

OPINION DISSIDENTE DE M. ALVAREZ

I

La matière qui fait l'objet des questions soumises à la Cour dans la demande d'avis consultatif que lui a adressée l'Assemblée des Nations Unies est d'une extrême importance non seulement au point de vue du droit des gens, mais aussi aux points de vue social, économique et politique internationale.

Au point de vue *social*, pour la première fois dans l'histoire de l'humanité, les États, par suite d'un grand changement dans leur psychologie internationale, ont déclaré (art. 22 du Pacte de la S. d. N.) que le bien-être et le développement des peuples non encore capables de se diriger eux-mêmes forment une mission sacrée de civilisation pour les pays civilisés ; et ils ont établi dans ce but une institution nouvelle, le *mandat*. Cette idée a été reprise et développée dans la Charte des Nations Unies avec l'établissement de la *tutelle*.

Au point de vue *économique*, une des préoccupations actuelles est la mise en valeur des territoires habités par les peuples arriérés afin d'en obtenir le meilleur rendement possible au bénéfice de l'intérêt général. Une conférence économique vient de s'ouvrir où les délégués de presque tous les pays du monde ont établi un programme d'aide technique à ces peuples ; et un pool financier sera créé à cet effet.

Au point de vue *politique internationale*, les institutions du mandat et de la tutelle ont modifié profondément la situation internationale de certains continents en préparant bien des peuples arriérés à la vie d'États indépendants.

Mais c'est au point de vue du *droit des gens* que l'établissement desdites institutions présente le plus d'intérêt : avec elles on a introduit dans ce droit l'esprit et certaines caractéristiques de ce qu'on peut appeler le *droit international nouveau*. Plus encore : en s'inspirant de cet esprit et de ces caractéristiques, on pourra dans l'avenir créer des institutions similaires en vue de l'intérêt général ou de l'intérêt continental.

II

Les questions relatives au Territoire du Sud-Ouest africain soumises à l'avis de la Cour ont été compliquées, voire même obscurcies dans les discussions qui ont eu lieu depuis plusieurs années entre certains gouvernements, ainsi qu'aux Conseils et Assemblées de la S. d. N. et de l'O. N. U. On les a traitées sous

DISSENTING OPINION OF Mr. ALVAREZ

[*Translation.*]

I

The questions which are now referred to the Court in the request for advisory opinion from the General Assembly of the United Nations are of great importance not only from the point of view of international law, but also from the social, economic and international political points of view.

From the *social* point of view, for the first time in the history of mankind, States, through a great change in their international outlook, have proclaimed (Article 22 of the Covenant of the League of Nations) that the well-being and the development of peoples not yet able to govern themselves form, for the civilized countries, a sacred trust of civilization. To this end, they established a new institution, the *Mandates System*. This idea has been taken up and developed in the United Nations Charter in the establishment of the *Trusteeship System*.

From the *economic* point of view, one of the concerns of our time is the improvement of under-developed territories in order to obtain the best possible results for the benefit of the general community. An economic conference has just opened where the delegates of almost every nation of the world have established a programme of technical aid to those peoples and a financial pool has been created to that effect.

From the international political point of view, the institutions of Mandate and Trusteeship have considerably modified the international position of certain continents by preparing many backward peoples for independent statehood.

But it is from the angle of *international law* that the creation of those institutions presents the greatest interest. The spirit and certain characteristics of what may be called the *new international law* have thereby been introduced in international law. In the same spirit, and by resorting to the same characteristics, it will be possible in future to create similar institutions for the general or continental interests.

II

The questions concerning the Territory of South-West Africa submitted to the Court for opinion have been complicated and even made obscure in the discussions which have taken place for several years between various Governments and in the Councils and Assemblies of the League of Nations and the United Nations.

des angles très divers : au point de vue du droit privé, en examinant la nature du mandat, sa terminaison, la nature des obligations, la caducité des contrats, etc. ; et au point de vue du droit international, en considérant la souveraineté, les traités, notamment la fin de ceux-ci, certaines dispositions du Pacte de la S. d. N. et de la Charte des Nations Unies, etc. ; et cela selon la conception traditionnelle de ces notions et d'après la méthode classique d'interprétation des conventions ou des traités.

En réalité, il s'agit d'une matière entièrement nouvelle, d'un sujet qui relève du droit international nouveau. La Cour doit donc l'examiner en s'inspirant non seulement des préceptes contenus dans le Pacte ou dans la Charte, mais aussi de la nature, des objectifs et des principes de ce droit, comme nous le verrons par la suite.

III

Il convient donc de considérer, d'abord et brièvement, ce qu'est ce droit international nouveau, ainsi que le nouveau critère qu'il faut employer dans l'examen des questions posées à la Cour.

Ce droit est le résultat, l'aboutissement des grandes transformations survenues dans la vie des peuples, notamment depuis la première guerre mondiale et surtout après le cataclysme de 1939.

La *communauté* des États qui était demeurée jusqu'alors *anarchique*, est devenue une véritable *société internationale organisée*. Cette transformation est un fait ; il n'est pas nécessaire qu'un accord international le consacre. Cette société est composée non seulement d'États, parfois groupés, voire même associés, mais aussi d'autres entités internationales ; elle a une existence, une personnalité distinctes de celles des membres qui la composent ; elle a des fins qui lui sont propres. D'autre part, les rapports internationaux présentent divers aspects : politique, économique, psychologique, etc., ainsi qu'un grand dynamisme, une complexité et une variabilité qu'ils n'avaient pas autrefois.

Toutes ces transformations ont eu une profonde influence sur le droit des gens : un nouveau droit international est né. Il est nouveau à un triple point de vue : il comprend des matières nouvelles ainsi que des matières anciennes qui revêtent des aspects nouveaux ; il repose sur la reconstruction de la base, des données fondamentales et des grands principes du droit international classique pour les mettre en harmonie avec les nouvelles conditions de la vie des peuples ; enfin, il est fondé sur le nouveau régime social qui s'est fait jour, le *régime d'interdépendance*, qui tend à remplacer le régime *individualiste* qui a été jusqu'à présent à la base de la vie tant nationale qu'internationale. Ce nouveau régime a donné naissance à la notion du droit qu'on peut appeler d'*interdépendance*

They have been dealt with from various angles : from the angle of private law, when the nature of the mandate, its termination, the nature of the obligations, the lapsing of contracts, etc., were considered, and from the angle of international law, when sovereignty, treaties and their purposes, certain provisions of the League of Nations Covenant and the United Nations Charter were being discussed. This was done on the basis of traditional views in these matters, and by applying the classical method of interpretation of conventions and treaties.

In fact, the question is an entirely new one and comes under the new international law. It is the duty of the Court therefore to consider it, not only in the light of principles laid down in the Covenant or the Charter, but also, as we shall see later, in accordance with the nature, aims and purposes of this law.

III

For this reason, we must first consider briefly the nature of this new international law and the new criterion which must be applied to the questions before the Court.

This law is the result and outcome of the great transformations in the life of nations which have taken place since the first world war, and mostly after the 1939 cataclysm.

The *community* of States, which had hitherto remained *anarchical*, has become in fact an *organized international society*. This transformation is a fact which does not require the consecration of an international agreement. This society consists not only of States, groups and even associations of States, but also of other international entities. It has an existence and a personality distinct from those of its members. It has its own purposes. On the other hand, international relations present various aspects : political, economic, psychological, etc., and to-day possess a dynamic character, complexity and variety which they did not show formerly.

All these transformations have had a great influence on international law : a new international law has emerged. It is new for three reasons : it includes new questions in addition to traditional questions in a new form ; it rests on the basic reconstruction of fundamental principles of classical international law, and brings them into harmony with the new conditions of the life of peoples ; finally, it is based on the new social régime which has appeared, *the régime of interdependence*, which is taking the place of the individualistic régime which has, up to now, provided the basis of both national and international life. This new régime has given rise to what may be called *social interdependence* which is taking the place of traditional *individualism*. I prefer the expres-

sociale, qui vient remplacer celle du droit traditionnel *individualiste*. Je préfère l'expression « interdépendance sociale » à celle de « solidarité sociale » qui est employée dans les sens les plus divers.

Le nouveau droit des gens fondé sur l'interdépendance sociale a des fins différentes de celles du droit international classique : harmoniser les droits des États, favoriser leur coopération, faire une large place à l'intérêt général ; il vise, également, à favoriser le progrès social et culturel. En somme, il tend à la réalisation de ce qu'on peut appeler la *justice sociale internationale*.

Pour atteindre ces objectifs, ce droit doit mettre en relief la notion d'*obligations* des États non seulement entre eux, mais aussi envers la société internationale ; il doit limiter la souveraineté absolue de ceux-ci conformément aux nouvelles exigences de la vie des peuples et il doit se plier aux nécessités changeantes de cette vie.

Par suite de ses particularités, le nouveau droit des gens n'a pas un caractère exclusivement juridique ; il a aussi un caractère politique, économique, social, psychologique, etc.

Ce droit n'est pas une simple abstraction, une spéculation doctrinaire, sans fondement positif, comme certains le prétendent. Il est une réalité ; il a ses racines dans les nouvelles conditions et les nouvelles exigences de la vie des peuples ; dans de nombreuses institutions sociales récentes de divers pays ; dans la conscience juridique internationale qui s'est réveillée surtout depuis le cataclysme de 1914 ; dans le Pacte de la S. d. N. et notamment dans la Charte des Nations Unies (préambule, art. 1, 2, chap. IV, V, IX, X, XI, XII, XIII, etc.) ainsi que dans diverses résolutions et projets des Assemblées de ces institutions ; dans certaines déclarations de chefs des anciens pays alliés, qui ont reçu ensuite l'adhésion des peuples. Il a ses racines aussi dans diverses résolutions des dernières Conférences pan-américaines dont quelques-unes tendent à incorporer dans le droit des gens, soit continental, soit mondial, de nouvelles grandes idées morales, politiques et sociales.

Le droit international nouveau a donc un fondement plus positif que le droit classique qui repose sur des principes et postulats souvent dérivés de la spéculation et sur des doctrines et coutumes dont beaucoup sont devenues désuètes.

Ce nouveau droit est en formation ; c'est à la Cour internationale de Justice, notamment, qu'il appartient de le développer par ses arrêts ou ses avis consultatifs qui établissent des précédents de grande valeur. Les juristes, par leurs doctrines, doivent contribuer aussi au développement de ce droit.

Je voudrais insister ici sur l'idée que j'ai exprimée dans des opinions individuelles précédentes : la Cour doit appliquer non pas le droit international tel qu'il existait avant les cataclysmes de 1914 et de 1939, mais le droit qui existe en réalité actuellement.

sion "social interdependence" to "social solidarity" which has a variety of connotations.

The purposes of the new international law, based on social interdependence, differ from those of classical international law: they are to harmonize the rights of States, to promote co-operation between them and to give ample room to common interests; its purpose is also to favour cultural and social progress. In short, its purpose is to bring about what may be called *international social justice*.

To achieve these purposes this law must lay stress on the notion of *obligation* of States, not only between themselves, but also toward the international community. It must limit absolute international sovereignty of States according to the new requirements of the life of peoples, and must yield to the changing necessities of that life.

Because of these characteristics the new international law is not of an exclusively juridical character. It has also political, economic, social, and psychological characteristics.

It is not a mere abstraction, a doctrinal speculation without any foundation in fact, as some would have it. In reality it takes root in the new conditions and the new requirements of the life of peoples in numerous recent social institutions of several countries, in the international judicial conscience which has been awakened mainly since the upheaval of 1914; in the Covenant of the League of Nations and in particular in the United Nations Charter (preamble, Art. 1, 2, Chapters IV, V, IX, X, XI, XII, XIII, etc.) and in several resolutions and drafts of the Assemblies of those organizations; and in the declarations of the heads of former allied countries which have subsequently received the support of the people. It also springs from various resolutions of the last Pan-american Conferences, some of which tend to incorporate new great moral, political and social ideas, either in continental international law, or in world international law.

Therefore, the new international law has a more positive basis than classical international law, which rests on principles and rules often derived from speculation and from doctrines and customs, many of which have become obsolete.

This new law is in formation. It is for the International Court of Justice to develop it by its judgments or its advisory opinions, and in laying down valuable precedents. The theories of jurists must also share in the development of this law.

At this point, I want to stress the idea which I have already expressed in previous individual opinions: the Court must not apply international law such as it existed before the upheavals of 1914 and 1939 but must apply the law which actually exists to-day.

Depuis cette époque, en effet, la vie internationale et, par suite, le droit des gens, ont subi de façon presque soudaine de profonds changements et pris de nouvelles directions et orientations dont il est indispensable de tenir compte.

La Cour doit donc dégager le droit des gens existant des exigences et conditions actuelles de la vie des peuples : autrement, elle appliquerait un droit souvent périmé, ne tenant pas compte de ces exigences et conditions ni de l'esprit de la Charte où le droit international nouveau a ses principales racines.

En agissant ainsi, on peut dire que la Cour *crée* le droit ; elle le crée en modifiant le droit classique ; en réalité, elle ne fait que *déclarer* quel droit existe actuellement. C'est la nouvelle et grande mission de la Cour.

Elle a, d'ailleurs, déjà usé de cette faculté de créer le droit à l'occasion de l'avis consultatif qu'elle a émis concernant la réparation de dommages causés aux Nations Unies ou à ses agents dans l'exercice de leurs fonctions ; elle a déclaré que cette organisation internationale avait le droit de présenter des réclamations diplomatiques, droit qui jusqu'alors n'était reconnu qu'aux États.

L'action de la Cour internationale de Justice, unie à celle de l'Assemblée des Nations Unies qui a des attributions très étendues en matière internationale (art. 10 de la Charte) contribuera grandement au développement rapide du nouveau droit des gens.

IV

Il convient d'examiner, d'après les éléments du droit international nouveau, et en vue de la solution des questions posées dans la demande d'avis actuelle, quelles sont les caractéristiques des obligations internationales et comment doit se faire l'interprétation des conventions et des préceptes du droit des gens.

Étant donné que le droit international nouveau se fonde sur l'interdépendance sociale, on trouve dans celui-ci bien des obligations des États sans trouver le titulaire des droits relatifs à ces obligations : ce titulaire est la société internationale. Pour le même motif, il n'est pas nécessaire que toutes les obligations soient établies expressément dans un texte ; par suite de la variabilité et de la complexité des rapports internationaux, on ne peut pas tout prévoir ; nombre d'obligations ressortent de la nature même des institutions ou des exigences de la vie sociale.

D'autre part, il y a non seulement des obligations *juridiques*, mais aussi des obligations *morales* et des obligations *politico-internationales* ou *devoirs*. Ces dernières dérivent de l'interdépendance des États et de l'organisation internationale. Le devoir de coopération indiqué dans la Charte des Nations Unies est un

Indeed, since that time the international life of peoples and, consequently, the law of nations have consistently undergone profound changes and have assumed new directions and tendencies which must be taken into consideration.

The Court must, therefore, declare what is the new international law which is based upon the present requirements and conditions of the life of peoples : otherwise, it would be applying a law which is obsolete in many respects, and would disregard these requirements and conditions as well as the spirit of the Charter which is the principal source of the new international law.

In so doing, it may be said that the Court *creates* the law ; it creates it by modifying classical law ; in fact it merely *declares* what is the law to-day. Herein lies the new and important purpose of the Court.

The Court, moreover, already exercised this faculty of creating the law in its Advisory Opinion concerning Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations ; it declared on that occasion that the United Nations was entitled to present an international claim ; until that time only States had been recognized as possessing this right.

The action of the International Court of Justice combined with the action of the Assembly of the United Nations which has very broad international powers (Article 10 of the Charter) will greatly contribute to the rapid development of the new international law.

IV

To find the solution of the questions put to the Court in the present case, let us now consider, according to the elements of the new international law, what are the characteristics of international obligations and how conventions and rules of international law are to be interpreted.

Because the new international law is based on social interdependence, many cases may be found in which States are under obligations without the beneficiary of the rights relating to these obligations being known. The beneficiary is the international community. For the same reason it is not necessary that all obligations be expressly laid down by a text. Because of the diversity and the complexity of international relations it is not possible to provide for every contingency. Many obligations result from the very nature of institutions or the requirements of social life.

On the other hand, besides *legal* obligations there are also *moral* obligations and obligations of a *political international character* or *duties*. The latter derive from the interdependence of States and the international organization. The duty to co-operate indicated in the United Nations Charter is a typical example of this last

exemple typique de cette dernière catégorie d'obligations. Le non-accomplissement desdites obligations peut entraîner des sanctions politiques imposées notamment par l'O. N. U.

La Cour doit décider dans chaque cas qui se présente si un État a ou non certaines obligations et quelle est leur nature.

Pour ce qui concerne l'interprétation des conventions et des préceptes du droit des gens, elle doit se faire d'après un critère différent de celui employé jusqu'ici.

Actuellement, on s'attache strictement au sens littéral du texte et, pour l'éclaircir, on a recours aux travaux préparatoires. On s'inspire, aussi, des postulats, axiomes et préceptes traditionnels du droit en général, notamment du droit romain, voire même du droit naturel (sauf dans les pays anglo-saxons, où l'on prend en considération surtout les précédents diplomatiques), ainsi que des postulats, axiomes et préceptes du droit international classique. De tous ces éléments non seulement on ne tire pas les conséquences immédiates et naturelles qui en découlent, mais on fait des déductions d'une logique poussée jusqu'à l'extrême ; on emploie dans ce but toute une technique juridique ; de la sorte, on arrive souvent à des solutions déraisonnables ou inacceptables par l'opinion publique.

Des travaux importants ont été publiés récemment par des publicistes autorisés sur les traités et leur interprétation, mais ils suivent la voie traditionnelle et, par suite, prêtent à la critique.

À l'avenir, il ne faut se fonder sur les postulats, axiomes et principes du droit en général ou du droit des gens, admis jusqu'ici, qu'après les avoir soumis à une critique rigoureuse, car bien d'entre eux sont devenus caducs et doivent être remplacés par d'autres qui seront à la base du droit international nouveau. Il s'agit donc d'un travail de reconstruction, lequel doit être surtout une œuvre doctrinaire, mais il doit aussi être effectué par la Cour internationale de Justice dans chaque cas qui se présente.

D'autre part, il faut bannir la logique à outrance, la dialectique, la technique exclusivement juridique, et ne jamais perdre de vue la réalité, les exigences de la vie des peuples, l'intérêt général, la justice sociale.

Il peut arriver qu'un texte, considéré isolément, soit clair, mais ne le soit plus quand il est examiné en relation avec d'autres textes relatifs à la même matière ou avec l'esprit général de l'institution dont il s'agit. Dans un tel cas, c'est cet esprit qu'il faut surtout prendre en considération.

Il peut arriver, aussi, qu'un texte contienne des expressions ayant une portée juridique bien définie, mais que, en raison de la nature de l'institution dont il s'agit, lesdites expressions apparaissent comme ayant été employées dans un sens différent. C'est précisément ce que nous voyons au sujet des questions posées à la Cour : les termes « mandat », « tutelle » ont dans le Pacte et dans la Charte un sens autre que celui qui leur est donné dans le droit national.

category of obligations. The non-performance of such obligations may result in political sanctions applied by the United Nations.

In each case, the Court must decide whether a State has certain obligations or not, and what is their nature.

The conventions and rules of international law are to be interpreted by applying a criterion different from that which hitherto prevailed.

At present, the strict literal sense of the text is sought and to clarify it, recourse is had to *travaux préparatoires*. Use is also made of postulates, axioms and traditional precepts of general law, in particular of Roman law, and even natural law (except in Anglo-Saxon countries where attention is mostly paid to diplomatic precedents), and of postulates, axioms and precepts of classical international law. Not only are the immediate consequences not drawn from these elements, but deductions are made, by pushing logic too far. To this end a whole juridical technique is brought into play, and as a result, solutions are often found which are unreasonable and unacceptable to public opinion.

Important studies have recently been published by publicists of authority on the interpretation of treaties, but they follow the traditional line and, therefore, are open to criticism.

In future, postulates, axioms and general principles of law or of international law, which have hitherto been accepted may be relied upon only after they have been subject to the test of close scrutiny because many of them have become obsolete and may be replaced by others which will provide the basis of the new international law. This work of reconstruction is mainly a matter of doctrine, but it must also be effected by the International Court of Justice whenever the opportunity arises.

Extreme logic, dialectics and exclusively juridical technique must also be banished. Reality, the requirements of the life of nations, the common interest, social justice, must never be forgotten.

An isolated text may seem clear, but it may cease to be so when it is considered in relation to other texts on the same question and with the general spirit of the institution concerned. In the latter case the spirit must take precedence.

It may also happen that a text contains expressions of a clearly defined legal scope, but that, by reason of the nature of the institution, these expressions appear to have been taken in a different sense. This is exactly the case of the questions now before the Court: the words "Mandate" and "Trusteeship" have a different meaning in the Covenant and the Charter than they have in domestic law.

V

Examinons maintenant, d'après les dispositions du Pacte de la S. d. N. et de la Charte des Nations Unies, ainsi que d'après l'esprit du droit international nouveau, la nature du mandat conféré à l'Union sud-africaine et ses conséquences en ce qui concerne les questions soumises à la Cour. Je ne m'attarderai donc pas à prendre en considération à cet égard les déclarations du Gouvernement de l'Afrique du Sud ou de son représentant, lesquelles sont examinées dans l'avis émis par la Cour.

L'article 22 du Pacte de la S. d. N. établit que le bien-être et le développement des peuples habitant les colonies et territoires qui, par suite de la guerre, ont cessé d'être sous la souveraineté des États qui les gouvernaient précédemment et qui ne sont pas encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne, forment une mission sacrée de civilisation. Il ajoute que « la meilleure méthode de réaliser pratiquement ce principe est de confier la tutelle de ces peuples aux nations développées qui, en raison de leurs ressources, de leur expérience ou de leur position géographique, sont le mieux à même d'assumer cette responsabilité et qui consentent à l'accepter ». L'article 22 fixe aussi les conditions et garanties pour l'accomplissement de cette grande mission.

La Charte des Nations Unies non seulement a repris ces idées, mais elle les a développées (chap. XI et XII).

Il faut donc partir de la base que l'on est en présence d'une *mission sacrée de civilisation*. Ce sont les idées et objectifs contenus dans cette expression, ainsi que les grandes directives du droit international nouveau, qui doivent nous servir de boussole, en quelque sorte, pour trouver la solution des questions soumises à la Cour, et non pas l'exégèse stricte de certains articles du Pacte ou de la Charte ou des considérations secondaires.

L'article 119 du Traité de Versailles dispose que « l'Allemagne renonce en faveur des Principales Puissances alliées et associées à tous ses droits et titres sur ses possessions d'outre-mer ».

Et le mandat concernant le Sud-Ouest africain établi par le Conseil de la S. d. N. le 17 décembre 1920 dit que « les Principales Puissances alliées et associées ont convenu qu'un mandat soit conféré à Sa Majesté britannique pour être exercé en son nom par le Gouvernement de l'Afrique du Sud, conformément à l'article 22 du Pacte de la Société des Nations, sur le Territoire du Sud-Ouest africain allemand ».

A l'Union sud-africaine a donc été conféré non pas un mandat ordinaire, mais une *mission sacrée de civilisation*, ce qui est tout autre chose. L'acte qui a été établi ne constitue pas, non plus, un fidéicommis, un trust ou un contrat dérivant de toute autre institution similaire tant nationale qu'internationale. Le mandat

V

Let us now consider the nature of the Mandate conferred upon the Union of South Africa and its consequences on the questions before the Court in the light of the provisions of the Covenant of the League of Nations and of the United Nations Charter, and the spirit of the new international law. In this connexion I shall not dwell upon the declarations of the Union Government or its representatives, these declarations having been examined in the Court's Opinion.

Under Article 22 of the League of Nations Covenant the well-being and development of the inhabitants of colonies and territories which, as a consequence of the war, had ceased to be under the sovereignty of the States which formerly governed them, and were not capable of standing by themselves under the strenuous conditions of the modern world, form a sacred trust of civilization. The article goes on: "the best method of giving practical effect to this principle is that the tutelage of such peoples should be entrusted to advanced nations who, by reason of their resources, their experience or their geographical position, can best undertake this responsibility, and who are willing to accept it". Article 22 also lays down the conditions and guarantees for the performance of that great trust.

The United Nations Charter has not only taken up these ideas, but it has developed them (Chapters XI and XII).

Our starting point must be the existence of the sacred trust of civilization. The ideas and aims contained in this expression and the general principles of the new international law must be our compass in our quest for the answers to the questions put to the Court. We must not resort to a textual interpretation of certain articles of the Covenant or of the Charter, or to minor considerations.

Article 119 of the Versailles Treaty provides that "Germany renounces in favour of the Principal Allied and Associated Powers all her rights and titles over her oversea possessions".

The Mandate over South-West Africa established by the Council of the League on December 17th, 1920, says: "The Principal Allied and Associated Powers agreed that, in accordance with Article 22 of the Covenant of the League of Nations, a Mandate should be conferred upon His Britannic Majesty to be exercised on his behalf by the Government of the Union of South Africa to administer the territory afore mentioned."

The Union thus received not an ordinary mandate, but a *sacred trust of civilization*, which is quite another thing. The act which has been created is not a *fidei-commissum*, a trust or a contract deriving from any other similar national or international institution. The ordinary Mandate is a contract mainly in the interests

ordinaire est un contrat au bénéfice surtout du mandant et régi par les préceptes du droit civil, tandis que la mission dont il s'agit est une charge honorifique, désintéressée et au bénéfice de certaines populations ; c'est une *fonction* de caractère international qui doit être régie par des principes conformes à sa nature. On ne peut donc lui appliquer, même par analogie, les préceptes qui régissent le mandat du droit national ou les autres institutions dont je viens de parler. Il ne s'agit pas, non plus, d'un traité passé entre la S. d. N. et l'Union sud-africaine ; la S. d. N. n'a contracté aucune obligation, et elle a acquis des droits très importants indiqués dans le mandat ; elle en a aussi d'autres de caractère politique qui n'y sont pas expressément prévus, tel celui de mettre fin au mandat.

VI

Du caractère de mission sacrée de civilisation que revêt le mandat international, ainsi que du droit international nouveau qui s'y rapporte, découlent des conséquences très importantes qui aident à dégager la solution des questions soumises à la Cour.

Voici les principales :

1° Depuis la création du système du mandat, il existe, au point de vue du droit international, quatre catégories de peuples : ceux qui sont encore des colonies ou des protectorats ; ceux qui sont de civilisation arriérée mais ne sont pas placés sous mandat ou sous tutelle ; ceux qui sont sous l'un ou l'autre de ces régimes ; enfin, ceux qui ont atteint un degré suffisant de civilisation et sont des États entièrement constitués. Autrefois, les peuples des deuxième et troisième catégories tombaient, comme ceux de la première, sous la domination d'autres peuples, notamment de grandes Puissances. Actuellement, ils sont protégés et doivent être préparés à la vie d'États indépendants.

C'est seulement aux peuples de la quatrième catégorie que le droit international reconnaît certains attributs qu'il n'accorde à aucun autre groupement, si important soit-il : l'indépendance, la personnalité, la souveraineté, l'égalité juridique. Ces attributs sont inhérents à l'État et ne peuvent être aliénés.

Étant donné que les peuples des deuxième et troisième catégories, qu'on peut appeler des « États en formation », n'ont pas encore la qualité et les attributs des États pleinement constitués, il est inutile d'examiner, comme on l'a fait longuement, où réside la souveraineté, si c'est dans le Sud-Ouest africain ou dans l'Union sud-africaine. En réalité, il n'y a pas de souveraineté en jeu : il ne peut en être question pour le Sud-Ouest africain ; quant à l'Union sud-africaine, elle ne peut exercer une souveraineté que ne possède pas le territoire sous mandat ; elle n'a acquis aucune souveraineté sur ledit territoire ; elle a seulement certaines facultés,

of the principal, regulated by the rules of civil law, whereas the mission under consideration is an honorific and disinterested charge for the benefit of certain populations. It is an international function regulated by principles which conform to its nature. It is impossible, therefore to apply, even by analogy, the national rules applicable to the Mandate or the other institutions which I have mentioned. Nor is it a treaty between the League of Nations and the Union of South Africa. The League of Nations has undertaken no obligation and has acquired very important rights indicated in the Mandate. It has also other political rights which have not been expressly provided for, such as the right to terminate the Mandate.

VI

Very important consequences follow from the sacred trust of civilization which is a characteristic of the international Mandate and from the new international law, and these consequences will help us permit to find the answer to the questions before the Court.

Here are the most important :

1° Since the creation of the Mandates System there are in international law four categories of peoples : those which are still colonies or protectorates ; those backward civilizations which have not been placed under a Mandate or Trusteeship ; those which have been placed under one of those regimes ; and finally, those which have reached a sufficient degree of civilization and are fully developed States. In the past the peoples of the second and third categories fell, like those in the first category, under the domination of other peoples, for instance, the great Powers. Now they are protected and must be prepared for independent life.

It is only to the peoples in the fourth category that international law grants certain attributes which it does not grant to other groups, however important they may be : independence, personality, sovereignty, legal equality. These attributes are inherent in the State and are inalienable.

Because the peoples of the second and third categories which may be called "States in the making" do not yet enjoy the status and the attributes of fully-developed States, we need not attempt to determine, as has been done at length, where sovereignty resides, whether with South-West Africa or with the Union of South Africa. In fact, no question of sovereignty is raised : the question does not arise with regard to South-West Africa. As to the Union of South-Africa, she cannot exercise a sovereignty which the Mandated Territory does not possess. She has not acquired any sovereignty over the Territory. She has only certain faculties, particularly

notamment d'administration, en vertu de la mission qui lui a été confiée.

2° La Cour, en examinant les questions qui lui sont présentées, doit soumettre à la critique les postulats, les données fondamentales et les grands principes du droit international traditionnel qui s'y rapportent. Il y a lieu, notamment :

a) d'affirmer la primauté du droit international sur le droit national ;

b) d'adapter la conception de la souveraineté à l'interdépendance sociale ;

c) d'admettre et déclarer que les États peuvent avoir certaines obligations, sans que celles-ci soient formellement stipulées dans un texte.

3° La matière concernant la situation internationale des territoires sous mandat entre entièrement dans le domaine du droit des gens ; on ne peut prétendre en aucun cas qu'elle fait partie du domaine réservé de l'État mandataire. Cette matière doit donc être régie par les principes de ce droit. Tout acte fait par ledit État et qui est contraire au droit international ou à la nature de l'institution du mandat, tel plébiscite, annexion plus ou moins déguisée, etc., est nul et peut même engager la responsabilité de cet État.

4° Le droit des gens traditionnel, s'il s'occupe de la succession d'États, ne parle pas de la succession d'organismes internationaux, ni de la succession d'institutions internationales, car ces matières sont nouvelles ; il faut donc les examiner conformément à l'esprit du droit international nouveau.

Trois cas peuvent se présenter :

A) Une organisation, en l'espèce la S. d. N., prend fin et n'est remplacée par aucune autre. Dans ce cas, il n'est pas douteux que cessent de fonctionner tous les organes qui en dépendent : Conseil, Assemblée, etc. ; mais les effets des résolutions prises par ces organes ne prennent pas fin. De même ne cessent pas certaines institutions créées par ces organes. Les mandats conférés subsistent donc, sans qu'on puisse appliquer ici les règles du droit privé selon lesquelles le mandat cesse avec la disparition du mandant.

Le mandat établi par la S. d. N. est, comme il a été dit, une mission sacrée de civilisation, une fonction sociale, laquelle ne peut prendre fin avec la S. d. N., même si aucun autre organisme ne vient la remplacer. Les pays qui ont créé ladite institution doivent alors veiller sur le présent et sur l'avenir de ces territoires. S'ils s'en désintéressent, ceux-ci peuvent tomber dans la situation qu'ils avaient avant d'être placés sous mandat, c'est-à-dire sont susceptibles d'être colonisés, voire même annexés par des États, notamment par l'ancienne Puissance mandataire, sans que cela implique une violation des préceptes du droit des gens traditionnel.

in matters of administration, under the mission which has been entrusted to her.

2° The Court, in considering the questions before it, must examine critically the applicable postulates, the fundamental elements, and the great principles of traditional international law. In particular :

a) it must stress the pre-eminence of international law over domestic law ;

b) it must adapt the concept of sovereignty to social interdependence ;

c) it must recognize and declare that States may have certain obligations although these may not be formally expressed in a text.

3° The question of the international status of mandated territories is entirely within the scope of international law. It can in no way be said that it is part of the domestic jurisdiction of the mandatory State. The matter must therefore be regulated by principles of international law. Any act of the mandatory State contrary to international law or the nature of the Mandate institution, such as a plebiscite, a more or less disguised annexation, etc., is null and void and may even involve the liability of the State.

4° Whilst the traditional international law concerns itself with the problem of the succession of States, it does not consider succession between international organs nor does it consider succession between international institutions because these are new problems and must be dealt with according to the spirit of the new international law.

Three cases may arise :

A) An organization, for instance the League of Nations, is liquidated and is not replaced by any other one. In that case there is no doubt that all subordinate organs cease to function : the Council, the Assembly, etc. But the effects of resolutions adopted by them do not come to an end. Likewise, certain institutions created by these organs continue. Therefore, Mandates conferred continue in existence, and it is impossible to apply here the rules of private law to the effect that the Mandate terminates with the disappearance of the mandator.

As we have seen, the Mandate created by the League of Nations is a sacred trust of civilization, a social function which cannot terminate with the League of Nations, even if no other organ takes its place. The countries which have created this institution must safeguard those territories in the present and the future. Should they lose interest, these territories may fall back into the position they occupied before they were placed under Mandate : they may be colonized, even annexed by other States, including the former mandatory Power without this constituting a violation of the rules of traditional international law.

B) Une organisation internationale, en l'espèce la S. d. N., disparaît, et une autre, l'O. N. U., est créée sans qu'on dise cependant dans quelle mesure elle la remplace. Si la première a établi une institution, celle du mandat, ayant le même but sacré de civilisation qu'une institution, celle de la tutelle, créée par la seconde, alors cette dernière institution doit être considérée comme succédant *de plein droit* à la première. Il ne peut y avoir de solution de continuité dans l'exercice de cette mission.

C) La nouvelle organisation indique dans quelles conditions une institution qu'elle a établie continuera celle similaire créée par la précédente organisation. Dans le cas actuel, la Charte a déclaré que les territoires sous mandat passeront sous le régime de la tutelle en vertu d'accords à intervenir entre l'O. N. U. et l'ancienne Puissance mandataire (art. 75 et 77). Tant que ledit accord n'est pas conclu, le statut territorial du Sud-Ouest africain est celui d'un territoire sous mandat avec les obligations qui en découlent pour l'Union sud-africaine. Le mandat, comme il a été dit, subsiste. Je reviendrai sur ce sujet au n° VII.

5° L'État mandataire, l'Union sud-africaine en l'espèce, ne peut pas modifier unilatéralement le statut international du territoire sur lequel il a un mandat, le Sud-Ouest africain, ni l'une quelconque des obligations contenues dans ce mandat.

6° On a discuté la question de savoir si l'Union sud-africaine avait l'obligation de présenter un rapport de sa gestion à l'O. N. U. Certains ont soutenu que cette obligation n'existait qu'à l'égard de la S. d. N. et que, celle-ci ayant disparu, le mandat qu'elle a conféré et les obligations qui en découlent ont pris fin. Ce raisonnement, basé sur l'application des principes régissant le mandat du droit privé, est inacceptable. L'O. N. U. a pris la place de la S. d. N. et, par suite, l'Assemblée des Nations Unies a le droit d'exiger la présentation dudit rapport, ainsi que d'exercer un contrôle, une surveillance, sur l'administration du Territoire du Sud-Ouest africain. Pour ce qui concerne ce rapport et ce contrôle, il ne faut pas s'en tenir aux obligations dérivées du mandat, mais considérer également celles résultant des dispositions des articles 87 et 88 de la Charte.

7° On a longuement discuté, aussi, sur l'obligation que pouvait avoir l'Union sud-africaine de soumettre à l'O. N. U. les vœux ou pétitions exprimés par les populations du Sud-Ouest africain. Cette obligation découle de la nature du mandat conféré par la S. d. N.; il n'est pas nécessaire qu'elle ait été expressément stipulée.

8° Il peut arriver que l'État mandataire ne remplisse pas les obligations résultant de son mandat. Dans ce cas, l'Assemblée des Nations Unies peut lui faire des admonestations, et, si c'est nécessaire, lui retirer ce mandat. Elle a cette faculté en vertu de l'article 10 de la Charte.

B) An international organization like the League of Nations disappears and another one is created, without any indication as to whether the latter replaced the former. If the first organization has created an institution, such as the Mandate, having for its purpose the same sacred trust of civilization as the Trusteeship created by the second institution, then the latter must be considered as succeeding the former *ipso facto*. There can be no interruption in the continuous performance of this trust.

C) The new organization shows in what conditions an institution which it has created will succeed a similar institution created by the previous organization. In the present case the Charter has declared that mandated territories will come under Trusteeship by virtue of agreements between the United Nations and the former mandatory Power (Articles 75 and 77). As long as this agreement has not been concluded the territorial status of South-West Africa is that of a mandated territory with the obligations resulting therefrom for the Union of South Africa. The Mandate, as I have already said, continues. I shall refer to this point again under No. VII.

5° The mandatory State, in this case the Union of South Africa, cannot modify unilaterally the international status of the territory under Mandate, South-West Africa, nor can it modify any one of its obligations under the Mandate.

6° The question whether the Union of South Africa was under obligation to report on its administration to the United Nations has been discussed. Some hold that this obligation existed only with regard to the League of Nations, and that the latter's disappearance has put an end to the resulting obligations. This reasoning, which is based on the application of principles regulating the mandate in private law, cannot be accepted. The United Nations has taken the place of the League of Nations and consequently the United Nations Assembly has the right to request the presentation of the report and to exercise control and supervision over the administration of the South-West African Territory. With regard to this report and control we need not confine ourselves to the obligations under the Mandate. We may also consider those resulting from the provisions of Articles 87 and 88 of the Charter.

7° The obligation for the Union of South Africa to transmit petitions from the inhabitants of South-West Africa to the United Nations has been discussed at length. This obligation derives from the nature of the Mandate conferred by the League of Nations. It need not have been expressly provided for.

8° It may happen that a mandatory State does not perform the obligations resulting from its Mandate. In that case the United Nations Assembly may make admonitions, and if necessary, revoke the Mandate. It has this right under Article 10 of the Charter.

9° Cette Assemblée peut mettre fin à un mandat s'il est établi que les populations du territoire dont il s'agit sont capables de se diriger elles-mêmes ; et elle peut le faire malgré l'opinion contraire de l'État mandataire.

10° L'Assemblée des Nations Unies peut, aussi, mettre fin à un mandat en se fondant seulement sur des considérations politiques. Le mandat international, en effet, n'est pas, comme il a été dit plus haut, un contrat ordinaire, ni un traité ; il constitue une mission, une fonction sociale. L'Assemblée ayant la faculté de conférer cette mission, a aussi celle de la retirer. Elle ne doit pas, cependant, commettre d'abus du droit.

11° L'État mandataire, l'Union sud-africaine dans l'espèce, ne peut pas procéder de lui-même à l'annexion du territoire sous mandat (le Sud-Ouest africain) ; il ne peut pas non plus déclarer l'indépendance de ce territoire.

12° Il peut arriver que la Puissance mandataire fasse ressortir dans son rapport que les populations du territoire sur lequel elle a un mandat, en raison de leurs conditions anthropologiques ou d'autres motifs, ne pourront jamais atteindre un degré de civilisation suffisant et devenir capables de se diriger elles-mêmes. Dans un tel cas, l'Assemblée de l'O. N. U. devrait prescrire une enquête et, si celle-ci fait apparaître l'exactitude de ces affirmations, autoriser l'État mandataire à annexer le territoire dont il s'agit, car il ne peut rester sans aucune aide ni guide.

VII

Il convient d'examiner spécialement le point de savoir si l'Union sud-africaine a l'obligation de convertir le mandat qui lui a été conféré par la S. d. N. en une tutelle en concluant un accord avec l'O. N. U. Il s'agit de déterminer la portée exacte et l'esprit des articles 75, 77, et même de l'article 80, n° 2, de la Charte.

On soutient que d'après ces articles l'Union sud-africaine n'a pas l'obligation *juridique* de *conclure* un accord avec l'O. N. U. en vue de transformer son mandat en tutelle, et qu'elle a seulement l'obligation de *négocier* cet accord.

J'estime que l'Union sud-africaine a l'obligation juridique non seulement de négocier ledit accord, mais aussi de le conclure. Cette obligation ressort de l'esprit de la Charte, d'après lequel il ne doit pas y avoir à l'avenir coexistence du régime du mandat et du régime de la tutelle ; ce dernier seul doit exister comme étant le plus approprié.

D'autre part, le mot « pourront », employé dans l'article 75, et la phrase « qui viendrait à être placé sous ce régime (de tutelle) en vertu des accords de tutelle », qui se trouve dans l'article 77, sur lesquels on se fonde pour soutenir qu'il n'y a pas d'obligation

9° The Assembly may terminate a mandate if it is established that the local population is capable of governing itself, and it may do so in spite of the contrary opinion of the mandatory State.

10° The United Nations Assembly may also terminate a mandate for political considerations. International Mandates are not, as we have already said, ordinary contracts or treaties. They are a trust, a social function. The Assembly having the faculty to confer that trust has also the faculty to revoke it. In so doing, however, it must not abuse its right.

11° The mandatory State, in this case the Union of South Africa, cannot unilaterally annex the mandated territory (South-West Africa) nor can it proclaim its independence.

12° It may happen that the mandatory Power reports that the local population over which it exercises a mandate will never be able, for anthropological or other reasons, to reach a sufficient degree of civilization to become capable of self-government. In that case, the United Nations Assembly should call for an enquiry and if these statements are proved to be true, it may authorize the mandatory Power to annex this territory, for it cannot remain without a protector or a guide.

VII

We must give special attention to the question of whether the Union of South-Africa is obliged to transform the Mandate conferred upon it by the League of Nations into Trusteeship by concluding an agreement with the United Nations. We must determine the exact scope and the spirit of Articles 75 and 77, and even of Article 80, No. 2, of the Charter.

It has been said that under these Articles the Union of South Africa has no *legal* obligation to *conclude* an agreement with the United Nations to transform its Mandate into Trusteeship, and that it only has the obligation to *negotiate* this agreement.

In my opinion the Union of South-Africa is under the legal obligation not only to negotiate this agreement, but also to conclude it. This obligation derives from the spirit of the Charter, which leaves no place for the future co-existence of the Mandates System and the Trusteeship System. The latter alone must exist as being the more appropriate.

On the other hand, the word "may" in Article 75 and the sentence "as may be placed thereunder [the Trusteeship System] by means of subsequent trusteeship agreements" in Article 77, referred to in support of the view that there is no legal obligation

juridique de conclure ledit accord, peuvent aussi s'appliquer au cas où cette obligation existe.

Que faut-il faire si ledit accord n'arrive pas à s'établir ? Il convient de recourir alors à l'arbitrage. On ne saurait admettre que, dans une société organisée sous le régime de l'interdépendance, un accord destiné à régler une situation internationale importante ne s'établisse pas uniquement par suite de l'opposition, de la négligence ou de la mauvaise volonté de l'une des parties ; il faudrait alors rechercher une solution amiable ou soumettre le cas à la Cour internationale de Justice.

En admettant qu'il n'y ait pas une obligation juridique de conclure ledit accord, il y a, au moins, une obligation politique, un devoir, dérivant de l'interdépendance sociale et qui peut être sanctionné par l'Assemblée de l'O. N. U.

Il y a lieu de rappeler la résolution de l'Assemblée de la S. d. N. de 1946 où il est dit : « L'Assemblée note que les Membres de la Société administrant actuellement des territoires sous mandat ont exprimé leur intention de continuer à les administrer en vue du bien-être et du développement des peuples intéressés, conformément aux obligations contenues dans les divers mandats, jusqu'à ce que de nouveaux arrangements soient pris entre les Nations Unies et les diverses Puissances mandataires. »

VIII

Les considérations précédentes permettent de formuler les réponses aux questions posées à la Cour par l'Assemblée des Nations Unies :

I. Le statut international du Territoire du Sud-Ouest africain est le même que celui qui existait sous la S. d. N., tant que n'intervient pas un accord entre l'Union sud-africaine et l'O. N. U.

a) L'Union sud-africaine a, par suite, les obligations internationales établies dans le mandat qui lui a été conféré par la S. d. N., ainsi que celles résultant de l'article 22 du Pacte. Elle est donc tenue, notamment, de rendre compte de sa gestion à l'Assemblée des Nations Unies ; celle-ci est qualifiée pour exercer un contrôle à cet égard ; elle a cette faculté en vertu de l'article 10 de la Charte.

b) Les dispositions du chapitre XII de la Charte sont applicables au Territoire du Sud-Ouest africain. Cela ressort de l'esprit de la Charte.

L'Union sud-africaine a l'obligation *juridique*, en vertu des articles 75, 77 et 80, n° 2, de la Charte, et surtout de l'esprit de celle-ci, de *négoçier* et de *conclure* un accord avec l'O. N. U. en vue de placer le Territoire du Sud-Ouest africain sous le régime de la tutelle. Si ledit accord ne peut s'établir, il y a lieu de soumettre le cas à l'arbitrage.

to conclude such an agreement, may also apply to the case when this obligation exists.

What is to be done if no agreement can be reached? It then becomes necessary to refer to arbitration. It would not be possible to admit that, in an organized society under the régime of interdependence, an agreement which is intended to fix an important international status cannot be established solely because of the opposition, the negligence or the bad faith of one of the parties. One would then have to seek an amicable solution, or to submit the case to the International Court of Justice.

Even admitting that there is no legal obligation to conclude an agreement, there is, at least, a political obligation, a duty which derives from social interdependence and which can be sanctioned by the Assembly of the U.N.

This is the place to refer to the League of Nations Assembly Resolution of 1946, which said: "The Assembly takes note of the expressed intentions of the Members of the League now administering territories under Mandate to continue to administer them for the well-being and development of the peoples concerned in accordance with the obligations contained in the respective Mandates until other arrangements have been agreed between the United Nations and the respective mandatory Powers."

VIII

The foregoing considerations make it possible to formulate the answers to the questions put to the Court by the United Nations Assembly:

1. The international status of the South-West African territory is the same as that which existed under the League of Nations until an arrangement is agreed upon between the Union of South Africa and the United Nations.

(a) The Union of South Africa has therefore the same international obligations as under the Mandate conferred upon her by the League of Nations and those resulting from Article 22 of the Covenant. In particular it is under obligation to report on its administration to the United Nations Assembly. The latter is qualified to exercise control in this respect. It has this faculty under Article 10 of the Charter.

(b) The provisions of Chapter XII of the Charter apply to the Territory of South-West Africa. This is in harmony with the spirit of the Charter.

The Union of South Africa under Articles 75, 77 and 80, No. 2, of the Charter, and especially in accordance with the spirit of the Charter, has the *legal* obligation to *negotiate* and *conclude* an agreement with the United Nations to place South-West Africa under Trusteeship. If this agreement cannot be made, the case must be referred to arbitration.

Si l'on déclare que l'Union sud-africaine n'a pas l'obligation juridique de conclure l'accord dont il s'agit, elle a, en tout cas, l'obligation politico-internationale ou devoir de le faire. Si cet accord ne parvient pas à s'établir, c'est alors à l'O. N. U. de prendre les mesures qu'elle estime nécessaires ; elle en a la faculté en vertu de l'article 10 de la Charte.

c) L'Union sud-africaine n'a pas compétence pour modifier, de sa propre autorité, le statut international du Territoire du Sud-Ouest africain. Cette compétence appartient à l'Union sud-africaine agissant en accord avec les Nations Unies, conformément à l'article 79 de la Charte.

(Signé) A. ALVAREZ.

Even if it be admitted that South Africa is under no legal obligation to conclude this agreement, it has at any rate the political international obligation or a duty to conclude such an agreement. If it is impossible to reach such an agreement, the United Nations must then take the appropriate measures which it is empowered to take under Article 10 of the Charter.

(c) The Union of South Africa is not competent unilaterally to modify the international status of South-West Africa. This competence belongs to the Union of South Africa acting in concert with the United Nations under Article 79 of the Charter.

(Signed) A. ALVAREZ.