

DISSENTING OPINION OF JUDGE KOOIJMANS

Existence of a dispute — Subject-matter of the dispute.

Limitation ratione temporis — Facts and situations prior to critical date — Whether Germany changed its position — Previous case law of German courts on application of Settlement Convention — Application of Convention to seized neutral assets in Pieter van Laer Painting case established new situation — Jurisprudence of Permanent Court of International Justice and International Court of Justice — Objection on temporal limitation unfounded.

Other preliminary objections without merit.

1. To my regret, I find myself unable to subscribe to the Court's finding that Germany's second preliminary objection must be upheld, and that it thus has no jurisdiction to entertain Liechtenstein's Application. In the following pages, I will state the reasons for my disagreement with the Court's conclusion. Since I am of the opinion that the Court has jurisdiction and that Liechtenstein's Application is admissible, I will subsequently consider — albeit briefly — the preliminary objections raised by Germany which have not been dealt with by the Court.

2. The present case epitomizes the need to distinguish sharply between preliminary issues and matters of substance. In their reasoning on the preliminary objections, both Parties to this rather peculiar case have used arguments which actually belong to the merits. That is perhaps unsurprising: the interpretation and application of the relevant provisions of the 1952 Settlement Convention, which are at the centre of the dispute, are also of relevance for the consideration of preliminary questions, in particular those involved in the second and fifth objections. That makes it all the more important not to confuse preliminary or mainly procedural matters and substantive issues.

In the following, I will try to confine myself strictly to what I consider to be the preliminary issues. Whatever my views on the validity of Liechtenstein's claims may be, they are not relevant to the present stage of the proceedings. Since the case will not reach the merits phase, I will refrain from any comments in that respect.

A. THE SUBJECT-MATTER OF THE DISPUTE

3. I share the Court's view that Germany's first preliminary objection, according to which there is no dispute between the Parties to the case,

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE KOOIJMANS

[Traduction]

Existence d'un différend — Objet du différend.

Limitation ratione temporis — Faits et situations antérieurs à la date critique — Question de savoir si l'Allemagne a modifié sa position — Jurisprudence antérieure des tribunaux allemands relative à l'application de la convention sur le règlement — L'application, en l'affaire du Tableau de Pieter van Laer, de la convention à des avoirs neutres saisis a créé une situation nouvelle — Jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale et de la Cour internationale de Justice — Exception relative à la limitation temporelle dépourvue de fondement.

Autres exceptions préliminaires dépourvues de fondement.

1. Je ne puis, à mon grand regret, m'associer à la Cour lorsque celle-ci conclut que la deuxième exception préliminaire de l'Allemagne doit être retenue et que, de ce fait, elle n'a pas compétence pour connaître de la requête du Liechtenstein. Dans les pages qui vont suivre, j'exposerai les raisons qui m'ont amené à m'écarter de cette conclusion. Etant d'avis que la Cour a compétence et que la requête du Liechtenstein est recevable, j'examinerai ensuite, quoique brièvement, celles des exceptions préliminaires soulevées par l'Allemagne que la Cour n'a pas examinées.

2. La présente affaire illustre parfaitement le besoin d'établir une nette distinction entre questions préliminaires et questions de fond. Dans leurs écritures et plaidoiries concernant les exceptions préliminaires, les Parties à cette affaire assez singulière ont toutes deux avancé des arguments qui relèvent en réalité du fond. Peut-être n'est-ce pas là surprenant: l'interprétation et l'application des dispositions pertinentes de la convention sur le règlement de 1952, qui sont au cœur du différend, ont aussi leur importance dans le cadre de l'examen des questions préliminaires, particulièrement celles soulevées par les deuxième et cinquième exceptions. Il importe donc d'autant plus de ne pas confondre questions préliminaires ou essentiellement de forme et questions de fond.

Dans ce qui va suivre, j'essaierai de m'en tenir strictement aux questions que je considère comme préliminaires en l'espèce. Quelles que puissent être mes vues sur le bien-fondé des griefs du Liechtenstein, elles n'ont aucune pertinence au stade actuel de l'instance. Puisque l'affaire n'atteindra pas le stade du fond, je me garderai de faire le moindre commentaire à ce sujet.

A. L'OBJET DU DIFFÉREND

3. Je suis d'accord avec la Cour lorsqu'elle conclut que la première exception préliminaire de l'Allemagne, selon laquelle il n'existe aucun dif-

must be dismissed. Liechtenstein claims that Germany has breached obligations owed to it under international law; Germany emphatically denies this claim. As the Court states, Liechtenstein's claim was positively opposed by Germany, and there is credible and convincing evidence that, on various occasions, Germany recognized the existence of a dispute (Judgment, para. 25).

4. Germany has reproached Liechtenstein for artificially transforming its long-standing dispute with Czechoslovakia and its successor State(s) about the confiscation of Liechtenstein property under the Beneš Decrees — the alleged unlawfulness of this confiscation is not a matter of dispute between Liechtenstein and Germany — into a dispute with Germany. This contention makes it all the more necessary to determine the subject-matter of the dispute which has been brought before the Court. In the *Right of Passage* case, where the parties were as much in disagreement as to what the legal dispute before the Court was as in the present case, the Court stated, “[i]n order to form a judgment as to the Court’s jurisdiction it is necessary to consider what is the subject of the dispute” (*Right of Passage over Indian Territory, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1960*, p. 33); and, as in the present case, the Court did so, before dealing with the preliminary objection concerning a limitation *ratione temporis*.

5. In its Application, Liechtenstein describes the dispute as concerning

“decisions of Germany, in and after 1998, to treat certain property of Liechtenstein nationals as German assets having been ‘seized for the purposes of reparation or restitution, or as a result of the state of war’ [this wording reproduces that used in the 1952 Convention on the Settlement of Matters Arising out of the War and the Occupation, hereinafter, “Settlement Convention”] . . . without ensuring any compensation for the loss of that property to its owners, and to the detriment of Liechtenstein itself” (Application of Liechtenstein, para. 1).

Whereas Germany contends that its courts had no choice but to apply Article 3, Chapter Six, of the Settlement Convention in the *Pieter Van Laer Painting* case (as described in paragraph 16 of the Judgment), Liechtenstein maintains that by so doing they violated Liechtenstein’s rights under general international law, thus engaging Germany’s international responsibility.

The subject-matter of the dispute is, therefore, not whether Germany was under a treaty obligation to apply the relevant provisions of the Settlement Convention to property confiscated during or after the Second World War by Allied States, but whether Germany could lawfully apply it to confiscated property belonging to nationals of a State which remained neutral during that war and which, moreover, is not a party to that Convention.

férend entre les Parties, doit être rejetée. Le Liechtenstein prétend que l'Allemagne a manqué aux obligations auxquelles celle-ci était tenue à son égard en vertu du droit international; l'Allemagne rejette catégoriquement cette allégation. Comme le relève la Cour, les revendications du Liechtenstein se sont heurtées à l'opposition manifeste de l'Allemagne, et des éléments convaincants et dignes de foi montrent que, à diverses occasions, l'Allemagne a reconnu l'existence d'un différend (arrêt, par. 25).

4. Le défendeur a reproché au Liechtenstein d'avoir artificiellement transformé en différend avec l'Allemagne celui, ancien, qui l'oppose à la Tchécoslovaquie et aux Etats qui lui ont succédé au sujet de la confiscation de biens liechtensteinois opérée en application des décrets Beneš: l'illicéité alléguée de cette confiscation n'est pas une question litigieuse entre les deux pays. Cet argument ayant été soulevé, il est d'autant plus nécessaire de déterminer l'objet du différend dont la Cour est saisie. En l'affaire du *Droit de passage*, dans laquelle les parties divergeaient autant qu'en la présente quant à l'objet du différend juridique, la Cour a dit que, «[p]our apprécier [sa] compétence ..., il [fallait] considérer quel [était] l'objet du différend» (*Droit de passage sur territoire indien, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1960*, p. 33) et, comme en la présente espèce, c'est effectivement ce qu'a fait la Cour, avant d'examiner l'exception préliminaire portant sur une limitation *ratione temporis*.

5. Dans sa requête, le Liechtenstein indique que le différend porte sur des

«décisions prises en 1998 et depuis lors par l'Allemagne qui tendent à traiter certains biens de ressortissants du Liechtenstein comme des avoirs allemands «saisis au titre des réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre» [ce libellé reprend celui employé dans la convention sur le règlement de questions issues de la guerre et de l'occupation de 1952, ci-après la «convention sur le règlement»] ..., sans prévoir d'indemniser leurs propriétaires pour la perte de ces biens, et au détriment du Liechtenstein lui-même» (requête du Liechtenstein, par. 1).

Si l'Allemagne soutient que ses tribunaux n'avaient d'autre choix que d'appliquer l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* (résumée au paragraphe 16 de l'arrêt), le Liechtenstein fait valoir que, ce faisant, ces tribunaux ont porté atteinte aux droits qui étaient les siens en vertu du droit international général, engageant ainsi la responsabilité internationale de l'Allemagne.

L'objet du différend n'est donc pas de savoir si l'Allemagne était tenue, en vertu d'un traité, d'appliquer les dispositions pertinentes de la convention sur le règlement à des biens confisqués par les Etats alliés pendant ou après la seconde guerre mondiale, mais si elle pouvait à bon droit les appliquer à des biens confisqués appartenant à des ressortissants d'un Etat resté neutre au cours de cette guerre et qui, au surplus, n'est pas partie à cette convention.

6. Likewise, the relevant question is not whether the German courts were obliged or entitled under international law to apply a legality test to Czechoslovak expropriations of assets of Liechtenstein nationals. Counsel for Germany stated,

“[l]eaving aside the issue of the Settlement Convention, German courts would have applied rules of private international law and the international law of confiscations. They would have rejected any claim concerning movable property confiscated more than 50 years ago.” (CR 2004/24, p. 28, para. 75; see also Preliminary Objections of Germany, pp. 56-59, paras. 91-95.)

“Leaving aside the Settlement Convention” would, however, transform the dispute into a completely different one, which has not been submitted to the Court. The question the Court is asked to answer is whether the German authorities could lawfully apply the Settlement Convention to neutral assets or — to put it differently — whether neutral assets could be considered as “German external assets or other property, seized for the purpose of reparation or restitution, or as a result of the state of war” for the purposes of applying the Settlement Convention. From this point of view, the legality or illegality of the confiscation of Liechtenstein property under the Beneš Decrees is irrelevant, and the Court is not asked to consider that issue.

7. For these reasons, I agree with the Court’s identification of the subject-matter of the dispute in paragraph 26 of the Judgment.

B. THE LIMITATION *RATIONE TEMPORIS*

8. Once the subject of the dispute has been defined, it becomes possible to consider whether that dispute relates “to facts or situations prior to the entry into force” of the 1957 European Convention on Dispute Settlement and thus, by virtue of its Article 27 (*a*), is excluded from the jurisdiction of the Court, as Germany maintains in its second preliminary objection. The critical date in this respect is 18 February 1980, the date on which the European Convention entered into force as between the two States.

9. The Parties agree that the present controversy between them has arisen not earlier than 1995. According to Germany, however, it relates to facts or situations dating from 1945, the year when the Beneš Decrees were promulgated; or from 1955, the year of the entry into force of the Settlement Convention; or from the consistent application of the latter by the German courts — all of which predate the critical date. Liechtenstein, for its part, contends that the temporal limitation of Article 27 (*a*) of the European Convention on Dispute Settlement must be interpreted as referring to facts or situations with regard to which the dispute arose:

6. De même, la question qui se pose n'est pas de savoir si les tribunaux allemands avaient l'obligation ou le droit, en vertu du droit international, d'examiner la licéité d'expropriations par la Tchécoslovaquie d'avoirs ayant appartenu à des ressortissants liechtensteinois. Comme l'a dit le conseil de l'Allemagne,

«abstraction faite de la convention sur le règlement, les juridictions allemandes auraient appliqué les règles du droit international privé et du droit international en matière de confiscation, et elles auraient rejeté toute demande concernant des biens meubles confisqués il y a plus de cinquante ans» (CR 2004/24, p. 23, par. 75; voir également exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 28-29, par. 91-95).

«Faire abstraction de la convention sur le règlement» transformerait cependant le différend en un autre, totalement distinct, dont la Cour n'a pas été saisie. La question à laquelle celle-ci est priée de répondre est de savoir si les autorités allemandes pouvaient à bon droit appliquer la convention sur le règlement à des biens neutres ou — en d'autres termes — si des biens neutres pouvaient être considérés comme des «avoirs allemands à l'étranger ou des autres biens saisis au titre de réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre» aux fins de l'application de la convention sur le règlement. De ce point de vue, la question de la licéité ou de l'illicéité de la confiscation de biens liechtensteinois en application des décrets Beneš ne se pose pas, et la Cour n'était d'ailleurs pas priée de l'examiner.

7. Pour ces raisons, je souscris à la définition de l'objet du différend donnée par la Cour au paragraphe 26 de son arrêt.

B. LA LIMITATION *RATIONE TEMPORIS*

8. Une fois défini l'objet du différend, il devient possible d'examiner si celui-ci concerne des «faits ou situations antérieurs à l'entrée en vigueur» de la convention européenne de 1957 sur le règlement des différends, auquel cas, en application de l'alinéa *a)* de l'article 27 de ce traité, le différend échapperait à la compétence de la Cour, comme l'Allemagne le soutient dans sa deuxième exception préliminaire. La date critique à cet égard est le 18 février 1980, date de l'entrée en vigueur de la convention européenne entre les deux Parties.

9. Les Parties conviennent que le différend qui les oppose à l'heure actuelle ne s'est pas élevé avant 1995. Toutefois, selon l'Allemagne, il concerne des faits ou situations remontant à 1945 — année de promulgation des décrets Beneš —, ou 1955 — année d'entrée en vigueur de la convention sur le règlement —, ou encore à l'époque où les tribunaux allemands ont commencé à appliquer ce traité de manière constante — toutes ces périodes étant antérieures à la date critique. Le Liechtenstein soutient quant à lui que la limitation temporelle figurant à l'alinéa *a)* de l'article 27 de la convention européenne sur le règlement des différends

“what is . . . the ‘definitive act which would, by itself, directly involve international responsibility’” (CR 2004/25, p. 25, para. 29). In this respect, Liechtenstein has referred to a common position of the Parties and a subsequent change of position by the German authorities which allegedly occurred in the years after 1990 (Application of Liechtenstein, para. 9).

10. By so doing, Liechtenstein, in my view, has obscured the relevant issues. Both Germany and Liechtenstein may have considered or still consider the confiscation of Liechtenstein property under the Beneš Decrees as unlawful, but this is a matter which — I repeat — is not relevant to the present dispute. At no time was there a common position, or even an explicit or implicit unilateral one on the part of Germany, on the question of whether seized or confiscated property of nationals of neutral States was covered by the 1952 Settlement Convention (see Memorial of Liechtenstein, p. 62, paras. 3.15 and 3.16). Consequently, there was no position which, in the years after 1990, could have been changed by the German authorities. That issue simply had not presented itself.

11. The Court, therefore, correctly observes that it

“has no basis for concluding that prior to the decisions of the German courts in the *Pieter van Laer Painting* case, there existed a common understanding or agreement between Liechtenstein and Germany that the Settlement Convention did not apply to the Liechtenstein property seized abroad as ‘German external assets’ for the purposes of reparation as a result of the war” (Judgment, para. 50).

In the same paragraph, however, the Court, without much argument, states,

“[m]oreover, German courts have consistently held that the Settlement Convention deprived them of jurisdiction to address the legality of any confiscation of property treated as German property by the confiscating State”.

It is this sentence which fails to appreciate properly the true subject-matter of the dispute: the Court’s observation does not constitute evidence of already existing case law with regard to seized or confiscated *neutral* property, nor of an unaltered position of Germany in this regard.

12. Germany argues that it has consistently interpreted Article 3, Chapter Six, of the Settlement Convention as barring German courts from looking into the lawfulness of any measures against property considered German property by the confiscating State. In this respect, Germany refers, in particular, to the decision of the Federal Court of Justice of 11 April 1960 (Preliminary Objections of Germany, p. 18, paras. 20-21; Ann. 3, p. 46) as being pivotal since, in that decision, the Court stated that it is the *intention* of the authority of the foreign country to confiscate

doit être interprétée comme visant les faits ou les situations à l'égard desquels le différend est né : en d'autres termes, il conviendrait de rechercher la « violation déjà parfaite du droit international, violation qui engagerait par elle-même et immédiatement la responsabilité internationale » (CR 2004/25, p. 25, par. 29). A cet égard, le Liechtenstein fait état d'une position commune des Parties, dont les autorités allemandes se seraient écartées après 1990 (requête du Liechtenstein, par. 9).

10. J'estime qu'en procédant ainsi le Liechtenstein a embrouillé les questions pertinentes en l'espèce. Peut-être l'Allemagne et le Liechtenstein considéraient-ils ou considéraient-ils toujours l'un et l'autre que les confiscations de biens liechtensteinois opérées en application des décrets Beneš étaient illicites, mais cette question, je le répète, ne se pose pas dans le cadre du présent différend. Il n'y a jamais eu de position commune, ni même de position unilatérale adoptée expressément ou implicitement par l'Allemagne sur la question de l'application de la convention sur le règlement de 1952 aux biens saisis ou confisqués appartenant à des ressortissants d'États neutres (voir mémoire du Liechtenstein, p. 62, par. 3.15 et 3.16). Il n'existait dès lors aucune position que les autorités allemandes, après 1990, auraient pu modifier. La question ne s'est tout simplement pas posée.

11. C'est donc fort justement que la Cour fait observer qu'elle

« ne dispose d'aucune base pour conclure que, avant les décisions des juridictions allemandes dans l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, aurait existé entre le Liechtenstein et l'Allemagne une entente ou un accord tel que les biens liechtensteinois saisis à l'étranger, en tant qu'« avoirs allemands à l'étranger », au titre des réparations ou en raison de la guerre auraient échappé aux dispositions de la convention sur le règlement » (arrêt, par. 50).

Cependant, dans le même paragraphe, la Cour, sans avancer beaucoup d'arguments, dit que,

« [e]n outre, les juridictions allemandes ont toujours jugé que la convention sur le règlement leur interdisait de se prononcer sur la licéité de toute confiscation de biens traités par l'Etat qui en était l'auteur comme des biens allemands ».

C'est dans ce passage que la Cour n'a pas bien apprécié l'objet véritable du différend : l'observation qu'elle fait ne prouve pas qu'il existait déjà une jurisprudence au sujet de biens *neutres* saisis ou confisqués, ni une position constante de l'Allemagne sur ce point.

12. L'Allemagne fait valoir qu'elle a constamment interprété l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement comme faisant obstacle à l'examen par les juridictions allemandes de la licéité de toute mesure prise contre des biens considérés comme des biens allemands par l'Etat qui les avait confisqués. A cet égard, l'Allemagne présente en particulier comme revêtant un caractère décisif la décision de la Cour fédérale de justice du 11 avril 1960 (exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 18, par. 20-21 ; annexe 3, p. 46), dans laquelle celle-ci a considéré que

property as German property which is decisive for the application of this Article of the Settlement Convention. According to Germany, this case law has merely been confirmed by the court decisions in the *Pieter van Laer Painting* case (Preliminary Objections of Germany, p. 54, para. 87). The alleged change of position is, therefore, said to be a fabrication by Liechtenstein.

13. However, the pivotal issue is not that the German courts in the *Pieter van Laer Painting* case confirmed the previous case law, but that they applied it — for the first time — to neutral assets, and thus introduced a new element. In this respect, it is important to analyse the decision of the German Federal Court of 11 April 1960 since, of all the decisions cited, it is most analogous to the decisions in the *Pieter van Laer Painting* case. In 1960, the Federal Court stated,

“[e]ven if the conditions of Article 3 paragraph 3 of Chapter Six Settlement Convention are not fulfilled, German courts lack jurisdiction in a case in which the Plaintiff is trying to raise an objection against measures mentioned in Article 3, paragraph 1 of Chapter Six Settlement Convention . . . For the application of this provision it is sufficient that the assets were seized as German assets.” (Preliminary Objections of Germany, Ann. 3, pp. 47-48.)

14. The underlying facts (as far as I have been able to ascertain them) make clear that this decision cannot support the argument that the present dispute before the Court relates to facts and situations prior to 1980. In the 1960 case, the plaintiff, a non-German national, claimed that the defendant did not have title to the assets at the time when they were seized under a United States Vesting Order based upon the Trading with the Enemy Act. The plaintiff claimed that these assets had belonged to her and, therefore, that the defendant could not raise a civil claim concerning them. The German Federal Court of Justice rejected the claim, invoking Article 3, Chapter Six, of the Settlement Convention: “whether the assets seized . . . were in fact German or foreign assets is to be decided exclusively by the State which has seized the assets” (*ibid.*, p. 48).

15. However, in the 1960 case, the assets had been seized as assets belonging to a *German* national, and thus the application of the Settlement Convention was appropriate since the seizure itself came squarely within the definition of paragraph 1 of Article 3. In this respect, it was not relevant that in actual fact the assets probably had not belonged to the German defendant, who had perhaps mistakenly been considered to be the owner, but to a non-national of Germany.

c'était l'intention de l'autorité du pays étranger de confisquer le bien en tant que bien allemand qui était déterminante aux fins de l'application de cet article de la convention sur le règlement. Selon l'Allemagne, les décisions des tribunaux en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* n'ont fait que confirmer cette jurisprudence (exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 54, par. 87). Le prétendu changement de position ne serait donc qu'une invention du Liechtenstein.

13. Toutefois, l'élément décisif n'est pas que les tribunaux allemands aient, en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, confirmé la jurisprudence antérieure, mais qu'ils l'aient appliquée — pour la première fois — à des biens neutres, introduisant de ce fait un élément nouveau. A cet égard, il est important d'analyser la décision de la Cour fédérale allemande du 11 avril 1960 car, de toutes les décisions citées, c'est la plus proche de celles prises en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*. En 1960, voici ce que la Cour fédérale a dit :

«[m]ême si les conditions requises au paragraphe 3 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement ne sont pas réunies, les juridictions allemandes n'ont pas compétence pour connaître d'une affaire dans laquelle la partie demanderesse cherche à soulever une objection contre une mesure visée au paragraphe 1 de l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement ... il suffit, pour que lesdites dispositions soient applicables, que les avoirs aient été saisis en tant qu'avoirs allemands» (exceptions préliminaires de l'Allemagne, annexe 3, p. 47-48).

14. Les faits relatifs à cette affaire (pour autant que j'aie pu les vérifier) montrent bien que cette décision ne saurait étayer l'argument selon lequel le différend dont la Cour est saisie concerne des faits ou situations antérieurs à 1980. Dans l'affaire de 1960, la demanderesse, qui n'avait pas la nationalité allemande, prétendait que la défenderesse n'était pas propriétaire des avoirs en question à l'époque où ils avaient été saisis en application d'une ordonnance d'envoi en possession américaine prise sur la base de la loi sur le commerce avec l'ennemi. La demanderesse affirmait que ces avoirs lui appartenaient et que, de ce fait, la défenderesse ne pouvait engager d'action au civil à leur sujet. La Cour fédérale de justice allemande rejeta la demande, en invoquant l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement : «c'est à l'Etat ayant saisi les avoirs qu'il appartient exclusivement de décider si ... lesdits avoirs étaient allemands ou étrangers» (*ibid.*, p. 48).

15. Or, dans l'affaire de 1960, les avoirs avaient été saisis en tant qu'avoirs appartenant à un ressortissant *allemand*, et il y avait donc lieu d'appliquer la convention sur le règlement puisque la saisie rentrait bel et bien dans la définition énoncée au paragraphe 1 de l'article 3. A cet égard, peu importait qu'en réalité les avoirs aient probablement appartenu non pas à la défenderesse allemande, qui avait peut-être été considérée par erreur comme propriétaire, mais à une personne n'ayant pas la nationalité allemande.

In this decision, therefore, the Federal Court did not apply the Settlement Convention to the confiscation or seizure of assets which at the time undoubtedly belonged to nationals of a neutral State.

16. I respectfully disagree with the Court when it “points out that German courts did not face any ‘new situation’ when dealing for the first time with a case concerning the confiscation of Liechtenstein property as a result of the Second World War” and finds that “this case, like previous ones on the confiscation of German external assets, was inextricably linked to the Settlement Convention” (Judgment, para. 51).

17. In my view, this statement is beside the point, since it completely ignores the issue of whether the Settlement Convention can in any way be considered as *intended*, at the time of its conclusion, to be applicable to assets seized by the confiscating State as “German property for the purpose of reparation or restitution, or as a result of the state of war”, whereas in actual fact these assets belonged to — and had belonged during the whole period of that state of war to — nationals of a neutral State. An affirmative answer to that question — which would in any case be part of the merits — would seriously affect the rights of neutrals under international law, and such a decision had not been taken by German courts previously.

18. My conclusion, therefore, can only be that the court decisions in the *Pieter van Laer Painting* case applied the Settlement Convention to neutral assets for the very first time, and that this introduced the new element I referred to earlier — or, to use the words of the Court, that the German courts faced a “new situation”.

19. For the present phase of the proceedings, it is also not relevant that Germany contends that the then Reigning Prince’s claim in the *Pieter van Laer Painting* case would have been rejected anyhow, even without the application of the Settlement Convention. Germany refers in this respect to a decision of the Federal Court of Justice of 1991, where the claim of the plaintiffs was rejected on the basis of, *inter alia*, international expropriation law (Preliminary Objections of Germany, pp. 56-57, paras. 91-92; Ann. 4, p. 62; in that case, the Settlement Convention was not applicable since it concerned expropriations carried out in the former Soviet Zone of Occupation (East Germany) and thus not German external assets).

20. As I stated previously, the question of whether Liechtenstein is entitled to compensation by Germany, and, if so, on what basis, is a matter for the merits and has no relation to the question of whether the facts or situations to which the dispute about the application of the Settlement Convention relates are prior to the critical date.

Dans cette décision, par conséquent, la Cour fédérale n'a pas appliqué la convention sur le règlement à la confiscation ou à la saisie d'avoirs qui, à l'époque, appartenaient sans aucun doute à des ressortissants d'un Etat neutre.

16. Je me dissocie respectueusement de la Cour lorsque celle-ci «relève que, lorsqu'ils furent pour la première fois appelés à examiner une affaire portant sur la confiscation de biens liechtensteinois consécutive à la seconde guerre mondiale, les tribunaux allemands ne se trouvèrent pas face à une «situation nouvelle»», avant de conclure que «cette affaire, comme celles qui l'avaient précédée et avaient trait à la confiscation d'avoirs allemands à l'étranger, était inextricablement liée à la convention sur le règlement» (arrêt, par. 51).

17. A mes yeux, cette observation passe à côté de l'essentiel, en ce sens qu'elle fait totalement abstraction de la question de savoir s'il est de quelque manière possible de considérer que, à l'époque de son adoption, la convention sur le règlement avait été conçue comme pouvant s'appliquer à des avoirs saisis par un Etat en tant qu'avoirs allemands «saisis au titre des réparations ou des restitutions, ou en raison de l'état de guerre» alors qu'en réalité ces avoirs appartenaient — et avaient appartenu pendant toute cette période d'état de guerre — à des ressortissants d'un Etat neutre. Répondre par l'affirmative à cette question — ce qui de toute façon relèverait du fond — porterait gravement atteinte aux droits reconnus aux Etats neutres en vertu du droit international, et les tribunaux allemands ne s'étaient pas auparavant prononcés en ce sens.

18. Je ne puis donc qu'en conclure que, dans leurs décisions en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer*, les tribunaux ont appliqué la convention sur le règlement à des biens neutres pour la toute première fois et que, de ce fait, l'élément nouveau dont j'ai parlé auparavant a été introduit — ou, pour reprendre les mots de la Cour, les tribunaux allemands ont fait face à une «situation nouvelle».

19. Au stade actuel de l'instance, peu importe aussi que l'Allemagne soutienne que la demande formulée par le prince régnant de l'époque en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* aurait été rejetée en tout état de cause, la convention sur le règlement n'eût-elle pas été appliquée. L'Allemagne se réfère sur ce point à une décision de la Cour fédérale de justice de 1991, dans laquelle les griefs des demandeurs ont été écartés sur la base, notamment, du droit international de l'expropriation (exceptions préliminaires de l'Allemagne, p. 56-57, par. 91-92; annexe 4, p. 62; dans cette affaire, la convention sur le règlement n'était pas applicable car il s'agissait d'expropriations opérées dans l'ancienne zone d'occupation soviétique (Allemagne de l'Est) et non, par conséquent, d'avoirs allemands à l'étranger).

20. Comme je l'ai déjà indiqué, la question de savoir si le Liechtenstein peut prétendre à une indemnisation de la part de l'Allemagne et, si tel est le cas, sur quelle base, relève du fond et n'a aucun rapport avec celle de savoir si les faits ou situations concernés par le différend relatif à l'application de la convention sur le règlement sont antérieurs à la date critique.

21. It is undoubtedly true that, as the Court states, the decisions of the German courts in the *Pieter van Laer Painting* case cannot be separated from the Beneš Decrees and the Settlement Convention, which all pre-date the 1980 critical date, but I have serious doubts as to whether this justifies the conclusion that "these decisions cannot consequently be considered as the source or real cause of the dispute" (Judgment, para. 51). The Court, before coming to this conclusion, has analysed its case law and that of its predecessor, the Permanent Court of International Justice, concerning similar temporal limitations in declarations made under Article 36, paragraph 2, of the Statute (Judgment, paras. 40-42). I consider this analysis useful, even if it has to be admitted that the various Court decisions are focused on the specific case at hand and, therefore, do not reflect a transparent general policy. I cannot, however, subscribe to the conclusion the Court draws from this analysis.

22. The Court evidently sees an analogy between the present case and the *Phosphates in Morocco* case. In that case, the Permanent Court of International Justice noted that "situations or facts subsequent to [the critical date in 1931] could serve to found the Court's compulsory jurisdiction only if it was with regard to them that the dispute arose" (*Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74, p. 24*). It then found that a number of *dahirs* (legislative acts), adopted in 1920 and which allegedly were unlawful, constituted the essential facts which really gave rise to the dispute. Such "facts", by reason of their date, fell outside the Court's jurisdiction (*ibid.*, p. 26).

Italy further relied on an alleged denial of justice to its nationals which was said to have become definitive as a result of certain acts subsequent to the critical date. The Court, however, observed that that part of the claim could not be separated from a decision of the Department of Mines, based on the 1920 *dahirs* and taken in 1925; an examination of that complaint, therefore, could not be undertaken either without extending the Court's jurisdiction to a fact which, by reason of its date, was not subject thereto (*ibid.*, p. 29).

23. I interpret this latter part of the Judgment as implying that, if the decision of the Department of Mines had been taken after the critical date, the Court would not have considered the temporal limitation applicable to that part of the Italian claim, in spite of the fact that that decision had been based on the 1920 *dahirs*. While there are undoubtedly differences between an administrative act and a court decision, that situation is comparable to the present dispute, where the Settlement Convention, which came into force prior to the critical date, was applied for the first time to neutral assets after the critical date.

24. This reading would also bring the present dispute into line with that of the *Electricity Company of Sofia and Bulgaria* case. In that case, the Permanent Court of International Justice stated,

21. Il est certes incontestable que, comme le dit la Cour, les décisions des tribunaux allemands en l'affaire du *Tableau de Pieter van Laer* ne peuvent être séparées des décrets Beneš et de la convention sur le règlement, qui sont tous antérieurs à la date critique de 1980, mais je doute fort que l'on puisse en conclure que ces décisions «ne sauraient, en conséquence, être regardées comme étant à l'origine ou constituant la cause réelle du différend entre le Liechtenstein et l'Allemagne» (arrêt, par. 51). La Cour, avant de parvenir à cette conclusion, a analysé sa jurisprudence et celle de sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, en matière de limitations temporelles de même type figurant dans des déclarations faites au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut (arrêt, par. 40-42). Je trouve cette analyse utile, même s'il faut admettre que, dans ces diverses décisions, ce sont essentiellement les circonstances propres à l'espèce qui sont examinées et qu'elles ne font dès lors pas ressortir de politique générale claire. Je ne peux toutefois me rallier à la conclusion que la Cour tire de cette analyse.

22. La Cour voit manifestement une analogie entre la présente affaire et celle des *Phosphates du Maroc*. Dans cette affaire, la Cour permanente de Justice internationale releva que «[d]es situations ou des faits postérieurs à la [date critique de 1931] ne détermin[ai]ent la juridiction obligatoire que si c'[était] à leur sujet que s'[était] élevé le différend» (arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74, p. 24). Elle conclut ensuite qu'un certain nombre de dahirs (actes législatifs), adoptés en 1920 et prétendument illégitimes, constituaient les faits essentiels qui étaient véritablement à l'origine du différend. Ces «faits», en raison de leur date, échappaient à la compétence de la Cour (*ibid.*, p. 26).

L'Italie avait fait valoir en outre un déni de justice dont ses ressortissants auraient été victimes et qui serait devenu irrémédiable du fait de certains actes postérieurs à la date critique. La Cour fit cependant observer que ce volet de la demande ne pouvait être séparé d'une décision du service des mines, fondée sur les dahirs de 1920 et prise en 1925; il était donc impossible de procéder à l'examen de ce grief non plus sans élargir la compétence de la Cour à un fait qui, en raison de sa date, échappait à celle-ci (*ibid.*, p. 29).

23. J'interprète cette dernière partie de l'arrêt comme signifiant que, si la décision du service des mines avait été prise après la date critique, la Cour n'aurait pas jugé la limitation temporelle applicable à ce volet de la demande de l'Italie, malgré le fait que cette décision fût fondée sur les dahirs de 1920. Bien qu'il existe incontestablement des différences entre un acte administratif et une décision juridictionnelle, cette situation est comparable à celle de la présente espèce, dans laquelle la convention sur le règlement, entrée en vigueur avant la date critique, a été appliquée pour la première fois à des biens neutres après la date critique.

24. Cette interprétation rapprocherait en outre le présent différend de celui de l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, dans laquelle la Cour permanente de Justice internationale avait dit ce qui suit:

"[i]t is true that a dispute may presuppose the existence of some prior situation or fact, but it does not follow that the dispute arises in regard to that situation or fact. A situation or fact in regard to which a dispute is said to have arisen must be the real cause of the dispute." (*Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 77, p. 82.*)

In the present case, the "real cause of the dispute" ("le fait générateur du différend") is the application by the German authorities of the Settlement Convention to the assets of nationals of a State which was neutral during the Second World War.

25. For all the above-mentioned reasons, I cannot but conclude that Germany's second preliminary objection cannot be upheld. In particular, I dissociate myself from the Court's finding that "[w]hile these decisions triggered the dispute between Liechtenstein and Germany, the source or real cause of the dispute is to be found in the Settlement Convention and the Beneš Decrees" (*Judgment, para. 52*). That conclusion, in my view, ignores the "new situation" established by these Court decisions.

26. Of course, the Court could have concluded, as it did in the *Right of Passage* case, that it is not, at this stage, in a position to determine what the relevant facts or situations are, since that requires a further consideration of the 1952 Settlement Convention and its interpretation or application, which could "entail the risk of prejudging some of the issues closely connected with the merits" (*Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1957, p. 152*). If the Court's finding had consequently been that the objection does not have an exclusively preliminary character, I certainly would not have cast a negative vote. Regrettably, the present decision of the Court leaves me no choice.

C. THE OTHER PRELIMINARY OBJECTIONS

27. I will now deal — in a rather summary fashion — with the remaining preliminary objections. I do so *pour acquis de conscience* and as a logical consequence of my disagreement with the Court's decision on the second objection.

28. In its third objection, Germany claims that the dispute concerns questions which, under international law, are solely within the domestic jurisdiction of States¹ and that the Application is thus excluded from the Court's jurisdiction by Article 27 (*b*) of the European Convention on Dispute Settlement, which provides that the Convention shall not apply to "disputes concerning questions which by international law are solely within the domestic jurisdiction of States".

29. Both Parties have relied extensively in their arguments on rules and principles of international law. The Respondent itself has consistently invoked its obligations under international agreements and arrangements. The dispute can, therefore, only be resolved by having recourse to

«[i]l est vrai qu'un différend peut présupposer l'existence d'une situation ou d'un fait antérieur, mais il ne s'ensuit pas que le différend s'élève au sujet de cette situation ou de ce fait. Il faut que la situation ou le fait au sujet duquel on prétend que s'est élevé le différend en soit réellement la cause.» (*Arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 77, p. 82.*)

En la présente espèce, la «cause réelle» du différend, ou son «fait générateur», est l'application par les autorités allemandes de la convention sur le règlement à des avoirs de ressortissants d'un Etat qui était neutre au cours de la seconde guerre mondiale.

25. Pour toutes les raisons exposées ci-dessus, la conclusion s'impose à moi que la deuxième exception préliminaire de l'Allemagne ne saurait être retenue. Je me dissocie en particulier de la conclusion de la Cour selon laquelle «[s]i ces décisions ont bien déclenché le différend opposant le Liechtenstein à l'Allemagne, ce sont la convention sur le règlement et les décrets Beneš qui sont à l'origine ou constituent la cause réelle de ce différend» (arrêt, par. 52). Cette conclusion, selon moi, fait fi de la «situation nouvelle» créée par ces décisions de justice.

26. Bien entendu, la Cour aurait pu conclure, comme elle l'avait fait en l'affaire du *Droit de passage*, qu'elle n'était pas en mesure à ce stade de déterminer les faits ou situations pertinents, puisqu'il lui aurait fallu alors procéder à un examen plus ample de la convention sur le règlement de 1952, de son interprétation et de son application, ce qui aurait «impliqué le risque de préjuger certains points étroitement liés au fond» (*C.I.J. Recueil 1957, p. 152*). Si, en conséquence, la conclusion de la Cour avait été que l'exception n'était pas de nature exclusivement préliminaire, mon vote n'aurait certainement pas été négatif. Malheureusement, la présente décision de la Cour ne me laisse pas le choix.

C. LES AUTRES EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

27. Je vais à présent examiner — assez brièvement — les autres exceptions préliminaires. Je le fais par acquit de conscience et comme conséquence logique de mon désaccord avec la décision prise par la Cour au sujet de la deuxième exception.

28. Dans sa troisième exception, l'Allemagne affirme que le différend porte sur des questions qui, au regard du droit international, relèvent exclusivement de la compétence nationale des Etats et que, de ce fait, la requête échappe à la compétence de la Cour en vertu de l'alinéa *b)* de l'article 27 de la convention européenne sur le règlement des différends, qui prévoit que ce texte ne s'applique pas aux «différends portant sur des questions que le droit international laisse à la compétence exclusive des Etats».

29. Dans leur argumentation, les Parties se sont l'une et l'autre appuyées pour beaucoup sur des règles et des principes de droit international. Le défendeur a lui-même constamment invoqué ses obligations découlant des accords et arrangements internationaux. Le différend ne

international law, which takes the matter out of the ambit of domestic jurisdiction. As the Permanent Court of International Justice observed in its Advisory Opinion in the case concerning the *Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco*:

“once it appears that the legal grounds relied on are such as to justify the *provisional* conclusion that they are of judicial importance for the dispute submitted . . . the matter, ceasing to be one solely within the domestic jurisdiction of the State, enters the domain governed by international law” (1923, *P.C.I.J., Series B, No. 4*, p. 26; emphasis added).

The third objection thus fails.

30. Just as unfounded, in my view, is Germany's fourth objection, namely, that Liechtenstein's claims are not sufficiently substantiated. Germany appears to be perfectly aware of the object and scope of Liechtenstein's claims, and this is shown by its arguments. In the second round of the oral hearings, counsel for Liechtenstein took great pains in elucidating what was to be understood by the claim, even if, in so doing, he went deep into the merits.

31. The final sentence of Article 38, paragraph 2, of the Rules of Court provides that the application shall “specify the precise nature of the claim, together with a succinct statement of the facts and grounds on which the claim is based”. This provision is based on a formula adopted by the Advisory Committee of Jurists in 1920:

“Submissions are not presented in their final form in the application, that document merely giving a general indication sufficient to define the dispute and enable proceedings to be begun.” (G. Guyomar, *Commentaire du Règlement de la Cour internationale de Justice*, 1983, p. 236; translation by the Registry.)

In my view, Liechtenstein's Application, as elaborated in its Memorial, meets this requirement in a satisfactory way, even if its claims are not fully substantiated with regard to the legal position of each and every Liechtenstein national mentioned.

32. In its fifth preliminary objection, Germany submits that the Court, if it found that it has jurisdiction, should have refrained from exercising it, since Liechtenstein's claim would have made it necessary for the Court to decide on the legality or illegality of acts of a third State which has not given its consent to the present proceedings (the Czech Republic as the successor State of Czechoslovakia).

In the present case, the Court should, therefore, apply its ruling in the *Monetary Gold* case, where it stated that the legal interests of a third State (Albania) would “not only be affected by a decision, but would form the very subject-matter of the decision” (*Monetary Gold Removed from Rome in 1943, Judgment, I.C.J. Reports 1954*, p. 32), thus establishing the so-called “indispensable third party” principle.

peut dès lors être résolu qu'en ayant recours au droit international, ce qui fait sortir l'affaire du champ de la compétence nationale. Comme le releva la Cour permanente de Justice internationale dans son avis consultatif sur les *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*,

« [D]ès que les titres invoqués sont de nature à permettre la conclusion provisoire qu'ils peuvent avoir une importance juridique pour le différend soumis ... l'on sort du domaine exclusif de l'Etat pour entrer dans le domaine régi par le droit international. » (1923, *C.P.J.I. série B n° 4*, p. 26; les italiques sont de moi.)

La troisième exception n'est donc pas fondée.

30. La quatrième exception ne l'est, selon moi, pas davantage: l'Allemagne soutient que les demandes du Liechtenstein ne sont pas suffisamment étayées; or, il ressort de ses arguments qu'elle semble en avoir parfaitement saisi l'objet et la portée. Lors du second tour de plaidoiries, le conseil du Liechtenstein n'a pas ménagé ses efforts pour expliquer en quoi consistaient les demandes, même si, ce faisant, il s'est aventuré loin dans le domaine du fond.

31. Le paragraphe 2 de l'article 38 du Règlement de la Cour dispose *in fine* que la requête « indique ... la nature précise de la demande et contient un exposé succinct des faits et moyens sur lesquels cette demande repose ». Cette disposition reprend une formulation adoptée par le comité consultatif de juristes en 1920:

« [d]es conclusions ne sont pas encore prises sous leur forme définitive dans la requête, celle-ci ne devant donner qu'une indication d'ordre général suffisante pour préciser le litige et permettre à l'instance de s'ouvrir » (G. Guyomar, *Commentaire du Règlement de la Cour internationale de Justice*, 1983, p. 236).

Selon moi, la requête du Liechtenstein, telle que précisée dans son mémoire, remplit cette condition de manière satisfaisante, même si ses demandes ne sont pas pleinement étayées quant à la situation juridique de chacun des ressortissants liechtensteinois mentionnés.

32. Dans sa cinquième exception, l'Allemagne soutient que, quand bien même elle conclurait à sa compétence, la Cour devrait s'abstenir de l'exercer, au motif que la demande du Liechtenstein exigerait qu'elle se prononce sur la licéité ou l'illicéité d'actes d'un Etat tiers n'ayant pas consenti à la présente instance (la République tchèque en sa qualité d'Etat successeur de la Tchécoslovaquie).

En l'espèce, la Cour devrait en conséquence statuer conformément à sa décision en l'affaire de l'*Or monétaire*, lorsqu'elle a dit que les intérêts juridiques d'un Etat tiers (l'Albanie) « seraient non seulement touchés par une décision, mais constitueraient l'objet même de ladite décision » (*Or monétaire pris à Rome en 1943, arrêt, C.I.J. Recueil 1954*, p. 32), établissant ainsi ce qu'il est convenu d'appeler le principe de la « tierce partie indispensable ».

33. Liechtenstein denies that the alleged unlawfulness of the Beneš Decrees is “the very subject-matter of the dispute”. In its view, the subject-matter of the dispute is that Germany has brought Liechtenstein assets under the reparations régime of Article 3, Chapter Six, of the Settlement Convention. The only question Liechtenstein asks the Court to answer is to determine whether Germany was entitled to do so. That answer can be given without considering the question of whether the Beneš Decrees were in conformity with international law (CR 2004/25, pp. 54-55, para. 15).

34. As I stated previously, the claim as brought by Liechtenstein asks the Court to determine whether Germany acted wrongfully by treating Liechtenstein assets, for the first time in 1995, as German external assets for the purposes of the Settlement Convention, thereby infringing Liechtenstein’s neutrality and sovereignty. With respect to *this* claim, the Beneš Decrees are mere facts, the legality or illegality of which are *not* the subject-matter of the dispute. The Court could therefore, in my view, have given a declaratory judgment on Liechtenstein’s claim.

Of course, the Czech Republic could have asked permission to intervene in accordance with Article 62 of the Statute. But, as the Court has stated,

“the absence of such a request in no way precludes the Court from adjudicating upon the claims submitted to it, provided that the legal interests of the third State which may possibly be affected do not form the very subject-matter of the decision that is applied for” (*Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*, *Preliminary Objections*, *I.C.J. Reports 1992*, p. 261, para. 54).

35. Likewise, the other parties to the 1952 Settlement Convention and to the Exchange of Notes of 27 and 28 September 1990, which kept in force the provisions of the Convention relevant to the present case, could have intervened under Article 63 of the Statute if the case had come to the merits. That issue would, however, have provided no reason for upholding the fifth preliminary objection.

36. However, Liechtenstein asked not only for a declaratory judgment but also for compensation. That part of the claim is rather complicated, and it cannot be excluded that, in dealing with this question, the lawfulness of the Beneš Decrees could not have been left unconsidered. That, however, is part of the merits. Nevertheless, it would have been prudent to observe, as was done in the *Nauru* case, that the Court’s ruling in the present stage of the proceedings “does not in any way prejudice the merits” (*I.C.J. Reports 1992*, p. 262, para. 56), or to have joined the objection to the merits as not possessing an exclusively preliminary character.

37. Finally, Germany contends that Liechtenstein’s Application is not admissible since the Liechtenstein nationals have not exhausted the available local remedies.

33. Le Liechtenstein conteste que l'illicéité alléguée des décrets Beneš soit «l'objet même du différend». Selon lui, l'objet du différend est que l'Allemagne a appliqué à des avoirs liechtensteinois le régime des réparations prévu à l'article 3 du chapitre sixième de la convention sur le règlement. La seule question à laquelle le Liechtenstein prie la Cour de répondre, c'est celle de savoir si l'Allemagne avait le droit de le faire. Il est possible selon lui d'y répondre sans examiner la conformité des décrets Beneš au droit international (CR 2004/25, p. 54-55, par. 15).

34. Comme je l'ai déjà indiqué, dans sa demande, le Liechtenstein prie la Cour de juger si l'Allemagne a agi illicitement en traitant, pour la première fois en 1995, des avoirs liechtensteinois comme des avoirs allemands à l'étranger aux fins de la convention sur le règlement, portant ainsi atteinte à la neutralité et à la souveraineté du Liechtenstein. A l'égard de cette demande-là, les décrets Beneš ne sont que de simples faits, dont la licéité ou l'illicéité ne constitue pas l'objet du différend. La Cour pouvait donc, selon moi, rendre un jugement déclaratoire sur la demande du Liechtenstein.

Il était bien sûr loisible à la République tchèque d'adresser une requête à fin d'intervention, conformément à l'article 62 du Statut. Mais, comme l'a dit la Cour,

«l'absence d'une telle requête n'interdit nullement à la Cour de statuer sur les prétentions qui lui sont par ailleurs soumises pour autant que les intérêts juridiques de l'Etat tiers éventuellement affectés ne constituent pas l'objet même de la décision sollicitée» (*Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 261, par. 54).

35. De la même manière, les autres parties à la convention sur le règlement de 1952 et à l'échange de notes des 27 et 28 septembre 1990, qui ont maintenu en vigueur les dispositions de la convention pertinentes en l'espèce, auraient pu intervenir en application de l'article 63 du Statut si l'affaire était parvenue au stade du fond. Toutefois, cela ne constituait pas pour autant un motif permettant de retenir la cinquième exception préliminaire.

36. Cependant, le Liechtenstein a demandé non seulement un jugement déclaratoire, mais également réparation. Ce volet de la demande est assez complexe, et il ne saurait être exclu qu'il eût fallu, pour l'examiner, aborder la question de la licéité des décrets Beneš. Mais tout cela relève du fond. Il eût été néanmoins prudent de faire alors observer, comme en l'affaire *Nauru*, que la décision de la Cour au stade actuel de l'instance «ne préjuge[ait] en rien le fond» (C.I.J. Recueil 1992, p. 262, par. 56), ou de joindre l'exception au fond au motif qu'elle n'avait pas un caractère exclusivement préliminaire.

37. Enfin, l'Allemagne soutient que la requête du Liechtenstein n'est pas recevable parce que les ressortissants liechtensteinois n'ont pas épuisé les voies de recours internes.

38. Liechtenstein's Application contains a "mixed" claim, combining claims in its own right and also in the exercise of diplomatic protection of some of its citizens. In so far as this claim refers to the infringement of its sovereignty and neutral status, there is no requirement of the exhaustion of local remedies since that part of the claim is brought by the Applicant in its own right (*Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p. 36, para. 40).

39. In so far as Liechtenstein's claim is a claim in the exercise of diplomatic protection of its nationals, it can safely be maintained that the then Reigning Prince has exhausted all available local remedies, including an appeal to the European Court of Human Rights. Liechtenstein's claim on his behalf is thus also admissible.

With regard to the other Liechtenstein nationals, Liechtenstein submits that in their cases exhaustion of local remedies is not necessary, as these have already been shown to be futile in the case of the then Reigning Prince.

That argument may sound persuasive, but it does not answer the underlying questions of why and on what ground the other Liechtenstein nationals could have been expected to seek redress from a German court. Unlike the Prince, whose former property — the Van Laer painting — was present on German territory, these other Liechtenstein nationals have no cause for action in the German courts, since their property never found itself within German national jurisdiction; and there is no decision against which they could have appealed.

40. That issue, however, is not an issue with regard to which the requirement of the exhaustion of local remedies is relevant. The question is simply whether Liechtenstein's contention of a breach by Germany of its obligations vis-à-vis those other Liechtenstein nationals can pass legal scrutiny, but that is a matter for the merits, viz. whether Germany as a result of the decisions of its courts has breached an international obligation towards them.

41. Since Liechtenstein claims in its own right and also in the exercise of diplomatic protection on behalf of one of its citizens — the then Reigning Prince — who has exhausted all local remedies, Germany's sixth preliminary objection has no merit.

42. In conclusion, I repeat my view that the Court has jurisdiction to entertain the case and that Liechtenstein's Application is admissible.

(Signed) Pieter H. KOOLJANS.

38. Les demandes formulées par le Liechtenstein dans sa requête sont «mixtes», certaines étant présentées en son nom propre et d'autres dans l'exercice de sa protection diplomatique pour le compte de certains de ses ressortissants. Dans la mesure où les demandes concernent la violation de la souveraineté et du statut d'Etat neutre du Liechtenstein, l'épuisement des voies de recours internes n'est pas requis puisque le demandeur présente ces demandes en son nom propre (*Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2004, p. 36, par. 40).

39. Pour ce qui est des demandes du Liechtenstein faites dans l'exercice de la protection diplomatique à l'égard de ses ressortissants, on peut affirmer sans risque que le prince régnant de l'époque avait épuisé toutes les voies de recours internes qui lui étaient ouvertes, puisqu'il a notamment saisi la Cour européenne des droits de l'homme. La demande du Liechtenstein présentée pour le compte du prince est donc recevable elle aussi.

Quant à ses autres ressortissants, le Liechtenstein soutient qu'il n'y avait pas lieu pour eux d'épuiser les voies de recours internes, celles-ci s'étant révélées futiles dans le cas du prince régnant de l'époque.

Cet argument a beau sembler convaincant, il ne répond pas aux questions sous-jacentes qui consistent à savoir pourquoi et sur quel fondement il faudrait s'attendre à ce que les autres ressortissants liechtensteinois demandent réparation devant un tribunal allemand. A l'inverse du prince, dont l'ancien bien — la toile de van Laer — se trouvait en territoire allemand, ces autres ressortissants liechtensteinois ne sont aucunement fondés à saisir les tribunaux allemands; leurs biens ne s'étant jamais trouvés sous la juridiction nationale de l'Allemagne; en outre, il n'existe aucune décision contre laquelle ils auraient pu former un recours.

40. Cette question est toutefois sans rapport avec la condition de l'épuisement des voies de recours internes. Il s'agit tout simplement de savoir si le moyen tiré par le Liechtenstein de la violation par l'Allemagne de ses obligations envers ces autres ressortissants liechtensteinois peut résister à l'examen juridique, mais c'est là une question de fond — celle de savoir si l'Allemagne, du fait des décisions prises par ses tribunaux, a manqué à ses obligations internationales envers ces personnes.

41. Puisque le Liechtenstein présente ses demandes en son nom propre et aussi dans le cadre de l'exercice de sa protection diplomatique pour le compte de l'un de ses ressortissants — le prince régnant de l'époque — qui a épuisé toutes les voies de recours internes, la sixième exception de l'Allemagne n'est pas fondée.

42. En conclusion, je réitère mon opinion, qui est que la Cour avait compétence pour connaître de l'affaire et que la requête du Liechtenstein était recevable.

(Signé) Pieter H. KOOLMANS.