

CR 2004/26 (traduction)

CR 2004/26 (translation)

Jeudi 17 juin 2004 à 10 heures

Thursday 17 June 2004 at 10 a.m.

8 Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte. La Cour entendra aujourd'hui le second tour de plaidoiries de la République fédérale d'Allemagne. Je donne la parole à M. Läufer.

M. LÄUFER :

A. Introduction

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, l'Allemagne était impatiente d'entendre les arguments que le Liechtenstein devait exposer hier. Malheureusement, nos attentes ont été déçues. Le Liechtenstein ne clarifie ni les faits, ni la base de droit international sur laquelle sa demande repose. Permettez-moi de préciser très clairement, avant même d'entamer les exposés d'aujourd'hui, que l'Allemagne ne demande qu'une chose à la Cour à ce stade de la procédure : c'est de se prononcer sur ses six exceptions préliminaires, qui sont toutes solidement ancrées dans la jurisprudence de la Cour. L'Allemagne soutient que, pour ce faire, la Cour n'a nullement besoin d'aborder le fond de la présente affaire, contrairement à ce que le Liechtenstein veut lui faire croire. Cela étant, pour analyser les exceptions préliminaires de l'Allemagne, la Cour doit être en mesure d'apprécier pleinement le véritable objet de cette affaire.

2. L'objet de cette affaire, ce sont les confiscations opérées en 1945 par les autorités tchécoslovaques, et non un quelconque régime de réparations. Contrairement à ce qu'a dit l'agent du Liechtenstein, *aujourd'hui*, plus de soixante ans après la fin de la seconde guerre mondiale, les demandes visant à obtenir réparation de l'Allemagne n'ont pas le moindre fondement juridique. La question des réparations est obsolète. En appliquant la convention sur le règlement, l'Allemagne ne pouvait obtenir aucun avantage, économique ou autre.

3. En prétendant que, dans les années quatre-vingt dix, l'Allemagne a porté une atteinte à sa neutralité et à sa souveraineté, le Liechtenstein tente d'égarer la Cour pour l'obliger à statuer inutilement sur le fond d'une affaire inexistante.

4. Le Liechtenstein n'a toujours pas présenté une seule version cohérente de ses griefs. A certains moments, le différend semble axé sur l'interprétation de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement. A d'autres, le Liechtenstein accuse l'Allemagne d'avoir violé

certaines règles du droit international (sans préciser lesquelles), en «changeant de position» à l'égard de la situation juridique des biens liechtensteinois sis dans l'ancienne Tchécoslovaquie.

9 Plus de trente pages du mémoire sont entièrement consacrées à cette question. Qu'est-il donc advenu de cette allégation centrale qui constitue — ou, devrais-je dire, qui constituait — la pièce maîtresse sur laquelle le Liechtenstein entendait fonder la compétence de la Cour dans la présente affaire ? En fait, le changement de position reproché à l'Allemagne n'a tout simplement pas eu lieu. Au contraire, la position de l'Allemagne sur les questions en cause a toujours été cohérente, logique et dépourvue d'ambiguïté. Jamais l'Allemagne n'a reconnu comme licite une confiscation opérée par la Tchécoslovaquie. Jamais elle n'a changé d'attitude concernant le traitement des avoirs étrangers. Ce que le Liechtenstein cherche maintenant à faire croire à la Cour, c'est que, en 1995 et par la suite, les décisions rendues par les juridictions allemandes ont constitué le fait générateur du différend allégué. Voilà, pour le coup, un changement de position remarquable de la part du Liechtenstein. Comme les conseils de l'Allemagne vont le démontrer, les juridictions allemandes n'ont rien «généré» du tout, elles ont simplement appliqué la convention sur le règlement de 1955.

5. Enfin, à certains moments, le Liechtenstein affirme aussi que l'Allemagne a traité les avoirs liechtensteinois comme des «avoirs allemands à l'étranger» en leur appliquant un prétendu «régime des réparations». Or, en 1995, il n'existait absolument aucun régime des réparations qui pût être appliqué aux avoirs du Liechtenstein. Contrairement à ce que l'agent du Liechtenstein veut faire croire à la Cour, l'Allemagne n'a jamais «traité» d'aucune façon les avoirs liechtensteinois. Ce qu'ont fait les tribunaux allemands, c'est déclarer qu'ils n'avaient pas compétence pour examiner la demande présentée par le prince de Liechtenstein. Aux termes de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement, «[n]e sont pas recevables les réclamations et les actions» «à l'égard des avoirs allemands à l'étranger ou des autres biens saisis au titre des réparations ... ou en raison de l'état de guerre». En réalité c'est la Tchécoslovaquie, et non l'Allemagne, qui a considéré ces avoirs comme des «avoirs allemands» lorsqu'elle les a confisqués en 1945. En appliquant l'article 3 de la convention sur le règlement, les tribunaux allemands s'en

sont remis à l'appréciation de l'Etat qui avait procédé à l'expropriation. L'article 3 ne permet pas de confisquer des biens sis dans un pays étranger. Ce que fait l'article 3, c'est empêcher les juridictions *allemandes* d'exercer leur compétence à l'égard d'avoirs confisqués par un pays *étranger*.

10 6. C'est la Tchécoslovaquie qui, en vertu du décret Beneš n° 12, a confisqué, notamment, des biens liechtensteinois sans indemniser leurs propriétaires. Pour la Tchécoslovaquie, les ressortissants du Liechtenstein faisaient partie des «personne[s] appartenant au peuple allemand ou hongrois, indépendamment de [leur] nationalité». C'est donc la Tchécoslovaquie, et non l'Allemagne, qui a traité comme allemands des biens liechtensteinois.

7. Comme l'indique clairement son titre, la convention sur le règlement vise les «questions issues de la guerre et de l'occupation». Elle ne se limite donc pas aux expropriations opérées aux fins des réparations, ainsi que les conseils de l'Allemagne l'ont laissé entendre. La convention sur le règlement a simplement exclu la compétence des tribunaux allemands à l'égard des confiscations opérées «en raison de l'état de guerre» par les Puissances alliées, dont la Tchécoslovaquie. Si le Liechtenstein avait raison, il aurait dû diriger également ses griefs contre les trois alliés occidentaux, c'est-à-dire la France, le Royaume-Uni et les Etats-Unis, qui ont subordonné le rétablissement de la souveraineté allemande à la conclusion de la convention sur le règlement. Comme la Cour européenne des droits de l'homme l'a rappelé, «la République fédérale d'Allemagne n'était pas en mesure de s'opposer aux trois puissances qui entendaient exclure un contrôle ... des mesures de confiscation»¹.

8. S'agissant de notre première exception préliminaire, l'éminent conseil du Liechtenstein, M. Crawford, a prétendu que l'Allemagne avait reconnu l'existence d'un différend en prenant part à des consultations diplomatiques à la demande du Liechtenstein en 1998 et 1999. Monsieur le président, une discussion cordiale sur des divergences de vues juridiques ne saurait être assimilée à un différend au sens du Statut de la Cour avant d'avoir atteint un certain seuil.

¹ *Prince Hans-Adam II de Liechtenstein c. Allemagne*, Cour européenne des droits de l'homme, requête n° 42527/98, arrêt du 12 juillet 2001, par. 56, EPA, annexe 1.

9. Les conseils de l'Allemagne vont maintenant présenter notre réponse aux plaidoiries de mercredi. Je prie à présent la Cour de donner la parole à M. Frowein qui répondra aux arguments présentés par MM. Crawford et Blumenwitz, après quoi M. Tomuschat commentera ceux qui ont été avancés par MM. Bruha et Hafner. Avant que je présente les conclusions finales de l'Allemagne, M. Dupuy répondra à M. Pellet.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Läufer. Je donne maintenant la parole à M. Frowein.

11

M. FROWEIN :

B. Défaut de compétence *ratione temporis*

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, après les éclaircissements que le Liechtenstein nous a apportés hier sur sa position, il sera, semble-t-il, plus malaisé encore pour l'Allemagne de lui répondre. Alors que le Liechtenstein avait mis l'accent sur le prétendu changement de position de l'Allemagne, dont il avait fait son principal argument pour surmonter l'obstacle posé par la limitation *ratione temporis* à la compétence de la Cour, il paraît à présent opter pour une argumentation radicalement différente, faisant remonter le différend à 1995.

2. Par conséquent, il semble nécessaire de déconstruire le tableau quelque peu complexe qui vous a été brossé : l'on verra alors que la succession des événements survenus entre 1945 et 1995, et ultérieurement, que la Cour est appelée à examiner, est en réalité assez simple.

3. En 1945, une fois libérée de l'occupation allemande, la Tchécoslovaquie a adopté les décrets Beneš prévoyant la confiscation des avoirs allemands sur son territoire. C'est la Tchécoslovaquie qui a décidé d'étendre ces mesures d'expropriation aux personnes considérées, selon sa législation, comme appartenant au «peuple allemand». L'Allemagne n'a bien sûr rien eu à voir avec cette décision, dont la responsabilité ne saurait d'aucune façon lui être imputée.

4. En 1955, la République fédérale d'Allemagne a retrouvé sa qualité d'Etat souverain. Les Trois Puissances alliées, la France, le Royaume-Uni et les Etats-Unis, insistèrent alors pour qu'elle accepte l'obligation de ne soulever aucune objection à une certaine catégorie de mesures prises par les Alliés.

5. Compte tenu de l'impression qu'a créée le Liechtenstein, il est extrêmement important d'examiner ici quelle catégorie de mesures entre dans le champ des dispositions spécifiques de la convention sur le règlement. Le Liechtenstein affirme que, à partir de 1995, l'Allemagne a appliqué le «régime des réparations» à d'anciens avoirs liechtensteinois, qui, soit dit en passant, relèvent depuis 1945 de la compétence territoriale de la Tchécoslovaquie et de ses Etats successeurs.

12

6. Reportons nous maintenant aux termes de la convention sur le règlement. Il est exact que son chapitre sixième porte l'intitulé — et je le citerai dans les trois langues — «Reparationen», «Reparations», «Réparations». Toutefois, on aurait tout à fait tort de penser que l'application de cette disposition, que vous aurez eu le loisir d'examiner, est limitée aux «réparations» dans un sens purement formel. Permettez-moi de vous lire le libellé du paragraphe 1 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement :

«1. La République fédérale ne soulèvera, dans l'avenir, aucune objection contre les mesures qui ont été prises ou qui seront prises à l'égard des avoirs allemands à l'étranger ou des autres biens saisis au titre des réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre, ou en se fondant sur les accords que les Trois Puissances ont conclus ou pourront conclure avec d'autres pays alliés, avec des pays neutres ou avec d'anciens alliés de l'Allemagne.»

7. Il ressort à l'évidence de ce libellé que cette disposition ne couvre pas exclusivement les mesures constituant des «réparations» au sens strict, mais l'ensemble des mesures prises à l'égard d'avoirs ou d'autres biens allemands à l'étranger saisis en raison de l'état de guerre. Les trois puissances alliées entendaient, naturellement, faire en sorte que l'Allemagne ne puisse en aucun cas remettre en cause leurs décisions au sujet des biens allemands — et qui pourrait douter que les décrets Beneš relèvent de la législation des Alliés sur les biens saisis en raison de l'état de guerre ? Au passage, j'ajouterai que qualifier ces décrets de mesures de réforme agraire, comme nous l'avons entendu faire hier, frise le ridicule, pour ne pas dire plus.

8. Le Liechtenstein soutient que l'Allemagne a appliqué aux avoirs liechtensteinois un «régime de réparations» en 1995. Rien ne pourrait être plus éloigné de la vérité. L'Allemagne a été forcée en 1955 d'accepter l'obligation de ne pas s'ingérer dans les décisions des puissances alliées, et de laisser aux autorités de celles-ci le soin de déterminer ce qui constituait «des avoirs allemands» au sens de la convention.

9. Vous trouverez dans les documents que nous avons soumis la description détaillée de la jurisprudence des tribunaux allemands, dont il ressort qu'il revenait aux Alliés de décider de la qualification des avoirs. Le Liechtenstein n'ignorait rien bien sûr de ce régime conventionnel, et il faut présumer qu'il n'ignorait pas davantage que l'Allemagne n'avait pas le pouvoir de contrôle sur les décrets Beneš qui — à l'époque, malheureusement — s'appliquaient entre autres aux biens liechtensteinois.

Mais, si vous me le permettez, j'ajouterai encore ceci : pouvait-on penser réellement mettre à l'abri de toute ingérence les mesures des Alliés — comme les trois Puissances alliées entendaient le faire en concluant la convention sur le règlement —, sans préciser que c'était à la puissance ayant procédé aux confiscations qu'il incombait de déterminer si les avoirs étaient allemands ou non ? Parce que, si on avait laissé ce pouvoir à l'Allemagne, celle-ci aurait été en mesure, précisément, d'entraver la mise en œuvre de ce régime.

13

10. Ce qui s'est produit en 1995 et par la suite ne découlait que de l'application du régime conventionnel établi en 1955 par les Puissances alliées et applicable notamment aux confiscations opérées immédiatement après la seconde guerre mondiale et en conséquence de celle-ci.

La limitation *ratione temporis* à la compétence

11. Il faut souligner que les Parties semblent à présent tout à fait d'accord pour affirmer que la date critique n'est pas celle de la naissance du différend mais celle ou celles des faits ou situations que celui-ci *concerne*.

12. Selon le Liechtenstein, c'est seulement en 1995 qu'ont été réunis les éléments constitutifs du différend, qui porte sur des situations et des faits plus anciens. Toutefois, il convient de vérifier si cette position du Liechtenstein est conforme à la jurisprudence de la Cour et de la Cour permanente.

13. Il ressort très clairement, selon moi, des précédents que forment les trois affaires citées par les deux Parties que le point vraiment important consiste à déterminer quels sont les faits à l'origine du différend lorsqu'il existe une limitation de la nature de celle applicable en l'espèce. Comme l'a déclaré la Cour permanente, l'antériorité ou la postériorité d'une situation ou d'un fait par rapport à une certaine date est une question d'espèce. Pour trancher cette question, il faut, ainsi

que l'a souligné la Cour, garder toujours présente à l'esprit la volonté de l'Etat qui, n'ayant accepté la juridiction obligatoire que dans certaines limites, n'a entendu y soumettre que les seuls différends qui sont réellement nés de situations ou de faits postérieurs à son acceptation².

14. Permettez-moi de résumer l'issue des trois affaires dans lesquelles la Cour et sa devancière ont eu à traiter cette question. Dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*, la Cour s'est déclarée incompétente au motif que la situation dénoncée par le Gouvernement italien comme illicite était en réalité une situation de droit née de la législation française antérieure à l'entrée en vigueur de la déclaration d'acceptation de la France. Dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia*, la Cour a rejeté l'exception au motif que les Parties s'accordaient à reconnaître le caractère obligatoire des sentences qui devaient être considérées comme la source des droits revendiqués et que c'étaient des actes spécifiques allant supposément à l'encontre de ces sentences, mais ultérieurs à l'acceptation de la compétence, qui étaient à l'origine du différend. Dans l'affaire **14** du *Droit de passage sur territoire indien*, la Cour a établi sa compétence *ratione temporis* parce qu'il n'était pas contesté que le droit de passage existait depuis longtemps, mais avait été suspendu à une époque où elle était compétente, et que le différend portait sur ces faits. En passant, je voudrais préciser que, contrairement à ce qu'a affirmé mon éminent collègue et ami M. Crawford, je n'ai nullement parlé d'une «position commune» au sujet du *Droit de passage*.

15. Comme la Cour permanente l'a si bien dit, il convient d'appliquer les restrictions *ratione temporis* à la compétence en gardant à l'esprit l'intention des Etats de ne pas être mis en cause dans le cadre de différends remontant à une époque où ils n'étaient pas à même de prévoir qu'ils pourraient faire l'objet d'une telle procédure. Nous allons maintenant appliquer à la requête du Liechtenstein les critères que nous venons de préciser une nouvelle fois. Si vous le permettez, je reviendrai sur les critiques formulées par M. Crawford au sujet de notre exception dans l'ordre où il les a faites.

² *Phosphates du Maroc, exceptions préliminaires, arrêt, C.P.J.I. série A/B n° 74, p. 24.*

Application des critères à la présente instance

16. M. Crawford souligne à juste titre que le différend a été déclenché par les tribunaux allemands après 1995. Il ajoute qu'il s'agit là de l'élément central de l'affaire. Il admet que les antécédents de celle-ci ainsi que les droits et obligations juridiques des Parties ont une source plus ancienne, mais il dit que cette considération est dénuée de pertinence, comme elle l'était en l'affaire du *Droit de passage*.

17. L'Allemagne n'est absolument pas d'accord avec cette assertion. Il est vrai, bien sûr, que le différend — si différend il y a — s'est élevé après 1995. Mais il ne porte que sur des faits et des situations juridiques antérieurs à 1980. Permettez-moi de l'expliquer une nouvelle fois. En rendant leur décision dans l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, les tribunaux allemands ont appliqué une disposition qui était en vigueur de manière ininterrompue depuis le 5 mai 1955. Cette disposition avait été inscrite dans la convention sur le règlement conclue entre d'une part la France, le Royaume-Uni et les Etats-Unis et d'autre part la République fédérale d'Allemagne. La jurisprudence allemande avait systématiquement confirmé que cette convention empêchait les tribunaux allemands de contrôler les mesures de confiscation prises par les Alliés à l'égard des avoirs considérés comme «biens allemands», mesures dont les décrets Beneš étaient un exemple.

15 18. La raison de l'insistance des trois Puissances alliées pour que la République fédérale d'Allemagne accepte une telle obligation est, selon moi, on ne peut plus claire. Elles voulaient éviter que les autorités ou les tribunaux allemands puissent examiner ou réviser ces décisions. Seuls les autorités ou les tribunaux des puissances alliées devaient avoir compétence pour ce faire. Le Liechtenstein, comme tous les autres Etats d'Europe, était parfaitement au courant de cette situation. Il ne s'est pas une seule fois adressé à l'Allemagne à propos de la question pour contester cette situation juridique avant 1999, date à laquelle il a proposé d'engager des négociations en vue d'obtenir une juste indemnité pour les biens confisqués par la Tchécoslovaquie en 1945. Il va de soi que l'Allemagne a refusé toute indemnisation.

19. M. Crawford a soutenu que l'argument de l'Allemagne selon lequel la Cour avait à examiner des événements antérieurs à 1980 n'est pas pertinent. Il renvoie à l'affaire du *Droit de passage* en soulignant que, en cette affaire, la Cour a pu prendre en considération des traités et

autres instruments datant du XVIII^e siècle. Mais il a la sagesse de ne citer l'affaire des *Phosphates du Maroc* que de manière très limitée et sélective. Dans cette affaire, comme nous le savons tous, la Cour permanente a jugé que la situation juridique dont se plaignait le Gouvernement italien existait bien avant l'application *ratione temporis* de la clause juridictionnelle et que la Cour n'avait donc pas compétence.

20. La comparaison entre les deux affaires et la présente instance est vraiment très simple à mon sens. Dans l'affaire du *Droit de passage*, le différend portait sur la fermeture du passage par l'Inde et la Cour pouvait prendre en considération toutes les questions juridiques concernant un droit de passage. Dans l'affaire des *Phosphates*, elle ne pouvait pas examiner la question, parce que la situation juridique était fixée bien avant l'application de la clause juridictionnelle et qu'aucun fait ou situation juridique séparable n'était en jeu. L'Allemagne considère que nous sommes ici clairement dans le même cas que dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*. En effet, ce que les tribunaux allemands ont appliqué en 1995 et ensuite, c'est un régime juridique qui s'appliquait à l'Allemagne depuis 1955 et avait été instauré par les trois Puissances alliées, la France, le Royaume-Uni et les Etats-Unis, de concert avec la République fédérale d'Allemagne.

21. Le Liechtenstein veut nous persuader que l'affaire de 1995 ne porte pas sur des faits et situations juridiques antérieurs à 1980. Il est pourtant incapable de nous montrer de quelle manière la Cour pourrait ne pas tenir compte des décrets Beneš, des confiscations opérées en application de ceux-ci, de l'ancien régime des réparations, de la conclusion de la convention sur le règlement et de l'absence totale d'action de la part du Liechtenstein avant 1980. Cela prouve de manière incontestable que cette affaire porte réellement sur des faits et des situations juridiques antérieurs à 1980. Pour éviter tout malentendu, laissez-moi le répéter encore : nous ne contestons pas que le Liechtenstein ait soumis une demande en indemnisation à l'Allemagne en 1999. Mais les faits et situations juridiques au regard desquels il pourrait être statué sur une éventuelle demande en indemnisation datent de 1945 et de 1955.

22. Le Liechtenstein conteste l'argument de l'Allemagne selon lequel il est impossible d'établir une distinction significative entre la source des droits invoqués par le Liechtenstein et celle du différend allégué. M. Crawford a raison de souligner que la Cour n'a pas eu de mal à établir cette distinction dans l'affaire du *Droit de passage*. Mais la différence entre les deux

situations est frappante. Dans l'affaire du *Droit de passage*, la source des droits pouvait se trouver — se trouvait en fait — dans des instruments juridiques anciens et la pratique générale. Celle du différend était le fait que constituait la fermeture du passage.

23. Dans la présente espèce, on peut évidemment voir la source des droits dans la situation juridique du Liechtenstein en 1945 et dans la période qui a suivi. Mais c'est seulement de manière extrêmement artificielle que l'on pourrait accepter l'idée que, lorsque l'Allemagne applique des instruments juridiques en vigueur depuis de nombreuses décennies, la source du différend est ailleurs. La véritable source du différend est et continue d'être la confiscation par la Tchécoslovaquie, en 1945, de biens appartenant alors à des Liechtensteinois, avec les conséquences juridiques qui en sont résultées. M. Crawford a raison de dire que la Cour examine l'enjeu du différend dans son ensemble et non ses diverses composantes prises isolément. Cela prouve de manière indéniable que la source du différend ne saurait être la confirmation d'un empêchement à statuer — qui existait pour les tribunaux allemands depuis 1955 — au moment où, par un pur hasard, un tableau qui appartenait au prince de Liechtenstein en 1945 se retrouve en Allemagne en 1991. Sans cette histoire, il n'y aurait pas de différend, et je reviendrai encore une fois sur ce point.

24. M. Crawford minimise l'importance de l'argument relatif au changement de position. Il a peut-être bien raison de le faire, vu la possibilité d'abuser de cet argument pour contourner la limitation de la compétence *ratione temporis* de la Cour. Il souligne de nouveau qu'il faut réserver cet aspect pour l'examen au fond, mais il n'aborde pas la question de savoir si un prétendu changement de position, nié par le défendeur, peut effectivement permettre de surmonter l'obstacle de la date critique. Evidemment, selon moi, la réponse est non.

25. Les trois hypothèses envisagées par M. Crawford à la fin de son exposé soulèvent la même difficulté : il ne dit pas comment il ferait pour maintenir l'importance de la limitation *ratione temporis* dans chacune des trois hypothèses. Comme l'a si clairement dit la Cour permanente de Justice internationale en l'affaire *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, c'est réellement le point central de l'argumentation du demandeur qui est déterminant pour

l'établissement de la date critique. Si le point central de l'argumentation concerne la situation juridique créée en 1945 et en 1955, il est impossible de surmonter la limitation *ratione temporis* liée à la date critique de 1980 en introduisant différents éléments hypothétiques.

17 Conclusion

26. En conclusion, Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, l'Allemagne continue de soutenir que, considéré du point de vue de sa source réelle, le différend tombe sous le coup de la limitation de la compétence *ratione temporis* puisque tous les éléments importants sont antérieurs à 1980. Ce que le Liechtenstein tente de déduire à tort des événements déclenchés par l'étrange affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, c'est tout un échafaudage de faits et de situations juridiques qui n'existent que dans son imagination. L'Allemagne n'a pas, en 1995, soumis des avoirs liechtensteinois au régime des réparations. L'Allemagne a appliqué des règles juridiques stipulées dans un traité concernant les mesures de confiscation prises par les Alliés en 1945 et ultérieurement, traité qui été conclu et est entré en vigueur en 1955. Les biens concernés, systématiquement présentés comme des avoirs liechtensteinois, sont des biens qui, selon les lois appliquées par le souverain territorial, ne sont pas des avoirs liechtensteinois mais des biens appartenant à des propriétaires tchèques ou slovaques. Il en est ainsi depuis 1945.

27. L'Allemagne demande respectueusement à la Cour de rejeter la requête du Liechtenstein pour défaut de compétence *ratione temporis*. Avec votre autorisation, Monsieur le président, je vais à présent poursuivre pendant quelques minutes sur notre prochain argument.

C. Germany's exclusive jurisdiction

1. Mr. President, Members of the Court, allow me briefly to reply to the statement made by my colleague Professor Blumenwitz regarding Article 27 (b) of the 1957 European Convention for the Peaceful Settlement of Disputes.

2. Professor Blumenwitz rightly cites the well-known argument of the Permanent Court concerning the exclusive jurisdiction of States. He adds, and I agree with him, that only the provisional conclusion is determinative for the present stage of the proceedings.

3. It would appear, however, that Professor Blumenwitz has not properly grasped Germany's argument in this connection. The argument does not at all concern the applicability of the European Convention on Human Rights or the 1955 Convention between Germany and the three Allies. The argument concerns Liechtenstein's position vis-à-vis the decisions of the German Courts, which are the only State acts at issue.

18

4. The key criterion, on a true legal analysis, is whether Liechtenstein has argued that the decisions of the German courts to return the van Laer painting to the Czech museum could violate a right accorded to Liechtenstein by public international law.

5. Liechtenstein, for obvious reasons, refused to put forward such an argument. Liechtenstein and its counsel know perfectly well that public international law does not oblige States to treat illegal expropriations by third States as null and void. Many countries have substantial jurisprudence recognizing the consequences of illegal expropriations. I have cited the literature on the subject, including the work of Professor Pellet.

6. Mr. Blumenwitz, in paragraph 8 of his statement, speaks of "certain property claimed by Liechtenstein under international law": but he does not add that Liechtenstein has put forward the argument that the German courts are obliged, under international law, to treat the expropriation of the painting as null and void. Since this argument is not raised, it is clear that the decisions of the courts regarding the effect of the expropriations are not, even according to Liechtenstein's position, determined by public international law.

7. With regard to the castles and forests, the situation is even more clear. Liechtenstein refuses to tell us on what basis Germany could be obliged to treat these assets, the forests and castles, as Liechtenstein assets. Since 1945 they have been in the territory of a sovereign State other than Liechtenstein. That State regards them as assets belonging to its citizens.

8. Professor Blumenwitz's statement that no authority is cited for the proposition that international law is concerned only with the results of domestic legal proceedings is somewhat surprising. It is clear in our case that only a rule of international law creating an obligation for Germany to return the painting to the Prince of Liechtenstein could lead us on to the plane of

international law. Germany has not heard Liechtenstein argue that such a rule exists. As previously stated, there is a good reason for this, as every international jurist agrees that no such rule exists.

19 9. Mr. President, it is for this reason that Germany remains convinced that Article 27 (*b*) excludes the case from your jurisdiction. Thank you for your attention.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Frowein. Je donne maintenant la parole à M. Tomuschat.

M. TOMUSCHAT :

D. Les demandes du Liechtenstein manquent de justification

1. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, lorsque le Liechtenstein a présenté hier ses observations en réponse aux exceptions préliminaires soulevées par l'Allemagne, j'ai écouté avec attention ce que M. Bruha et les autres membres de la délégation du Liechtenstein avaient à dire concernant les éléments de fait et les moyens de droit susceptibles d'étayer les demandes qu'examine actuellement la Cour. Malheureusement, Monsieur le président, je dois avouer que je n'ai toujours pas compris les fondements juridiques de ces demandes. Cela m'a rappelé un beau film intitulé «Blow up», que j'ai vu il y a de nombreuses années. L'élément central de ce film était une photographie prise dans un parc aux arbres et aux buissons verts et luxuriants. Mais quelque chose s'était apparemment produit dans le coin le plus reculé du parc, quelque chose d'effrayant. Quelqu'un cherchait à éclaircir le mystère en agrandissant de plus en plus la photographie. Mais le mystère subsistait. On apercevait bien une forme vague, oui, mais on ne pouvait en saisir les contours précis, la réalité, le sens.

2. Eh bien, nous nous trouvons ici dans une situation analogue. M. Bruha a passé vingt minutes hier à tenter d'expliquer à toutes les personnes présentes dans la salle d'audience que l'espèce était parfaitement définie. Cependant, si ce n'est qu'il a attiré l'attention sur le fait que, conformément au paragraphe 1 de l'article 40 du Statut et au paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement de la Cour, seul un exposé «succinct» des faits et moyens de droit est nécessaire — affirmation avec laquelle l'Allemagne est entièrement d'accord — il n'a pas atteint son but. Et

aucun autre membre de l'équipe du Liechtenstein n'a été en mesure d'éclairer les auditeurs sur l'objet de la demande. Dans la section pertinente de sa plaidoirie (A), M. Bruha s'est borné à affirmer que le Liechtenstein avait

20

«clairement précisé les raisons motivant les demandes qu'il a formées contre l'Allemagne, en décrivant la série de décisions judiciaires, le comportement ultérieur et certains échanges diplomatiques, ainsi que le contexte factuel et historique dans le cadre duquel s'inscrit le différend. De même, le Liechtenstein a énoncé les principaux moyens de droit sur lesquels il fonde ses demandes.»

3. Cela est bien peu de chose et cela ne fournit pas de réponse claire à la question à laquelle une réponse doit être apportée. Le Liechtenstein accuse l'Allemagne d'avoir commis un fait internationalement illicite. C'est une allégation que l'Allemagne ne peut pas prendre à la légère. Mais il ne suffit pas d'évoquer globalement une multitude d'éléments non précisés pour satisfaire aux conditions de procédure applicables. Si un Etat allègue qu'un autre Etat ne s'est pas conformé à ses obligations internationales, il doit le faire de manière précise et non ambiguë. Les faits pertinents doivent être énoncés sans équivoque.

4. Continuant à parcourir le territoire qui lui a été assigné, M. Bruha aborde ensuite la formule que l'on trouve déjà dans les pièces écrites. Il parle de «l'assimilation des biens liechtensteinois à des avoirs allemands à l'étranger au sens de la convention sur le règlement ... qui constitue la pierre angulaire du différend». Il suit en cela S. Exc. M. Marxer, qui avait dit que le différend porte sur «l'application faite récemment par l'Allemagne du régime des réparations de guerre aux biens appartenant au Liechtenstein et à ses nationaux». Quelques minutes plus tard, l'agent du Liechtenstein déclarait à son tour :

«La thèse du Liechtenstein est essentiellement que l'Allemagne est internationalement responsable d'avoir violé la neutralité et la souveraineté du Liechtenstein en permettant que des avoirs de cet Etat soient, pour la première fois en 1995, traités comme des avoirs allemands à l'étranger aux fins de la convention sur le règlement. Voilà quel est l'objet de la présente affaire.»

Quant à M. Crawford (par. 15), il a parlé de :

«l'acceptation de plus en plus évidente par l'Allemagne de l'idée que les biens de citoyens liechtensteinois pouvaient légitimement être traités comme des «avoirs allemands à l'étranger» aux fins de la convention sur le règlement, et ce avec des conséquences fâcheuses à la fois pour les individus concernés et pour le Liechtenstein lui-même en tant qu'Etat neutre».

Et il m'est difficile de compter le nombre de fois où le professeur Pellet a mentionné que l'Allemagne avait prétendument décidé «d'inclure les biens liechtensteinois dans le régime des réparations».

5. Par conséquent, nous pouvons affirmer sans risque qu'il s'agissait et qu'il s'agit toujours d'une stratégie concertée. Délibérément, le Liechtenstein a répété encore et encore la formule, mais sans ajouter la moindre explication. Mais que signifie en fait l'expression «inclure ... dans le régime des réparations» ?

6. Nous ne supposons pas que c'était là une tentative calculée pour créer la confusion dans l'esprit des personnes concernées en l'espèce. En fait, la formule semblerait vouloir faire croire que l'Allemagne aurait tiré des avantages économiques de la décision ou de la mesure invoquée.

21 En fait, de manière totalement inattendue et sans fournir aucune justification à ses dires, l'agent du Liechtenstein prétend que (par. 15) :

«En intégrant les biens du Liechtenstein au régime des réparations, l'Allemagne s'est assuré un avantage économique considérable sur le Liechtenstein ... l'Allemagne doit encore aux Républiques tchèque et slovaque des sommes substantielles au titre des réparations de guerre, ainsi qu'à d'autres puissances alliées et associées de la seconde guerre mondiale.»

Mais c'est la seule fois où l'observateur a perçu hier une allusion à ce qui pourrait se cacher derrière cette litanie que l'on pourrait presque qualifier de delphique : «inclure ... dans le régime des réparations».

7. Quelle est réellement la signification juridique de la série de décisions rendues par les tribunaux allemands en l'affaire *Pieter van Laer* ? C'est ceci et rien de plus : les tribunaux allemands ne sont pas compétents pour se prononcer sur les différends portant sur des biens confisqués en 1945-1946 dans l'ex-Tchécoslovaquie. La justice allemande n'a absolument jamais touché à tous ces biens immobiliers qui appartenaient auparavant à des nationaux du Liechtenstein et qui se trouvent en toute sécurité aujourd'hui sur le territoire de la République tchèque et de la République slovaque. Par conséquent, ce qu'a dit M. Crawford, à savoir que la jurisprudence *Pieter van Laer* «est devenue une position de principe» du Gouvernement allemand (par. 15), ne pourrait être plus éloigné de la vérité. Il n'y a pas eu ultérieurement la moindre affaire dans laquelle il aurait fallu se prononcer sur des questions similaires.

8. L'explication en est simple : les immeubles en question se trouvent en dehors du champ de compétence de l'Allemagne, de ses pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire. Dans les années quatre-vingt-dix, l'Allemagne ne s'est pas prononcée sur les avoirs situés en pays étranger, elle ne pouvait pas le faire et elle n'a jamais souhaité le faire.

9. Mais je voudrais revenir à la formule «inclure ... dans le régime des réparations». Comme je l'ai déjà dit, elle n'explique rien, elle est totalement creuse et aucun membre de l'équipe du Liechtenstein n'a fait d'effort sérieux pour expliquer ce qu'elle pourrait bien recouvrir. Il nous faut par conséquent le répéter : conformément au paragraphe 3 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement, les juridictions allemandes saisies de l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* se sont bornées à indiquer qu'elles n'étaient pas compétentes pour se prononcer. L'Allemagne n'a pas accordé la protection judiciaire et cette «abstention» ne constituait pas une violation de son obligation générale de permettre à toute personne de faire valoir ses droits civils en justice, mais elle était parfaitement licite, comme l'a confirmé la Cour européenne des droits de l'homme. Le véritable problème concerne donc une passivité alléguée et non pas une ingérence active. Encore une fois : à ce jour, l'Allemagne ne connaît même pas de manière suffisamment précise l'identité des biens dont il s'agit, ce que le Liechtenstein n'a pas véritablement contesté. On ne comprend vraiment pas comment une série de décisions judiciaires rendues dans une affaire particulière, dans laquelle l'Allemagne était tenue de ne pas exercer ses pouvoirs judiciaires, peut être présentée comme constituant une violation de la souveraineté et de la neutralité du Liechtenstein. Si les tribunaux avaient revendiqué pour eux-mêmes le pouvoir de statuer sur les anciens avoirs du Liechtenstein, s'ils s'étaient prononcés eux-mêmes sur le statut juridique actuel de ceux-ci, leurs décisions auraient pu avoir des conséquences juridiques. Mais les tribunaux allemands n'ont rien fait de tout cela. Ils ont refusé de se prononcer sur la demande présentée par le prince Hans-Adam II dans l'affaire du *Tableau*, et ils n'ont jamais rien eu à voir avec les autres biens dont le Liechtenstein prétend avoir été dépossédé par les autorités tchèques.

10. Pour l'essentiel, ce que codifie le paragraphe 3 de l'article 3 de la convention sur le règlement, c'est un exemple particulier d'une question de doctrine politique. Les Puissances alliées étaient d'avis que toutes les mesures qu'elles avaient prises à la suite de la seconde guerre mondiale contre les avoirs et autres biens allemands à l'étranger devaient être soustraites à la compétence des

juridictions allemandes. L'agent de l'Allemagne a déjà souligné que la disposition en cause ne se limite absolument pas aux mesures de réparation ou de restitution, mais s'applique aussi aux mesures prises «en raison de l'état de guerre». L'Allemagne avait été délibérément placée sous le coup d'une interdiction de contrôler judiciairement les mesures prises, non seulement par les trois Puissances alliées, mais aussi par les autres pays alliés, à l'égard des biens allemands. C'est à cet ordre que les juridictions allemandes ont obéi dans l'affaire *Pieter van Laer*.

23 11. Comment un pays peut-il être accusé de commettre un fait internationalement illicite s'il refuse d'exercer ses pouvoirs judiciaires ? Pourrait-on jamais imaginer que l'on tienne les Etats-Unis d'Amérique pour responsables d'une décision de leurs tribunaux refusant d'examiner une affaire judiciaire à cause de ses implications politiques ? Bien sûr, si demain un autre tableau confisqué en 1945-1946 par les autorités tchécoslovaques était découvert en Allemagne et revendiqué par son ancien propriétaire, la position juridique serait la même. Mais le mystère reste entier en ce qui concerne les répercussions que pourrait avoir l'affaire *Pieter van Laer* sur les anciens avoirs du Liechtenstein situés en République tchèque ou en Slovaquie. Cette affaire n'a pas d'effet juridique à cet égard. L'Allemagne n'a jamais eu l'ambition d'exercer des pouvoirs souverains sur ces biens. Elle n'a pas approuvé les confiscations tchécoslovaques, et elle ne s'est pas non plus enrichie en comptant sur ces biens pour un quelconque «régime de réparation».

12. L'expression «régime des réparations» est une formule qui sans doute plaît bien à beaucoup de juristes, mais elle est impuissante à transformer la fiction en réalité. La question des réparations allemandes a fait l'objet de discussions après la seconde guerre mondiale et l'Allemagne a effectivement payé des réparations. Depuis la réunification du pays en 1990, en application du traité portant règlement définitif concernant l'Allemagne, la question des réparations est sans objet. L'Allemagne ne voit pas quel avantage elle aurait pu tirer de confiscations effectuées par les autorités tchécoslovaques.

13. En résumé, l'expression «application du régime des réparations aux avoirs du Liechtenstein» est une coquille vide. Tout ce que les tribunaux allemands ont fait, dans le cadre d'une affaire particulière, c'est remplir des engagements que l'Allemagne avait été obligée de prendre en vertu d'un traité conclu à l'instigation de la France, du Royaume-Uni et des Etats-Unis.

L'engagement énoncé au paragraphe 3 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement ne sert assurément pas les intérêts de l'Allemagne, mais bien ceux des Puissances alliées victorieuses, dont l'ancienne Tchécoslovaquie.

14. Comment une attitude purement passive, prise dans le cadre d'une affaire judiciaire particulière, pourrait-elle équivaloir à une violation de la souveraineté et de la neutralité du Liechtenstein ? Cela demeure un mystère. L'Allemagne relève en passant que, si l'on parle de la neutralité du Liechtenstein, cela montre une fois de plus que l'affaire trouve son origine dans la période immédiatement postérieure à la seconde guerre mondiale. Qui, dans les années quatre-vingt-dix, parlerait du Liechtenstein comme d'un Etat «neutre» ? Comment l'Allemagne, cinquante ans après la seconde guerre mondiale, pourrait-elle avoir violé les droits du Liechtenstein en tant qu'Etat «neutre» ?

15. Plus on essaie de chercher sur quelles bases la demande du Liechtenstein pourrait être fondée en droit, moins on y voit clair. Parler d'application du régime des réparations n'apporte même pas *prima facie* une réponse aux questions qui se posent en l'espèce, à savoir :

— Premièrement, quel est le fait internationalement illicite que l'Allemagne aurait commis ?

— Deuxièmement, quels sont les règles ou principes juridiques que l'Allemagne aurait violés ?

Une chose est sûre, seul un examen au fond permettrait de répondre exhaustivement à ces questions. Mais tout demandeur a l'obligation d'expliquer, en exposant les faits pertinents et un minimum d'argumentation juridique, quelle est, à son avis, la position en droit. Une demande portée devant la Cour doit offrir au moins un semblant de plausibilité. Et ce n'est pas le cas en l'espèce.

24

16. Le caractère vicié de la requête constitue une question qui doit être réglée au stade préliminaire de la procédure — c'est bien sûr l'avis de l'Allemagne. L'Allemagne n'a cessé d'attirer l'attention du demandeur sur le défaut de justification de ses demandes. Le demandeur a pourtant laissé passer toutes les occasions qu'il avait d'y remédier. Hier, nous avons entendu la même chanson qui nous est serinée depuis le tout début de la procédure. L'Allemagne est fermement convaincue, et elle ne peut que le répéter encore, qu'une requête élaborée avec une telle désinvolture ne saurait constituer un recours susceptible d'être examiné au fond.

17. La Cour internationale de Justice est une institution de la communauté internationale tout entière. Ses ressources sont limitées. Tout demandeur a donc une certaine responsabilité à cet égard. La Cour ne devrait pas accepter d'examiner sur le fond des demandes à peine fondées. Le Liechtenstein a eu raisonnablement la possibilité de justifier les allégations qu'il formule contre l'Allemagne. Mais il ne l'a pas fait et doit donc assumer ses responsabilités en tant que Membre de l'Organisation des Nations Unies. J'en viens maintenant à la sixième exception préliminaire.

E. Non-exhaustion of local remedies

Mr. President, Members of the Court.

1. I would like very briefly to address the last of the Preliminary Objections raised by Germany, the non-exhaustion of local remedies, in particular in order to respond to the arguments submitted by Professor Hafner.

2. It is true that in international litigation there is a distinction between cases where the rights of a State have been directly breached and other cases where a State has suffered injury in the person of its nationals. Germany certainly does not dispute that distinction, which is deeply rooted in the jurisprudence of this Court. However, as I showed, like my colleagues, during my last statement in English, it is impossible to find that there has been any infringement whatsoever of the sovereign rights of Liechtenstein as a State. Any claims to that effect have not even an iota of plausibility. I will refrain from dwelling on that subject.

25

3. It is also true that no one can be under an obligation to bring proceedings before the domestic courts of a country which has purportedly violated its obligations under the legal rules relating to aliens. In this respect, we are in total agreement with Professor Hafner.

4. However, the essential point is of a different nature. If in the 1990s Germany had really infringed the property rights now in issue, it would be logical that the (former) owners — in reality the property has for many years been Czech property under Czech law — should be able to have recourse to the remedies available in German law. It has already been shown that Germany has one of the most comprehensive systems for the protection of individuals against any infringement of their rights by governmental authorities. Even the theory of the “political act” is unknown in

Germany. Any court seized of a claim must adjudicate on it in any event — unless otherwise provided, of course, by a treaty provision. Any refusal to adjudicate would amount to an unlawful denial of justice.

5. Now, if we address the question of what act could have caused prejudice to the individuals concerned, thus entitling them to submit a claim, we encounter the greatest difficulty in identifying a pertinent attitude on the part of any public body whatsoever. There can be no question of simply complaining of a legal opinion that is widespread among government or administrative authorities. An opinion, as long as it is not manifested in concrete acts, does not cause prejudice. It does not infringe the rights of the individual. There is no need for the individual to defend his rights. As long as the State which he considers to be his opponent does not act, he will not lose the enjoyment of his rights.

6. Let us apply that simple reasoning to the former Liechtenstein property located in the Czech Republic. It is clear that no formal legislative enactment has taken place. The German parliamentary bodies have remained totally passive. Moreover, there was no reason for them to take any initiative whatever. The case of the Liechtenstein property confiscated in Czechoslovakia has always been a bilateral matter between the confiscating State and the injured State. Consequently, it has never fallen within Germany's international jurisdiction to take any decisions on this matter. If Germany had intervened in the difficult relations between Liechtenstein and, first, Czechoslovakia, later the Czech Republic, it could have been criticized for going beyond its power of action as determined by international law. There is thus no question of a legislative act which might have provided grounds for a constitutional challenge. The general rules of international law are indeed an integral part of German domestic law, and can thus be invoked as grounds for a constitutional challenge.

26

7. Secondly, there are the courts. It is true that the courts are institutions which, by their conduct, may engage the responsibility of the State which created them. Everyone is familiar with the rules drawn up by the International Law Commission, which reflect international custom. But, once again, it would be pointless to address the question any further here. The German courts certainly adjudicated on the *Pieter van Laer Painting* case, but they have never had any further case to consider — for reasons that were not purely a matter of chance. All of the immovable

property in respect of which Liechtenstein is seeking financial compensation from Germany lies, in accordance with the rules of public international law and with those of international procedural law, under Czech jurisdiction. No material link can be drawn between Germany and those lost castles and forests. We make that observation objectively, whilst taking very seriously the suffering of the former owners.

8. Lastly, there remains the German Government. There is no doubt that the government and all its departments must comply with the decisions of the Constitutional Court. That is the logical consequence of the principle of *res judicata*. But what is the result of the *Pieter van Laer Painting* case? It is quite simple: it boils down to a finding that German courts have no power to adjudicate on legal actions whose purpose is to overturn the measures taken by the Czechoslovak Government after the Second World War against Liechtenstein citizens. Is there a single act that could, in good faith, be interpreted as laying claim to any form of jurisdiction whatsoever over the property concerned? There is not, and in spite of all the efforts by counsel for Liechtenstein, in particular Professor Hafner, no such acts have come to light. The alleged general stance of German policy, as so eloquently sketched out by Professor Crawford (para. 15), simply does not exist. On the contrary, up to the present time the German Government has publicly expressed its belief that the confiscation campaign carried out in Czechoslovakia breached the rules of international law then in force.

27

9. In other words, wherever one looks, one can find no sign of any act capable of causing injury to the Liechtenstein nationals who were dispossessed in 1945 and 1946, and therefore capable of challenge before German courts. This is tangible proof that nothing occurred in the 1990s that could have any relevance whatsoever for the present proceedings. The only concrete reality is the confiscation campaign undertaken by the Czechoslovak Republic. Under Czechoslovak law initially, and now under Czech law, the property concerned has changed hands. In the 1990s, those assets were no longer Liechtenstein property. Liechtenstein is admittedly entitled to compensation according to the rules of international responsibility. But that is something very different from the rights of ownership lost by the Liechtenstein nationals many years ago — indeed decades ago.

10. Consequently, Germany maintains its position that the victims of the confiscations should have submitted their claims to Czech courts in 1945-1946. On that subject, however, everything has already been said. We do not intend to go over it again.

Monsieur le président, je vous prie de bien vouloir donner la parole au professeur Dupuy.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Tomuschat. Je donne maintenant la parole à M. Dupuy.

Mr. DUPUY:

F. Absence from the proceedings of the successor States to Czechoslovakia

1. Mr. President, Members of the Court, the Principality of Liechtenstein's statements yesterday in respect of the "necessary party" issue will allow me to be quite brief today. I shall begin with a point which is rather minor. The Principality seemed surprised that Germany more often than not mentions only one of the successor States to Czechoslovakia and not the other in its oral argument. The reason for this is simple: virtually all of the expropriated assets formerly belonging to Liechtenstein nationals are in the Czech Republic's territory not Slovakia's.

28

2. That said, my task is made easier by the fact that my friend Alain Pellet, speaking on behalf of the Principality, expressed his agreement with Germany's position on the content and interpretation of the "necessary party" rule, based on three judgments devoted to this issue by the Court since 1954. It is therefore pointless to review the applicable law. Each Party recognizes that, under the Court's jurisprudence as it now stands, the *Monetary Gold* precedent cannot be relied upon unless the legal interest of the absent third party merges with the very subject-matter of the dispute and the Court, as a result, is prevented from adjudicating the dispute without having first ruled on the rights and obligations of the third party, which it cannot do without that party's consent.

3. In reality, the divergence of views between the Parties focuses on the issue whether or not those criteria are satisfied in this case. From this standpoint, the Principality's statements yesterday have made it possible to see more clearly what it is aiming at. They have confirmed — and I have to say this — that, in order to manufacture a dispute, Liechtenstein is forced to resort to a series of artifices.

One of them, indeed a crucial one, involves an attempt to juggle with time. There is, on the one hand, the background or backdrop era, the era in which the stage was set; that takes us back to the immediate post-war period, between 1945 and 1955. And then, in order to spin the illusion of an act of which you would be entitled to take cognizance, reference is made to a different period, this one much more recent. It is the second period that is claimed to have seen the birth of the dispute, which is said to have arisen only in 1995, in connection with the showing of a painting at an exhibition.

4. Similarly, the Principality seeks to distinguish two Germanys: one pre-1995, alleged to have concluded an agreement, or at least made promises to the Principality, and one after that date, which, reneging on its past commitments, is said now to align itself with the positions of a third Power, Czechoslovakia — which in the meantime has split in two —, in recharacterizing the expropriated property of the Principality's nationals as "German property".

29 5. Finally — here is another piece of magic — there is said to be no link between implementation of the post-war decrees issued by Czechoslovakia and the belated changes in position which Liechtenstein strives to invent in order to make a better case for attributing them to the Federal Republic of Germany. Thus, the argument goes, the Court can very well judge the acts which it imputes to Germany without having to consider the decrees promulgated by Czechoslovakia! The third party thus finds itself dismissed. It is not a necessary party at all because it is not concerned. Accordingly, you can find that you have jurisdiction because the dispute, a purely bilateral one, exists only between Germany and the Principality.

6. The presentation is skilful. It is just that it is all staged. As my friends Jochen Frowein and Christian Tomuschat have just shown you, neither time nor action can be toyed with in this way. In truth, there has been coherence and continuity in Germany's position ever since it regained its sovereignty, because it has remained bound, even after reunification, by obligations deriving from the conventions it signed as the price of that sovereignty. I shall concentrate on the last of the three artifices to which I alluded earlier. The one which would have you believe that there is no connection between the Beneš Decrees and the conduct imputed to the Federal Republic of Germany.

7. To espouse this illusion requires a wilful effort to disregard the reparations régime imposed on Germany after the war.

Mr. President, you will recall my observation on last Monday of the paradoxical insistence with which Liechtenstein at one and the same time asserted that this case had nothing to do with the Beneš Decrees but referred to them so often in its written pleadings. In fact, if it was itself unable to avoid referring to them, that is because there is a direct historical and legal link between the Decrees and, to cite its official title, the Convention on the Settlement of Matters Arising out of the War and the Occupation, in the amended version signed at Paris on 23 October 1954 and having entered into force in 1955, which explains moreover why it is referred to in turn as the 1954 Convention or the 1955 Convention, depending on the date chosen.

8. Germany did not and does not have the power in 1995, 1998 or 2004, any more than it did in 1954 or 1955, to define, for purposes of the régime under that Convention, what was to be considered “German property” after the war and what could not be. Germany does not have that power. Why? Because it gave it up by treaty.

30 9. Earlier this morning Professor Frowein read the text of Article 3, paragraph 1, of the Paris Convention of 1955 on the Settlement of Matters Arising out of the War and the Occupation. I therefore shall not repeat it, but I do respectfully invite you to recall its wording. It imposes a waiver on Germany: Germany undertakes not to raise objections against the measures carried out . . . : “with regard to German external assets or other property, seized for the purpose of reparation or restitution, or as a result of the state of war”.

10. Now, all commentators, whether lawyers or historians, concur: the purpose of this provision was, if not necessarily to legitimize, at least to place beyond reach or challenge, the expropriations and the dismantling of industrial facilities already carried out by the Allied Powers after the war pursuant to their domestic legislation³.

In other words, the purpose of Article 3, paragraph 1, of the 1955 Convention was to *consolidate* the expropriation measures which had already been taken against property deemed German external property by stripping Germany of the right to challenge them.

³Pierre d’Argent, “*Les réparations de guerre en droit international public — La responsabilité internationale des Etats à l’épreuve de la guerre*”, LGDJ/Bruylant, 2002, pp. 161 *et seq.*, particularly, pp. 175-177; Andrea Gattini, “*Le riparazioni di guerra nel diritto internazionale*”, CEDAM, 2003, pp. 308 *et seq.*

These expropriations included those carried out pursuant to the Beneš Decrees, which could be interpreted, notably in respect of the identification of property falling within the category “German property”, only by *Czechoslovak* administrative and judicial organs, pursuant to *Czechoslovak* legislation.

11. The continuity thus assured, in the establishment of the general reparations régime, between the Beneš Decrees and the Paris Convention is made particularly clear by a form of intermediate link, Law No. 63 adopted on 31 August 1951 by the Council of the Allied High Commission clarifying the status of German external assets⁴. In particular, this legislation was recognized by the German Federal Court of Justice, or BGH, in 1956 — well before 1995 — as depriving the Federal Republic courts of any jurisdiction to hear claims relating to these foreign liquidations; the point was also made that it was for the law of the confiscating State to determine whether German property or property deemed such was to be considered enemy property⁵.

31

12. That is what the Cologne *Landgericht* held in 1995. It too pointed out that, under the settlement régime, it was Czechoslovakia, basing itself on the Beneš Decrees, and not Germany, which had the power of characterization in regard to property deemed to be German. It did so relying upon the Federal Court of Justice precedent which I have just cited; that Court stated, and I quote the English translation:

“Article 3 paragraph 1 of Chapter Six Settlement Convention concerns such measures as are directed against German assets within the meaning of legislation enacted with respect to its enemies by the State who carried out the seizure; the question of whether, in accordance with this legislation, the assets seized are German or foreign assets is to be answered exclusively by the State who seized the assets.”

You will find the *Landgericht* judgment and its quotation from the Federal Court of Justice judgment in Annex 28 of Liechtenstein’s Memorial⁶.

⁴*Journal officiel de la haute commission alliée en Allemagne* (Official Gazette of the Allied High Commission for Germany), 5 Sept. 1951, No. 64, pp. 1107 *et seq.* Quoted by Pierre d’Argent, “*Les réparations du guerre en droit international public — La responsabilité internationale des Etats à l’épreuve de la guerre*”, *LGDJ/Bruylant*, 2002, p. 174.

⁵Bundesgerichtshof (BGH), 13.12.1956, *AKU* case, 23 *ILR* 23. See F.A. Mann, *Zum “Privatrecht der deutschen Reparationsleistung”*, *Tübingen*, 1962, pp. 53 *et seq.*

⁶Annexes to the Memorial of Liechtenstein, Vol. II, Ann. 28, pp. 6 and 7.

13. Thus, if reality is to be respected, the national laws pursuant to which German property or property deemed to be German external assets was confiscated cannot be divorced from their subsequent consolidation, as effected by the law adopted by the Allied High Commission and then the 1952 Convention, as amended in 1954 and having entered into force in 1955, also referred to as the *Überleitungsvertrag*.

14. So, Mr. President, Members of the Court, if I have made these few clarifying points, it is not for the purpose of jumping ahead to the merits. On the contrary, it is so as to enable you, *in limine litis*, and precisely in order to avoid succumbing to the Principality's siren song, to find that the Beneš Decrees cannot be simply placed "on ice", and that you cannot put off until later the issue of whether you may rule on Liechtenstein's claim without concerning yourselves with the legality of those Decrees, when in fact they are the first link in a normative chain which cannot be arbitrarily fragmented.

32

15. If I have reminded you of the legal background to the question of the characterization of the assets deemed to be German and those that are not, it is because the skill of the Principality in its presentation yesterday consisted precisely in seeking to make you believe that the Beneš Decrees and the position of Germany could be dissociated, in both temporal and legal terms. As if the former had no decisive bearing on the latter! As if Germany had suddenly changed its position, whereas in fact it had been bound hand and foot, since the adoption of the 1955 Paris Convention, by a provision preventing it from challenging the legality of expropriation measures taken to implement foreign domestic legislation, in this instance that of Czechoslovakia, and taken in respect of assets over which Germany itself has no power of characterization. Consequently, of course Germany did not — as contended yesterday by counsel for the Principality — "endorse" the internationally wrongful act committed in 1945 by Czechoslovakia. It said nothing about it, because it could not do so: and in reality Article 11 of the draft Articles on State Responsibility of the International Law Commission has no bearing on any of this.

16. Similarly, you were told yesterday that “the German courts did not deem it necessary to pronounce on the validity . . . of the Czechoslovak decrees”⁷. This is hardly surprising. If they did not raise this question of validity, it is not because they did not wish to do so but because they were unable to do so! And because this legal incapacity was the result of Germany’s international commitments, which were intended precisely to safeguard the expropriation measures carried out pursuant to foreign domestic legislation. An important nuance, you will agree!

It would therefore be wrong, to say the least, to see in this inaction on the part of the German courts a lack of connection between Czechoslovakia’s domestic legislation (i.e., the Beneš Decrees) and the position taken by Germany through the medium of its judiciary.

17. Mr. President, Members of the Court, the truth is that there is a direct link, a normative continuity, between the Czechoslovak decrees expropriating the assets which Czechoslovakia regarded as German in the immediate aftermath of the war and the *consistent* position taken by the German courts that they lacked — and still lack today, even after reunification — the power to challenge the international legality of those decrees.

33 Mr. President, Members of the Court, what I just said I needed to tell you *today*. Not tomorrow or in six months or a year, or some fine day when you should come to examine the merits of the case. I had to tell you this today, because it is an essential condition precedent.

This is truly, in every sense of the term, a preliminary question.

The question you are asked by Liechtenstein to answer would require you to re-examine the régime established by the 1955 Convention, which consolidated the characterizations and decisions determined under domestic legislation, in this case that of Czechoslovakia. Consequently, you cannot separate the former from the latter. And unlike the German courts, which are unable to do so, you would have to address the question of the legality of domestic legislation ordering the expropriation of what it defines as “German property”. That legislation is Czech; it is not German. And the Czech Republic, I repeat, is not represented in this chamber. It is absent, and this absence is a sign not of its disinterest in this case but of its rejection of your jurisdiction.

⁷Oral arguments of Professor A. Pellet, CR 2004/25, 16 June 2004, para. 22.

I thank you, Mr. President, and ask you to give the floor not to my colleague Mr. Tomuschat, but to the Agent of the Federal Republic of Germany.

Le PRESIDENT: Je vous remercie, Monsieur Dupuy. Je donne à présent la parole à M. Läufer, agent de la République fédérale d'Allemagne.

M. LÄUFER : Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour.

G. Conclusions

L'Allemagne répète une fois encore qu'elle maintient sans réserve toutes les exceptions préliminaires qu'elle a soulevées. Je vais maintenant présenter les conclusions de l'Allemagne.

L'Allemagne prie respectueusement la Cour de dire et juger :

- qu'elle n'est pas compétente pour connaître des demandes que la Principauté de Liechtenstein lui a soumises par la requête déposée le 30 mai 2001 à l'encontre de l'Allemagne; et
- que les demandes formulées à l'encontre de l'Allemagne par le Liechtenstein ne sont pas recevables dans la mesure précisée dans ses exceptions préliminaires.

34 Voilà qui met un terme aux plaidoiries de l'Allemagne en l'affaire relative à *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne)*. Je remercie la Cour de l'aimable attention et de la patience avec lesquelles elle a écouté nos plaidoiries.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Läufer. La Cour prend acte des conclusions finales dont vous avez donné lecture au nom de la République fédérale d'Allemagne. Elle se réunira à nouveau demain matin de 10 heures à 11 h 30 pour entendre le second tour de plaidoiries de la Principauté de Liechtenstein.

L'audience est levée.

L'audience est levée à 11 h 30.
