the Court to assume jurisdiction over a claim that engages the essential security interests of the United States if not Iran as well. The object of Iran's claims in this case is the calculated application of armed force by the United States against what it has treated as military objectives within the jurisdiction of Iran, which objectives for its part Iran views as vital to its economic and strategic interests. It follows that, since the Treaty does not preclude the application of such measures, they do not fall within its regulated reach and hence do not fall within the scope of the compromissory clause submitting disputes "as to the interpretation or application of the present Treaty" to the jurisdiction of the Court.

parties aux forces de l'autre. Et il y a un autre fait significatif, que la Cour reconnaît dans son arrêt, et qui est que les Etats-Unis et l'Iran ont conclu d'autres arrangements conventionnels à ces fins-là, en particulier l'accord de coopération du 5 mars 1959 entre le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique et le Gouvernement impérial d'Iran. Cet accord affirme «le droit [des deux parties] de coopérer pour leur sécurité et leur défense conformément à l'article 51 de la Charte des Nations Unies» et proclame en outre que les Etats-Unis tiennent «la sauvegarde de l'indépendance et de l'intégrité de l'Iran pour vitale dans l'intérêt des Etats-Unis comme pour la paix du monde». Le même accord prévoit que, en cas d'agression contre l'Iran, les Etats-Unis prendront, à la demande du Gouvernement iranien et pour lui venir en aide, les mesures appropriées, y compris le recours à la force armée. L'accord prévoit en outre que l'Iran continuera de recevoir une assistance militaire et économique, et que la coopération sera assurée avec d'autres gouvernements par le biais d'arrangements défensifs dont il pourra être convenu (Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 327, p. 279).

De surcroît, l'article XX du traité de 1955 indique que, dans certains cas, l'emploi international de la force armée, bien loin d'entrer dans le champ d'application du traité, en est exclu. Cet article XX — la seule disposition du traité qui traite de ces questions — dispose :

«1. Le présent traité ne fera pas obstacle à l'application de mesures :

.....
 d) ... nécessaires à l'exécution des obligations de l'une ou l'autre des Hautes Parties contractantes relatives au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ou à la protection des intérêts vitaux de cette Haute Partie contractante sur le plan de la sécurité.»

L'article XX est une clause d'exclusion. Il exclut des domaines où s'exercent les obligations découlant du traité l'application de certaines mesures, dont les mesures qui sont, pour l'une ou pour l'autre des parties, «nécessaires à la protection [de ses] intérêts vitaux sur le plan de la sécurité». Pareille exclusion ne saurait conférer à la Cour compétence au sujet d'une réclamation qui engage les intérêts vitaux sur le plan de la sécurité des Etats-Unis, sinon de l'Iran également. En l'espèce, les demandes de l'Iran ont pour objet l'utilisation délibérée de la force armée par les Etats-Unis à l'encontre de ce que ces derniers ont considéré être des objectifs militaires relevant de la juridiction de l'Iran, objectifs que, pour sa part, l'Iran considère comme vitaux aux fins de ses intérêts économiques et stratégiques. Il s'ensuit que, comme le traité ne fait pas obstacle à l'application de telles mesures, celles-ci ne rentrent pas dans les prévisions expresses dudit traité et ne relèvent donc pas de la clause compromissaire attribuant compétence à la Cour pour connaître des différends relatifs «à l'interprétation ou à l'application du présent traité».

How does the Judgment of the Court affirming its jurisdiction deal with Article XX?

It asserts that the Treaty of 1955 contains no provision expressly excluding certain matters from the jurisdiction of the Court. It then quotes Article XX, paragraph 1 (*d*), and acknowledges that,

“This text could be interpreted as excluding certain measures from the actual scope of the Treaty and, consequently, as excluding the jurisdiction of the Court to test the lawfulness of such measures.” (Para. 20.)

But it continues:

“It could also be understood as affording only a defence on the merits. The Court, in its Judgment of 27 June 1986 in the case concerning *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, adopted the latter interpretation for the application of an identical clause included in the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation concluded between the United States and Nicaragua on 21 January 1956 (*I.C.J. Reports 1986*, p. 116, para. 222, and p. 136, para. 271). Iran argues, in this case, that the Court should give the same interpretation to Article XX, paragraph 1 (*d*). The United States, for its part, in the most recent presentation of its arguments, stated that ‘consideration of the interpretation and application of Article XX, paragraph 1 (*d*), was a merits issue’. The Court sees no reason to vary the conclusions it arrived at in 1986. It accordingly takes the view that Article XX, paragraph 1 (*d*), does not restrict its jurisdiction in the present case, but is confined to affording the Parties a possible defence on the merits to be used should the occasion arise.” (*Ibid.*)

It is true that the Court in its 1986 Judgment on the merits in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* treated the corresponding article of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States and Nicaragua as a defence on the merits, which in the particular circumstances it found to be unpersuasive. The Court had failed to address the question at all in its 1984 Judgment on jurisdiction, when it should naturally have done so; as a consequence, the question fell to the merits if it was to be addressed at all. In my view, this history leaves the Court free in the present proceedings objectively to apply the terms of Article XX of the Treaty of 1955, unconstrained by the 1986 holding. The reasoning belatedly expressed by the Court on the matter in 1986 was in my view unpersuasive and remains so; and question has been rightly raised about the “value as a precedent” of holdings of the Court in the case (Shabtai Rosenne, *The World Court, What It Is and How It Works*, 5th ed., rev., 1995, pp. 152-153).

The Court in this Judgment takes the position that Iran argued in these

Comment est-ce que la Cour, dans l'arrêt qui lui donne néanmoins compétence, traite de l'article XX?

La Cour affirme d'abord que le traité de 1955 ne contient aucune disposition excluant expressément certaines matières de sa compétence. Elle cite ensuite le paragraphe 1 *d*) de l'article XX, et reconnaît que :

«Ce texte pourrait être interprété comme excluant certaines mesures du champ même d'application du traité, et, par voie de conséquence, comme excluant de la compétence de la Cour l'appréciation de la licéité de telles mesures.» (Par. 20.)

Mais la Cour poursuit :

«Mais il pourrait être compris comme ouvrant seulement une défense au fond. La Cour, dans son arrêt du 27 juin 1986 en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, a adopté la seconde interprétation pour l'application d'une clause identique figurant dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre les Etats-Unis et le Nicaragua le 21 janvier 1956 (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 116, par. 222, et p. 136, par. 271). L'Iran soutient en l'espèce que la Cour devrait donner la même interprétation au paragraphe 1 *d*) de l'article XX. Quant aux Etats-Unis, ils ont, dans le dernier état de leur argumentation, déclaré qu'«aborder la question de l'interprétation et de l'application du paragraphe 1 *d*) de l'article XX relevait de l'examen au fond». La Cour ne voit aucune raison d'aboutir à des conclusions différentes de celles auxquelles elle était parvenue en 1986. Elle estime, par suite, que le paragraphe 1 *d*) de l'article XX ne restreint pas sa compétence dans la présente affaire, mais offre seulement aux Parties une défense au fond qu'il leur appartiendra, le cas échéant, de faire valoir le moment venu.» (*Ibid.*)

Il est vrai qu'en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, dans son arrêt de 1986 sur le fond, la Cour a considéré l'article correspondant du traité d'amitié, de commerce et de navigation entre les Etats-Unis et le Nicaragua comme une défense au fond, qu'en l'occurrence, du reste, elle n'a pas jugé convaincante. La Cour s'était abstenue de traiter la question dans son arrêt de 1984 sur la compétence, au moment où elle aurait normalement dû le faire. Par suite, c'est au stade du fond qu'il fallait bien traiter la question si, du moins, il fallait l'examiner. A mon avis, ce précédent donne en la présente instance à la Cour toute liberté pour appliquer objectivement les dispositions de l'article XX du traité de 1955 sans se sentir tenue par la décision de 1986. Le raisonnement que la Cour a tardivement exprimé sur la question en 1986 n'était à mon avis pas convaincant et ne l'est toujours pas; des doutes ont très justement été exprimés d'ailleurs sur la «valeur de précédent» des décisions de la Cour en l'espèce (Shabtai Rosenne, *The World Court, What It Is and How It Works*, 5^e éd. révisée, 1995, p. 152-153).

Dans le présent arrêt, le point de vue de la Cour est que, selon la thèse

proceedings that the Court should give the same interpretation to Article XX, paragraph 1 (d), as it did in 1986, and that the United States concluded that consideration of the interpretation and application of Article XX, paragraph 1 (d), was an issue for the merits. The Court declares that it sees no reason to vary the conclusions arrived at in 1986. But I believe the position of the United States in this case, and the responsibilities of the Court in this case, to be somewhat different.

In its Preliminary Objection, the United States maintained that:

“Section 4. Article XX Confirms that the 1955 Treaty Is Not Intended to Address Questions Relating to the Use of Force by the Parties During Armed Conflict

3.36. Any doubts as to the applicability of the 1955 Treaty to Iran’s claims is dispelled by Article XX of the Treaty, paragraph (1), which provides:

‘1. The present Treaty shall not preclude the application of measures:

.
(d) necessary . . . to protect its [a party’s] essential security interests.’

3.37. The intended relationship of this provision to the jurisdiction of the Court was expressly addressed during the process of obtaining ratification of other friendship treaties with the identical provision. Thus, in connection with the ratification of the treaty with China the Department of State submitted to the United States Senate a memorandum on the dispute settlement clause that addressed the scope of the compromissory clause providing for the submission of disputes under that treaty to this Court. That Memorandum provides:

‘The compromissory clause . . . is limited to questions of interpretation or application of this treaty; i.e., it is a special not a general compromissory clause.

.
Furthermore, certain important subjects, notably immigration, traffic in military supplies, and the “essential interests of the country in time of national emergency”, are specifically excepted from the purview of the treaty. In view of the above, it is difficult to conceive how Article XXVIII could result in this Government’s being impleaded in a matter in which it might be embarrassed.’

A similar memorandum was later submitted to the Senate in regard to FCN treaties with Belgium and Viet Nam. That memorandum points out:

‘a number of the features which in its view make this provision satisfactory . . . These include the fact that the provision is limited

de l'Iran, elle doit donner du paragraphe 1 *d*) de l'article XX la même interprétation qu'en 1986, et que les Etats-Unis estiment que l'interprétation et l'application du paragraphe 1 *d*) de l'article XX relèvent de l'examen au fond. La Cour déclare ne voir aucune raison d'aboutir à des conclusions différentes de celles auxquelles elle est parvenue en 1986. Mais j'estime quant à moi que la position des Etats-Unis en l'espèce et les tâches incombant à la Cour en l'espèce ne sont pas absolument les mêmes.

Dans son exception préliminaire, les Etats-Unis ont soutenu ceci :

« Section 4. L'article XX confirme que le traité de 1955 ne vise pas à régler des questions relatives à l'emploi de la force par les parties au cours d'un conflit armé »

3.36. Tout doute quant à l'applicabilité du traité de 1955 aux demandes de l'Iran est dissipé par l'article XX du traité, dont le paragraphe 1 dispose :

« 1. Le présent traité ne fera pas obstacle à l'application de mesures :

.....
d) ... nécessaires ... à la protection des intérêts vitaux [d'une partie] ... sur le plan de la sécurité. »

3.37. Le lien prévu entre cette disposition et la compétence de la Cour a été spécifiquement abordé lors du processus de ratification d'autres traités d'amitié contenant une disposition identique. Ainsi, à l'occasion de la ratification du traité avec la Chine, le département d'Etat a soumis au Sénat américain un mémorandum sur la clause de règlement des différends dans lequel était examinée la portée de la clause compromissoire prévoyant que les différends découlant de ce traité seraient soumis à la Cour. Il y était précisé :

« La clause compromissoire ... est limitée aux questions d'interprétation ou d'application de ce traité; c'est-à-dire qu'il s'agit d'une clause compromissoire spéciale et non générale.

.....
 En outre, certains sujets importants, notamment l'immigration, le commerce de fournitures militaires, et les « intérêts vitaux du pays en situation d'urgence nationale », sont expressément exclus du traité. Au vu de ce qui précède, on voit mal comment le gouvernement, par le jeu de l'article XXVIII, pouvait être attrait en justice dans une affaire qui risquerait d'être embarrassante. »

Un document analogue a été ultérieurement soumis au Sénat à propos des traités d'amitié, de commerce et de navigation conclus avec la Belgique et le Vietnam. Il y est souligné :

« un certain nombre des caractéristiques qui semblent rendre cette disposition satisfaisante ... Parmi celles-ci, le fait que la dispo-

to differences arising immediately from the specific treaty concerned, that such treaties deal with familiar subject matter and are thoroughly documented in the records of the negotiation, that an established body of interpretation already exists for much of the subject matter of such treaties, and that such purely domestic matters as immigration policy and military security are placed outside the scope of such treaties by specific exceptions.'

This history demonstrates that the 1955 Treaty was not intended to reach matters relating to the essential security interests of the parties.

3.40. In the *Nicaragua* case the Court held that US national security interests were not threatened by the insurgent attacks against El Salvador that had formed the basis of the US claim to have acted in self-defense. In contrast, Iranian attacks on US and other neutral vessels in the Persian Gulf clearly threatened US national security interests. In the current case, the United States invokes the comparable article in the 1955 Treaty for the purpose of supporting its argument that Articles I, IV and X of the 1955 Treaty relied upon by Iran were never intended to address the use of force issues presented by Iran's claims in connection with the events of October 1987 and April 1988."

The United States Preliminary Objection concluded that, in this case, "Consequently, the Court is presented with exactly the type of situation the 1955 Treaty does not cover." (Pp. 50-53.)

At the stage of the oral proceedings, counsel of the United States initially submitted:

"Article XX (1) (*d*) requires that the 1955 Treaty

'shall not preclude the application of measures . . . necessary to fulfill the obligations of a High Contracting Party for the maintenance or restoration of international peace and security or necessary to protect its essential security interests'.

Our preliminary objection suggested that, as a jurisdictional matter, this provision helped to show that Articles I, IV and X, those invoked by Iran, were not designed or intended to govern Iran's claims regarding the use of force. This is because Article XX (1) (*d*) manifested the parties' intent to keep such matters outside the scope of the Treaty. We believe that jurisdictional point remains valid. However, the Islamic Republic of Iran's Observations and Submissions responded to it with several pages of animated arguments

tion ne porte que sur des litiges nés directement du traité particulier en cause, que ces traités portent sur des sujets bien connus et qu'ils sont solidement documentés par les dossiers de la négociation, qu'il existe déjà un corps d'interprétation de la plupart des matières couvertes par ces traités et que des questions purement nationales comme la politique d'immigration et la sécurité militaire sont expressément exclues de ces traités.»

Cet aperçu historique démontre que le traité de 1955 ne visait pas à couvrir des questions relatives aux intérêts vitaux des parties sur le plan de la sécurité.

3.40. Dans l'affaire du *Nicaragua*, la Cour a considéré que les intérêts vitaux des Etats-Unis sur le plan de la sécurité n'étaient pas menacés par les attaques de rebelles contre El Salvador que les Etats-Unis invoquaient pour prétendre avoir agi au titre de la légitime défense. En revanche, les attaques iraniennes contre les navires des Etats-Unis et d'autres pays neutres dans le golfe Persique menaçaient clairement les intérêts vitaux de sécurité des Etats-Unis. Dans la présente affaire, les Etats-Unis invoquent l'article comparable du traité de 1955 pour soutenir que les articles premier, IV et X du traité de 1955, sur lesquels l'Iran se fonde, n'ont jamais visé à régir les questions d'emploi de la force invoquées dans les demandes iraniennes en relation avec les événements d'octobre 1987 et avril 1988.»

Et les Etats-Unis concluent leur exception préliminaire en disant qu'en l'espèce «[i]l s'ensuit que la Cour est précisément saisie du genre de situation que le traité de 1955 ne couvre pas.» (p. 50-53)

Au stade de la procédure orale, le conseil des Etats-Unis a dit au début de sa plaidoirie :

«Aux termes du paragraphe 1 *d*) de l'article XX, le traité de 1955

«ne fera pas obstacle à l'application de mesures ... nécessaires à l'exécution des obligations de l'une ou l'autre des Hautes Parties contractantes relatives au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ou à la protection des intérêts vitaux de cette Haute Partie contractante sur le plan de la sécurité.»

Dans notre exception préliminaire, nous donnions à entendre que, du point de vue juridictionnel, cette disposition conforte l'idée que les articles I, IV et X, ceux-là mêmes qui sont invoqués par l'Iran, n'étaient pas destinés à régir les réclamations iraniennes concernant l'emploi de la force et n'étaient pas non plus conçues en ce sens. En effet, le paragraphe 1 *d*) de l'article XX montrait que les parties avaient eu l'intention de laisser ces questions en dehors de la portée du traité. A notre avis, cette observation d'ordre juridictionnel garde toute sa valeur.

essentially addressing how Article XX (1) (*d*) should be interpreted and applied to the merits of this dispute.

With respect, I think this is not the point on which to join issue on these particular arguments. We do not now, where the issue is the Court's lack of jurisdiction, raise Article XX (1) (*d*) as a defence against the merits of Iran's claims. The significance of Article XX (1) (*d*) is not at the heart of our position concerning this Court's lack of jurisdiction. It should not be allowed to cloud the issues that are before the Court. Thus, I suggest that it is not necessary for the Court to address the specific arguments regarding the construction and application of Article XX (1) (*d*), unless there should be a future merits phase." (CR 96/13, p. 33.)

Subsequently, United States counsel stated:

"that consideration of the interpretation and application of Article XX (1) (*d*) was a merits issue . . . The position of the United States is that the 1955 Treaty does not regulate the conduct of military hostilities, and therefore, that such conduct should never — never — be the subject of any merits proceedings in this Court under the Treaty. Article XX (1) (*d*) is not inconsistent with this position . . . If the Court should rule that it does have jurisdiction to adjudicate Iran's claims regarding the military events at issue — then, of course, the United States would demonstrate that its actions did not violate the Treaty. In this regard, the United States would invoke Article XX, paragraph 1, and show that the Treaty does not preclude the Parties from taking actions consistent with the law governing the use of force and the exercise of self-defence.

Thus, the United States certainly does not concede that the 1955 Treaty regulates the conduct of armed conflict. However, should the Court rule otherwise, there will be a need for the Parties and the Court to examine with care the exceptions to the reach of the Treaty that are expressly written into Article XX (1) (*d*)." (CR 96/16, pp. 35-36.)

Therefore, in the end, as in the beginning, the United States treats Article XX as specifying exceptions to the reach of the Treaty. As I understand its position, it maintains that Article XX on its face places the use of force in protection of a party's essential security interests beyond the reach of the Treaty, but if nevertheless the Court should assume jurisdiction in the case, this provision will provide a defence on the merits.

In my view, for the reasons stated, the Court should have passed upon Article XX, paragraph 1 (*d*), at this stage of the proceedings and given

Mais la République islamique d'Iran, dans ses observations et conclusions, a réagi avec plusieurs pages d'argumentation très vive visant à démontrer que le paragraphe 1 *d*) de l'article XX intéresse dans son interprétation et son application le fond du différend.

Je me permets de dire qu'il n'y a pas lieu ici d'entamer de controverse sur cet élément en particulier. Nous n'allons pas à présent, le point à trancher étant que la Cour n'est pas compétente, nous défendre au fond contre la demande iranienne par le biais du paragraphe 1 *d*) de l'article XX. Nous ne nous fondons pas essentiellement sur cette disposition pour soutenir que la Cour n'est pas compétente. Il ne faudrait donc pas que cette disposition finisse par obscurcir l'objet de la procédure. Il n'est pas indispensable, à mon sens, que la Cour se penche sur les thèses relatives à l'interprétation et à l'application du paragraphe 1 *d*) de cet article XX, sauf s'il doit y avoir examen au fond.» (CR 96/16, p. 33.)

Par la suite, le conseil des Etats-Unis a dit aussi :

«à notre sens, aborder la question de l'interprétation et de l'application du paragraphe 1 *d*) de l'article XX relèv[e] de l'examen au fond ... Pour les Etats-Unis, le traité de 1955 ne régleme[n]te pas la conduite des hostilités militaires, d'où il suit que ce sujet ne devrait jamais, au grand jamais, faire l'objet d'un examen au fond par la Cour dans le cadre du traité. Le paragraphe 1 *d*) de l'article XX n'est pas incompatible avec cette position ... Si la Cour venait à décider qu'elle a compétence pour se prononcer sur les demandes de l'Iran relativement aux événements militaires en cause, il va sans dire que les Etats-Unis démontreraient que leurs actes ne sont pas des violations du traité. Les Etats-Unis invoqueraient à cet égard le paragraphe 1 de l'article XX pour montrer que le traité n'empêche pas les parties de prendre des mesures compatibles avec les règles de droit régissant l'emploi de la force et de l'exercice de la légitime défense.

Ainsi, les Etats-Unis ne reconnaissent certainement pas que le traité de 1955 régit la conduite des conflits armés. Si la Cour venait toutefois à se prononcer dans un autre sens, les Parties et la Cour seraient alors tenues d'examiner attentivement les exceptions que le paragraphe 1 *d*) de l'article XX apporte expressément à la sphère d'application du traité.» (CR 96/16, p. 35-36.)

En somme, du début à la fin, les Etats-Unis considèrent que l'article XX définit des exceptions à l'application du traité. Pour les Etats-Unis, leur position telle que je l'entends est que l'article XX exclut du champ d'application du traité l'emploi de la force, lequel répond chez l'une ou l'autre des parties au souci de protéger ses intérêts vitaux sur le plan de la sécurité, mais au cas où, néanmoins, la Cour devrait exercer sa compétence en l'espèce, cette disposition offre un moyen de défense au fond.

A mon sens, pour les raisons indiquées, la Cour aurait dû se prononcer sur le paragraphe 1 *d*) de l'article XX à ce stade de la procédure et aurait

effect to it, whatever the equivocations in the construction of it advanced in the oral argument.

Apart from Article XX, the Court more generally concludes:

“The Treaty of 1955 imposes on each of the Parties various obligations on a variety of matters. Any action by one of the Parties that is incompatible with those obligations is unlawful, regardless of the means by which it is brought about. A violation of the rights of one party under the Treaty by means of the use of force is as unlawful as would be a violation by administrative decision or by any other means. Matters relating to the use of force are therefore not *per se* excluded from the reach of the Treaty of 1955.” (Para. 21.)

I agree with this reasoning in a measure. If Iran or the United States were to expropriate property of a national of the other without compensation and use force in the process, or if Iran or the United States were by force to maltreat or imprison a consul of the other, the Treaty would be violated. To this extent, the Court is right to say that a violation of the rights of a party under the Treaty by means of the use of force is as much a breach as would be a violation by administrative decision or other means. In this sense, matters relating to the use of force are not as such excluded from the purview of the Treaty.

But it does not follow that the use by one party to the Treaty of its armed forces to attack what it treated as military objectives within the jurisdiction of the other party is within the reach of the Treaty. The Treaty simply does not deal with that kind of use of force, which is rather governed by the Charter of the United Nations and other provisions of international law relating to armed conflict between States.

This conclusion is sustained by papers submitted by the United States Government to the United States Senate in connection with the ratification of the Treaty of 1955 as well as other very similar treaties of friendship, commerce and navigation. Not only did the United States cite and rely upon these papers in these proceedings; it is significant that Iran itself did so as well (see the Memorial submitted by the Islamic Republic of Iran, Exhibit 98, which quotes from a statement on commercial treaties with Iran, Nicaragua and the Netherlands submitted to the United States Senate on 3 July 1956, and the Observations and Submissions on the United States Preliminary Objection Submitted by the Islamic Republic of Iran, Exhibit 10, which quotes from a memorandum to the United States Embassy at Chongqing of 2 February 1945 for use in negotiating the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation with China). These papers may properly be weighed by the Court not as *travaux préparatoires*, but as part of the circumstances of the conclusion of the Treaty, introduced by both of the Parties to the Treaty and to these proceedings, as to the admissibility of which no question was raised by the Court.

dû lui donner effet indépendamment des équivoques auxquelles l'interprétation de cette disposition a pu donner lieu au cours des plaidoiries.

L'article XX mis à part, la Cour conclut que, plus généralement :

«Le traité de 1955 met à la charge de chacune des Parties des obligations diverses dans des domaines variés. Toute action de l'une des Parties incompatible avec ces obligations est illicite, quels que soient les moyens utilisés à cette fin. La violation, par l'emploi de la force, d'un droit qu'une partie tient du traité, est tout aussi illicite que le serait sa violation par la voie d'une décision administrative ou par tout autre moyen. Les questions relatives à l'emploi de la force ne sont donc pas exclues en tant que telles du champ d'application du traité de 1955.» (Para. 21.)

Je souscris à ce raisonnement jusqu'à un certain point. Si l'Iran ou les Etats-Unis expropriaient les biens d'un ressortissant de l'autre partie sans l'indemniser et ce faisant recourrait à la force, ou bien si l'Iran ou les Etats-Unis devaient recourir à la force pour maltraiter ou emprisonner un consul de l'autre partie, il y aurait violation du traité. Dans cette mesure-là, la Cour a raison de dire que la violation par l'emploi de la force d'un droit qu'une partie tient du traité correspond à une violation du traité au même titre qu'une violation opérée par la voie d'une décision administrative ou par tout autre moyen. En ce sens-là, les questions relatives à l'emploi de la force ne sont pas en tant que telles exclues du champ d'application du traité.

Mais il ne s'ensuit pas que l'utilisation par l'une des parties au traité de ses forces armées pour attaquer ce qu'elle a considéré comme des objectifs militaires relevant de la juridiction de l'autre partie entre dans les prévisions du traité. Celui-ci ne vise tout simplement pas cette sorte de recours à la force qui relève plutôt de la Charte des Nations Unies et d'autres dispositions du droit international concernant les conflits armés entre Etats.

Cette conclusion est confortée par les documents que le Gouvernement des Etats-Unis a soumis au Sénat des Etats-Unis à l'occasion de la ratification du traité de 1955 comme il l'a fait pour d'autres traités très voisins d'amitié, de commerce et de navigation. Et ce ne sont pas seulement les Etats-Unis qui citent ces documents en la présente instance pour s'en prévaloir; il est significatif de constater que l'Iran en a fait autant (voir le mémoire déposé par la République islamique d'Iran, pièce 98, qui cite une déclaration sur les traités commerciaux passés avec l'Iran, le Nicaragua et les Pays-Bas faite au Sénat des Etats-Unis le 3 juillet 1956, ainsi que les observations et conclusions présentées par la République islamique d'Iran sur l'exception préliminaire des Etats-Unis, pièce 10, dans laquelle l'Iran cite un memorandum adressé à l'ambassade des Etats-Unis à Chongqing le 2 février 1945 aux fins de la négociation du traité d'amitié, de commerce et de navigation avec la Chine). La Cour est fondée à voir dans ces documents non pas des travaux préparatoires, mais un élément des circonstances entourant la conclusion du traité, que les deux Parties au traité et à la présente instance ont invoqué et dont la Cour n'a

Indeed in its Judgment the Court itself relies on these documents — and the absence of divergent Iranian documents — to show the meaning attached to provisions of the Treaty of 1955.

Iran invoked a memorandum concerning negotiation of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States and China. One of the papers of that negotiation is published in the pleadings in the case concerning *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Annex 52, entitled, “Memorandum on Dispute Settlement Clause in Treaty of Friendship, Commerce and Navigation with China”. It says of a compromissory clause identical to that found in the Treaty of 1955:

“The compromissory clause (Article XXVIII) of the treaty with China, however, is limited to questions of the interpretation or application of this treaty; i.e., it is a special not a general compromissory clause. It applies to a treaty on the negotiation of which there is voluminous documentation indicating the intent of the parties. This treaty deals with subjects which are common to a large number of treaties, concluded over a long period of time by nearly all nations. Much of the general subject-matter — and in some cases almost identical language — has been adjudicated in the courts of this and other countries. The authorities for the interpretation of this treaty are, therefore, to a considerable extent established and well known. Furthermore, certain important subjects, notably immigration, traffic in military supplies, and the ‘essential interests of the country in time of national emergency’, are specifically excepted from the purview of the treaty. In view of the above, it is difficult to conceive how Article XXVIII could result in this Government’s being impleaded in a matter in which it might be embarrassed.”

Annex 53 to the same pleadings refers to the foregoing paper in these terms:

“This paper indicates that the provision in question is intended to fill the need for an agreed method of settling differences arising out of treaties of this type, that would be both sound and generally acceptable. It points out a number of the features which in its view make the provision satisfactory from this standpoint. These include the fact that the provision is limited to differences arising immediately from the specific treaty concerned, that such treaties deal with familiar subject-matter and are thoroughly documented in the records of the negotiation, that an established body of interpretation already exists for much of the subject-matter of such treaties, and that such purely domestic matters as immigration policy and military security are placed outside the scope of such treaties by specific

pas du tout mis en question la recevabilité. D'ailleurs, dans son arrêt, la Cour elle-même invoque ces documents ainsi que l'absence de documents iraniens en sens contraire pour montrer quel est le sens des dispositions du traité de 1955.

L'Iran a donc invoqué un mémorandum concernant la négociation du traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre les Etats-Unis et la Chine. L'un des documents de ladite négociation est publié dans le volume de la série des *Mémoires, plaidoiries et documents* concernant l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, à l'annexe 52, sous l'intitulé: «Mémorandum sur la clause de règlement des différends figurant dans le traité d'amitié, de commerce et de navigation avec la Chine». Au sujet d'une clause compromissaire identique à celle qui est énoncée dans le traité de 1955, ce mémorandum dit ceci:

«La clause compromissaire (art. XXVIII) du traité avec la Chine, toutefois, est limitée aux questions d'interprétation ou d'application de ce traité; c'est-à-dire qu'il s'agit d'une clause compromissaire spéciale et non générale. Elle s'applique à un traité sur la négociation duquel il existe une documentation volumineuse indiquant quelle est l'intention des parties. Ce traité porte sur des sujets qui se retrouvent dans un grand nombre des traités que la quasi-totalité des pays ont conclus tout au long d'une période considérable. Pour une bonne part les questions générales qui y sont traitées — sous une forme parfois quasi identique — ont fait l'objet de décisions judiciaires rendues par les tribunaux de ce pays-ci entre autres. Il est donc possible d'invoquer très largement des autorités incontestables quand il y a lieu d'interpréter le traité. En outre, certains sujets importants, notamment l'immigration, le commerce de fournitures militaires et les «intérêts vitaux du pays en situation d'urgence nationale» sont expressément exclus du traité. Au vu de ce qui précède, on voit mal comment le gouvernement, par le jeu de l'article XXVIII, pourrait être attiré en justice dans une affaire qui risquerait d'être embarrassante.»

Et l'annexe 53 aux mêmes pièces évoque le mémorandum ci-dessus dans les termes suivants:

«Ce document indique que la disposition en question doit répondre au besoin de disposer d'une méthode convenue de règlement des différends qui peuvent découler de traités de ce type, une méthode qui soit à la fois rationnelle et généralement acceptable. Le mémorandum souligne un certain nombre des caractéristiques qui semblent rendre cette disposition à son avis satisfaisante de ce point de vue. Parmi ces caractéristiques, le fait que la disposition ne porte que sur des litiges nés directement du traité particulier en cause, que ces traités portent sur des sujets bien connus et qu'ils sont solidement documentés par les dossiers de la négociation, qu'il existe déjà un corps d'interprétation de la plupart des matières couvertes par ces traités, et que des questions purement nationales comme la politique

exceptions. The paper indicates the Department's view not only that such a treaty provision would not operate in a manner detrimental to US interests but that it is in the interest of the United States to be able to have recourse to the International Court of Justice in case of treaty violation." (*I.C.J. Pleadings, United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, pp. 235, 237.)

These quotations establish not only that treaties of friendship, commerce and navigation concluded by the United States, like a large number of treaties concluded over a long period of time by almost all nations, concern familiar commercial matters, as to which there is voluminous documentation, the authorities for the interpretation of which are established and well known and which are the subject of much national adjudication (unlike matters concerning the international use of force, which are not). They establish as well that the compromissory clause is meant to be "limited to differences arising immediately from the specific treaty concerned". Moreover, they reaffirm that essential security interests "are specifically excepted from the purview of the treaty". Military security "is placed outside the scope of such treaties by specific exception[s]".

All this demonstrates the intention of the United States in concluding treaties of this content and character. It is significant not only that Iran has itself introduced evidence of this very kind in these proceedings. It is no less significant that Iran has not introduced any evidence showing that its intentions in concluding the Treaty of 1955 differed from those of the United States. By way of contrast, Iran introduced vital evidence of its legislative intent "filed for the sole purpose of throwing light on a disputed question of fact, namely, the intention of the Government of Iran" at the time it adhered to the Court's compulsory jurisdiction under the Optional Clause (*Anglo-Iranian Oil Co., I.C.J. Reports 1952*, pp. 93, 107).

Finally, in construing the Treaty of 1955 before the Iran-United States Claims Tribunal, that is, in interpreting the Treaty in practice, Iran argued that the use of military force "was unforeseen by that Treaty and cannot be regulated by it". In *Amoco International Finance Corp. v. Islamic Republic of Iran*, Iran contended:

"First, it is totally unrealistic to assume that at the time in question, 1979/1980, the Treaty of Amity was operative in the relations between the United States and Iran. The situation which existed (and which included the sending of a US military expedition into Iranian territory, as well as the seizure of Iranian assets) was not one which could be said to be regulated by the terms of the 1955 Treaty

d'immigration et la sécurité militaire sont expressément exclues de ces traités. Le document indique en outre que, pour le département d'Etat, non seulement pareille disposition conventionnelle ne s'appliquerait pas au détriment des intérêts des Etats-Unis, mais encore serait-il de l'intérêt même des Etats-Unis de pouvoir recourir à la Cour internationale de Justice au cas où le traité serait violé.» (*C.I.J. Mémoires, Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran*, p. 235, 237)

Les extraits cités ci-dessus établissent non seulement que les traités d'amitié, de commerce et de navigation conclus par les Etats-Unis, tout comme un grand nombre de traités conclus pratiquement par la totalité des pays pendant une très longue période, concernent des questions d'ordre commercial bien connues, au sujet desquelles la documentation est considérable, dont l'interprétation émane d'autorités incontestables et qui font l'objet de nombreuses causes devant les juridictions nationales (à la différence des questions relatives à l'emploi international de la force, pour lesquelles tel n'est pas le cas). Ces citations établissent également que la clause compromissaire est censée «ne porte[r] que sur des litiges nés directement du traité particulier en cause». En outre, ces citations réaffirment que les intérêts vitaux sur le plan de la sécurité sont expressément exclus du traité. La sécurité militaire est «expressément exclue ... de ces traités».

Tout cela montre bien quelle était l'intention des Etats-Unis quand ils concluaient des traités de cette teneur et de ce caractère. Il est significatif de constater non seulement que l'Iran a lui-même invoqué des éléments de preuve exactement du même ordre en la présente instance, mais aussi que l'Iran n'a pas apporté le moindre élément de preuve montrant que ses intentions, lors de la conclusion du traité de 1955, n'étaient pas les mêmes que celles des Etats-Unis. Tout au contraire, l'Iran a invoqué un élément de preuve capital pour établir son intention sur le plan législatif, et a produit cet élément «simplement pour apporter la lumière sur un point de fait contesté à savoir: l'intention du Gouvernement de l'Iran» au moment où ce dernier a accepté la juridiction obligatoire de la Cour au titre de la clause facultative (*Anglo-Iranian Oil Co., C.I.J. Recueil 1952*, p. 107).

En dernier lieu, interprétant le traité de 1955 devant le Tribunal des réclamations Etats-Unis/Iran, c'est-à-dire en interprétant le traité dans sa pratique, l'Iran a soutenu que l'emploi de la force «n'était pas prévu par ce traité et ne relève pas de son application». Dans l'affaire *Amoco International Finance Corp. c. République islamique d'Iran*, l'Iran a soutenu ceci :

«Tout d'abord, c'est manquer totalement de réalisme que de poser par hypothèse qu'à l'époque, c'est-à-dire en 1979-1980, le traité d'amitié était en vigueur entre les Etats-Unis et l'Iran. La situation qui prévalait (y compris l'envoi d'une expédition militaire des Etats-Unis en territoire iranien et la saisie de biens iraniens) n'était pas censée être réglée par les dispositions du traité d'amitié de 1955. Cette situation

of Amity. The situation was unforeseen by that Treaty and cannot be regulated by it.” (*Defence and Counterclaim of the Islamic Republic of Iran et al.*, of 24 May 1984, as quoted in Preliminary Objection of the United States of America, Exhibit 54.)

ARTICLE X OF THE TREATY OF 1955

The Court finds that it has jurisdiction, on the basis of Article XXI, paragraph 2, of the Treaty, “to entertain the claims made by the Islamic Republic of Iran under Article X, paragraph 1” of the Treaty. In its Application, Iran maintained that,

“By its actions in assisting the Government of Iraq in its war efforts, in threatening and provoking the Islamic Republic with the deployment of US forces in the region, and in attacking and destroying Iranian entities and the oil installations referred to here, the United States has gravely interfered with the commerce and navigation of the Islamic Republic and had thus violated the provisions of Article X (1) of the Treaty.”

In its written and oral pleadings, Iran confined itself to the claim that violation of Article X, paragraph 1, sprung from the attacks on and destruction of the oil platforms.

Article X of the Treaty provides:

“1. Between the territories of the two High Contracting Parties there shall be freedom of commerce and navigation.

2. Vessels under the flag of either High Contracting Party, and carrying the papers required by its law in proof of nationality, shall be deemed to be vessels of that High Contracting Party both on the high seas and within the ports, places and waters of the other High Contracting Party.

3. Vessels of either High Contracting Party shall have liberty, on equal terms with vessels of the other High Contracting Party and on equal terms with vessels of any third country, to come with their cargoes to all ports, places and waters of such other High Contracting Party open to foreign commerce and navigation. Such vessels and cargoes shall in all respects be accorded national treatment and most-favored-nation treatment within the ports, places and waters of such other High Contracting Party; but each High Contracting Party may reserve exclusive rights and privileges to its own vessels with respect to the coasting trade, inland navigation and national fisheries.

4. Vessels of either High Contracting Party shall be accorded national treatment and most-favored-nation treatment by the other

n'était pas prévue par ce traité et ne relève pas de son application.» («Conclusions en défense et demande reconventionnelle de la République islamique d'Iran et consorts» du 24 mai 1984, extrait cité dans l'exception préliminaire des Etats-Unis d'Amérique, pièce 54.)

L'ARTICLE X DU TRAITÉ DE 1955

La Cour dit qu'elle a compétence, sur la base du paragraphe 2 de l'article XXI du traité de 1955, «pour connaître des demandes formulées par la République islamique d'Iran au titre du paragraphe 1 de l'article X» du traité. Dans sa requête, l'Iran dit ceci :

«Par ses actes venant en aide au Gouvernement de l'Iraq dans ses efforts de guerre, en menaçant et provoquant la République islamique par le déploiement de forces américaines dans la région, et en attaquant et détruisant des entreprises iraniennes et les installations pétrolières susmentionnées, les Etats-Unis ont gravement porté atteinte au commerce et à la navigation de la République islamique et ont ainsi violé les dispositions du paragraphe 1 de l'article X du traité.»

Dans ses pièces écrites et ses plaidoiries, l'Iran s'est contenté de soutenir que la violation du paragraphe 1 de l'article X résultait des attaques menées contre les plates-formes pétrolières et de leur destruction.

L'article X du traité dispose :

«1. Il y aura liberté de commerce et de navigation entre les territoires des deux Hautes Parties contractantes.

2. Les navires battant pavillon de l'une des Hautes Parties contractantes et munis des documents que leur législation exige comme preuve de leur nationalité seront considérés comme étant des navires de cette Haute Partie contractante, en haute mer aussi bien que dans les ports, les mouillages et les eaux de l'autre Haute Partie contractante.

3. Les navires de l'une des deux Hautes Parties contractantes pourront librement, dans les mêmes conditions que les navires de l'autre Haute Partie contractante et les navires de tout pays tiers, se rendre avec leur cargaison dans tous les ports, mouillages et eaux de cette autre Haute Partie contractante, qui sont ouverts au commerce international et à la navigation internationale. Lesdits navires ainsi que leur cargaison bénéficieront à tous égards, dans les ports, les mouillages et les eaux de cette autre Haute Partie contractante, du traitement national et du traitement de la nation la plus favorisée; mais chacune des Hautes Parties contractantes pourra réserver à ses propres navires des droits et des privilèges exclusifs en ce qui concerne le cabotage, la navigation fluviale et les pêcheries nationales.

4. Chacune des Hautes Parties contractantes accordera aux navires de l'autre Haute Partie contractante le traitement national et le

High Contracting Party with respect to the right to carry all products that may be carried by vessel to or from the territories of such other High Contracting Party; and such products shall be accorded treatment no less favorable than that accorded like products carried in vessels of such other High Contracting Party, with respect to: (a) duties and charges of all kinds, (b) the administration of the customs, and (c) bounties, drawbacks and other privileges of this nature.

5. Vessels of either High Contracting Party that are in distress shall be permitted to take refuge in the nearest port or haven of the other High Contracting Party, and shall receive friendly treatment and assistance.

6. The term 'vessels', as used herein, means all types of vessels, whether privately owned or operated, or publicly owned or operated; but this term does not, except with reference to paragraphs 2 and 5 of the present Article, include fishing vessels or vessels of war."

Since every paragraph of Article X except the first refers expressly to "vessels" and since stationary oil platforms are not vessels, neither Iran nor the Court purport to found jurisdiction on paragraphs of Article X other than paragraph 1, which refers to "freedom of commerce and navigation".

Evidence introduced before the Court treats the whole of Article X as "a navigation article". A principal United States negotiator of the series of largely identical treaties of friendship, commerce and navigation describes the standard article on these matters precisely as "a navigation article" that

"reaffirms a liberal regime of treatment to be applied to international shipping. The rules set forth reflect the practices which have historically been developed by leading maritime nations . . ." (Herman Walker, "The Post-War Commercial Treaty Program of the United States", *Political Science Quarterly*, Vol. LXXIX, p. 73.)

Other commentators cited to the Court similarly interpret Article X. Article X as a whole is concerned with shipping, not with commerce generally. The fact that every paragraph but the first refers to "vessels" suggests that the purpose of paragraph 1 is not to deal with commerce generally — for if that were its purpose it would appear as a separate article of the Treaty — but to introduce and set the objective of the remaining paragraphs of the article. (In reviewing those paragraphs, it is worth noting that, in the last, "vessels of war" are excluded from the reach of the article except in specified respects.) Moreover, specifics of freedom of commerce are dealt with in detail in Articles VIII and IX of the Treaty. Accordingly when the Treaty means to address more than

traitement de la nation la plus favorisée en ce qui concerne le droit de transporter, à destination ou en provenance de ses territoires, tous les produits qui peuvent être acheminés par bateau; lesdits produits bénéficieront d'un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires transportés à bord de navires de la première Haute Partie contractante en ce qui concerne: *a)* les droits et taxes de toutes natures, *b)* les formalités douanières; et *c)* les primes, drawbacks et autres avantages de même ordre.

5. Les navires en détresse de l'une des Hautes Parties contractantes pourront chercher refuge dans le port ou havre le plus proche de l'autre Haute Partie contractante; ils y bénéficieront d'un traitement amical et y recevront assistance.

6. Au sens du présent traité, le terme «navires» doit s'entendre des navires de tous genres, qu'ils soient propriété privée ou publique ou que leur exploitation soit privée ou publique; ce terme ne vise cependant pas, sauf en ce qui concerne l'application des paragraphes 2 et 5 du présent article, les bateaux de pêche ou les bâtiments de guerre.»

Comme tous les paragraphes de cet article X sauf le premier visent expressément les «navires» et comme les plates-formes pétrolières fixes ne sont pas des navires, ni l'Iran ni la Cour ne cherchent à fonder la compétence sur ces paragraphes de l'article X et ils la fondent exclusivement sur le paragraphe 1, lequel vise la «liberté de commerce et de navigation».

Les moyens de preuve présentés à la Cour traitent l'ensemble de cet article X comme «un article consacré à la navigation». L'un des principaux négociateurs des Etats-Unis à s'être occupé de la série de traités à peu près identiques dits traités d'amitié, de commerce et de navigation, décrit l'article type consacré à ces questions précisément comme «un article consacré à la navigation» qui

«réaffirme qu'il faut appliquer à la navigation internationale un régime libéral. Les règles énoncées témoignent de pratiques adoptées de longue date par les grandes nations maritimes...» (Herman Walker, «The Post-War Commercial Treaty Program of the United States», *Political Science Quarterly*, vol. LXXIX, p. 73.)

D'autres commentateurs cités devant la Cour donnent une interprétation similaire de l'article X. Celui-ci, dans son ensemble, a trait à la navigation maritime et non pas au commerce en général. Le fait que tous les paragraphes de cet article à l'exception du premier visent les «navires» donne à penser que ce paragraphe 1 n'a pas pour objet de réglementer le commerce en général car, si c'était là son objet, cette disposition constituerait un article distinct du traité. La disposition a pour objet de servir d'introduction aux autres paragraphes de l'article et d'indiquer quel en est l'objectif. (Il convient de noter que, dans les derniers paragraphes, les «navires de guerre» sont exclus des prévisions de l'article sauf à certains égards qui sont précisés.) En outre, les éléments particuliers de la liberté

freedom of maritime commerce, it does so in other articles and in terms that have no bearing on the dispute before the Court.

The Court nevertheless finds that Article X is not restricted to maritime commerce for the reasons set out in the Judgment.

Even if those reasons are thought to be tenable, where in my view the Court's conclusions are untenable is in its holding that "commerce" is not restricted to acts of purchase and sale. It interprets "commerce" as embracing "the ancillary activities related to commerce". It thus appears to conclude, although it does not state, that "commerce" includes "production". It offers quotations from the *Oxford English Dictionary* and the *Oscar Chinn* case and a few other sources in support of this conclusion.

The difficulty with the reasoning of the Court is that production is not ancillary to commerce. It is anterior to it, just as the existence of territory, people, rainfall, geological formations, growing of crops, generation of capital, etc., is anterior to commerce which exchanges what may be products of the productive conjunction of such resources. The quotation from the *Oxford English Dictionary* defines commerce to include "the whole of the transactions, arrangements, etc., therein involved", and "therein" refers to sale and purchase — which hardly implies that commerce extends to production. The Court's reference to the *Dictionnaire de la terminologie du droit international* and to a few other disparate sources is no more probative; they make no reference to production whatsoever. *Black's Law Dictionary* on which Iran and the Court rely contains no reference to or suggestion that commerce includes production; it is confined to "the purchase, sale and exchange of commodities" and the agencies and means of such exchange. At the same time, a review of the dozen or more dictionaries in the Library of the Court, English and multilingual, turns up none that define commerce to include production. Rather, like David M. Walker's *The Oxford Companion to Law* (Oxford University Press, 1980), they define as "*Commerce*. The exchange of commodities and all the arrangements involved in effecting such exchanges." (P. 247.)

The fact of the matter is that commerce in ordinary and in legal usage is simply not understood to embrace production. *Oscar Chinn* gives the Court more, but insufficient support, because the term there under construction was "freedom of trade" not freedom of commerce, and "trade" is widely interpreted as a broader term than commerce, and one which, unlike commerce, may include "industry". Moreover, the "trade" at issue

de commerce sont traités en détail aux articles VIII et IX du traité. Autrement dit, quand le traité veut aller au-delà de la liberté du commerce maritime, il y consacre d'autres articles, en des termes qui sont sans rapport avec le différend porté devant la Cour.

La Cour n'en estime pas moins, pour les motifs qu'elle expose dans l'arrêt, que l'article X n'est pas limité au commerce maritime.

Même si l'on peut estimer que ces motifs sont défendables, il y a un point sur lequel les conclusions de la Cour ne sont pas défendables : elles ne le sont pas quand la Cour dit que le «commerce» ne se limite pas aux seules activités d'achat et de vente. La Cour interprète le «commerce» comme englobant «les questions accessoires liées au commerce». La Cour semble donc conclure, bien qu'elle ne le dise pas expressément, que le «commerce» englobe la «production». Et la Cour cite des extraits de l'*Oxford English Dictionary*, de l'affaire *Oscar Chinn* et puise à quelques autres sources pour étayer cette conclusion.

La difficulté qu'on éprouve à adhérer au raisonnement de la Cour tient à ce que la production n'est pas une activité accessoire du commerce. C'est une activité d'amont, tout comme la présence d'un certain territoire, d'une certaine population, d'une certaine pluviosité, de certaines formations géologiques, de certaines cultures, de la constitution d'un capital, etc., précèdent le commerce, lequel va consister à échanger les produits issus de la production résultant de l'ensemble de ces ressources. La citation extraite de l'*Oxford English Dictionary* dit du commerce qu'il comprend «l'ensemble des transactions, arrangements, etc., nécessaires à cette fin», l'expression «à cette fin» visant les activités d'achat et de vente — et cette citation n'évoque guère l'idée que le commerce s'étend à la production. La Cour cite également le *Dictionnaire de la terminologie du droit international* et quelques autres sources disparates qui n'ont pas davantage valeur probante ; ces sources ne font aucune allusion à la production. De même, le *Black's Law Dictionary*, sur lequel l'Iran et la Cour s'appuient, ne dit nullement que le commerce englobe ou pourrait englober la production ; selon cette source, le commerce se limite à «l'achat, la vente ou les échanges de marchandises», ainsi qu'aux agents et aux moyens par lesquels l'échange s'effectue. De même, après avoir examiné à la bibliothèque de la Cour une bonne douzaine de dictionnaires, anglais et multilingues, il n'a été trouvé aucune définition autorisant à dire que le commerce s'étend à la production. Au contraire, toutes les définitions s'apparentent à celle de David M. Walker dans *The Oxford Companion to Law* (Oxford University Press, 1980) qui est celle-ci : «Commerce. Les échanges de marchandises et tous les arrangements nécessaires pour réaliser ces échanges.» (P. 247.)

Le fait est que le commerce, dans son acception habituelle comme dans son acception juridique, ne s'entend tout simplement pas comme englobant la production. L'affaire *Oscar Chinn* conforte davantage mais insuffisamment la position de la Cour parce que l'expression à interpréter était (en anglais) «freedom of trade» [*liberté des échanges*] et non pas «freedom of commerce» [*liberté de commerce*], et le terme anglais «trade» passe très

in the *Oscar Chinn* case was not production but river transport; the “industry” in question was “the transport business”. The Court’s holding “that the fluvial transport industry is a branch of commerce” is of no relevance or assistance to Iran’s position in these proceedings (*Oscar Chinn, P.C.I.J., Series A/B, No. 63*, pp. 65, 81, 85). In short, the growing of pistachio nuts in Iran is not commerce within the meaning of Article X of the Treaty; the feeding of sturgeon in the Caspian Sea is not commerce within the meaning of Article X of the Treaty; and the production of oil on Iran’s continental shelf is not commerce within the meaning of Article X of the Treaty.

This being so, the Court’s reliance on “freedom” of commerce does not strengthen its analysis. To be sure, if the wherewithal to exchange is lacking or is destroyed, there can be no exchange; there can be no commerce in non-existent goods. But on the Court’s reasoning, action that impairs the life or health of the inhabitants of Iran, or that detracts from its climate, environment, condition of its natural resources, generation of its capital, etc., also prejudices its freedom of commerce in that such action may affect the ability of Iran to produce the goods to exchange. It might in this vein be argued that if pollution originating in country A wafts onto the territory of country B, country A, assuming it to be bound to freedom of commerce with country B, is in violation of its obligation. I do not believe that a treaty provision that, “Between the territories of the two High Contracting Parties there shall be freedom of commerce and navigation” sustains so far-reaching — if not far-fetched — an interpretation. Nor am I persuaded that freedom of commerce and navigation within the meaning of the Treaty could be affected by the fact or allegation that some or all of the destroyed oil platforms in question were connected by a pipeline network to port facilities.

It may be added that the Court’s holdings in *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* are consistent with the conclusion that Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 is confined to commerce and does not include production or facilities for production. In that case, the Court found that mining of the approaches to ports and port installations impaired Nicaragua’s right to freedom of communications and maritime commerce (*I.C.J. Reports 1986*, pp. 111-112, 128-129, 139), as that right was protected by the corresponding article of the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between Nicaragua and the United States. It did not hold that attacks on oil pipelines and storage tanks violated that article of the Treaty. On the contrary, while the Court’s Judgment recites that Nicaragua argued that

largement pour être plus vaste que le terme «commerce» et à la différence du terme «commerce» son acception peut s'étendre à l'«industrie». En outre, les échanges en cause dans l'affaire *Oscar Chinn* ne relevaient pas de la production mais du transport fluvial; l'«industrie» en question était donc celle des «transports». Que la Cour ait déclaré alors que «l'industrie des transports fluviaux ... rentre dans l'activité commerciale» est sans pertinence pour la thèse iranienne en la présente instance et ne lui est d'aucun secours (*Oscar Chinn, C.P.J.I. série A/B n° 63*, p. 65, 81, 85). Bref, la culture des pistaches en Iran ne constitue pas du commerce au sens de l'article X du traité; élever des esturgeons dans la mer Caspienne n'est pas du commerce au sens de l'article X du traité, et extraire du pétrole du plateau continental iranien n'est pas du commerce au sens de l'article X du traité.

Cela étant, le fait pour la Cour de s'appuyer sur la «liberté» de commerce ne renforce pas son analyse. Certes, si l'objet même des échanges fait défaut ou bien est détruit, il ne saurait y avoir d'échanges; il n'est pas possible de faire le commerce de biens qui n'existent pas. Mais, à suivre le raisonnement de la Cour, toute action préjudiciable à la vie ou à la santé de la population iranienne, toute action nocive pour le climat du pays, son environnement, l'état de ses ressources naturelles, la constitution de capital, etc., porte également atteinte à la liberté de commerce de l'Iran en ce sens que cette action risque d'entamer la capacité de l'Iran à produire les biens destinés aux échanges. On pourrait, dans la même veine, soutenir qu'au cas où une pollution prenant sa source dans le pays A se propage jusque sur le territoire du pays B, le pays A, à supposer qu'il soit tenu de préserver la liberté de commerce avec le pays B, violerait alors l'obligation lui incombant à cet égard. Je ne crois pas qu'une disposition conventionnelle qui s'énonce: «Il y aura liberté de commerce et de navigation entre les territoires des deux Hautes Parties contractantes», confirme une interprétation allant aussi loin, pour ne pas dire qu'elle va trop loin. Et je ne suis pas non plus convaincu qu'il puisse y avoir atteinte à la liberté de commerce et de navigation au sens du traité parce que, en partie ou en totalité, les plates-formes pétrolières détruites qui sont en cause étaient reliées ou auraient été reliées à des installations portuaires par un réseau d'oléoducs.

On peut ajouter que, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, les constatations de la Cour sont compatibles avec la conclusion que le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 se limite au commerce et ne s'étend pas à la production ni aux installations de production. Dans cette affaire, la Cour a dit en effet que le mouillage de mines à proximité des ports et des installations portuaires du Nicaragua portait atteinte au droit du Nicaragua à jouir de la liberté des communications et du commerce maritime (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 111-112, 128-129, 139), car ce droit était protégé par l'article correspondant du traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu entre le Nicaragua et les Etats-Unis. Mais la Cour n'en a pas conclu pour autant que les attaques dirigées contre les oléoducs et les installations de stockage du pétrole violaient le même article du traité. Au contraire, si elle rappelle dans son arrêt que le Nicaragua a soutenu que:

“Since the word ‘commerce’ in the 1956 Treaty must be understood in its broadest sense, all of the activities by which the United States has deliberately inflicted on Nicaragua physical damage and economic losses of all types, violate the principle of freedom of commerce which the Treaty establishes in very general terms” (*I.C.J. Reports 1986*, p. 139),

the Court did not pass upon that contention (see *ibid.*, pp. 139-140). There is nothing in the Court’s holdings that suggests that that article protected the production of oil or any other commodity in Nicaragua.

For these reasons, I conclude that the Court’s reliance on Article X, paragraph 1, of the Treaty of 1955 to found the jurisdiction of the Court in this case is unfounded.

(Signed) Stephen M. SCHWEBEL.

«Le mot «commerce» qui figure dans le traité de 1956 devant être entendu dans son sens le plus large, toutes les activités par lesquelles les Etats-Unis ont délibérément infligé au Nicaragua des dommages matériels ou des pertes économiques de toutes sortes violent le principe de liberté du commerce que ce traité établit en termes très généraux» (*C.I.J. Recueil 1986*, p. 139),

la Cour ne s'est pas prononcée sur cette thèse (voir *ibid.*, p. 139-140). Il n'y a rien dans les conclusions énoncées dans cette affaire par la Cour qui donne à penser que l'article en question protégeait la production pétrolière ni la production de quelque autre marchandise au Nicaragua.

Voilà les motifs pour lesquels je conclus que la Cour ne peut pas s'appuyer sur le paragraphe 1 de l'article X du traité de 1955 pour fonder sa compétence en la présente instance.

(Signé) Stephen M. SCHWEBEL.