

CR 2017/2

CR 2017/2

Mardi 7 mars 2017 à 10 heures

Tuesday 7 March 2017 at 10 a.m.

12

The PRESIDENT: Please be seated. The sitting is open. The Court meets today to hear the first round of oral observations of the Russian Federation on the Request for the indication of provisional measures submitted by Ukraine. I now call H.E. Mr. Roman Kolodkin, Agent of the Russian Federation. Your Excellency, you have the floor.

M. KOLODKIN :

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi que de me présenter de nouveau devant vous au nom de mon pays.

2. La Cour a été saisie de deux affaires très différentes. L'une porte sur des violations de la convention contre le financement du terrorisme qui auraient été commises en Ukraine orientale, et l'autre, sur des violations de la convention contre la discrimination raciale qui auraient été commises en Crimée.

3. En soumettant ces deux affaires ensemble, l'Ukraine tente artificiellement de fusionner deux situations différentes, qui sont régies par deux instruments juridiques différents et concernent deux régions géographiques différentes. Ce faisant, son objectif est double : premièrement, elle veut amener la Cour à se prononcer, ne serait-ce qu'incidemment, sur certaines questions opposant les deux Etats qui dépassent clairement sa compétence en la présente affaire, à savoir des questions relatives à la licéité d'un prétendu emploi de la force, à la souveraineté de l'Etat, à l'intégrité territoriale et à l'autodétermination ; deuxièmement, elle veut utiliser la tribune que lui offre la Cour pour stigmatiser une partie importante de la population ukrainienne — qui s'est organisée en formant la République populaire de Donetsk (RPD) et la République populaire de Lougansk (RPL) — en la qualifiant de terroriste, ainsi que la Russie, en la qualifiant de soutien du terrorisme et de «persécuteur» des Tatars de Crimée¹, pour reprendre les termes employés hier par un conseil de l'Ukraine.

4. Cet objectif a été clairement exprimé en dehors de l'enceinte de la Cour. Le président Poroshenko a ainsi indiqué que la demande de l'Ukraine visait à faire «payer le prix» à

¹ CR 2017/1, p. 30, par. 17 (Koh).

13 l'«agresseur»². En janvier 2016, Mme Zerkal, vice-ministre des affaires étrangères et agent de l'Ukraine, a déclaré que «le fait que la Cour internationale de Justice dise que la Russie est un Etat soutenant le terrorisme pourrait entraîner de profonds bouleversements géopolitiques»³.

5. Monsieur le président, l'Ukraine a consacré une grande partie de sa requête à décrire le contexte politique et historique de la situation actuelle de l'Ukraine, son agent ayant formulé de nouvelles observations sur ce point hier. Or, cette présentation est émaillée d'inexactitudes, et il me faut donc en dire quelques mots.

6. Au mois de février 2014, un violent coup d'Etat a eu lieu à Kiev. Il avait été précédé par une longue confrontation entre le Gouvernement de l'Ukraine et l'opposition. Le prétexte a été la décision prise par le Gouvernement ukrainien de suspendre la préparation de la signature d'un accord d'association avec l'Union européenne pour explorer d'autres voies. Mais le vrai problème a été le fait de l'opposition en Ukraine, qui a mis la population devant un choix aussi tranché qu'imaginaire : l'avenir de l'Ukraine serait soit au côté de l'Europe, soit au côté de la Russie.

7. Ce choix artificiel a entraîné une profonde division du pays. D'un côté, les populations majoritairement russophones d'Ukraine orientale et de Crimée souhaitaient conserver leurs liens historiques, économiques et culturels avec la Russie, sans exclure le moins du monde une coopération avec l'Europe occidentale. L'ouest du pays, en revanche, qui était à l'époque dominé par les nationalistes ukrainiens, souhaitait couper tous les ponts avec la Russie.

8. Au début de l'année 2014, une vague de violence a débuté en Ukraine occidentale et s'est répandue à travers le pays. Des groupes extrémistes se sont emparés de bâtiments administratifs, de postes de police et d'arsenaux militaires. Les autorités locales en Ukraine occidentale ont été renversées⁴. Les groupes armés extrémistes étant arrivés à Kiev, les manifestants ont fait le siège du gouvernement et tenté de donner l'assaut aux locaux de la présidence. Les violences contre la

² «La Russie, en tant qu'agresseur, doit être punie, déclare M. Porochenko», *Ukrainska Pravda*, 24 août 2016 ; ««L'agresseur devra payer le prix» : Porochenko a donné pour instruction d'introduire une instance devant la Cour internationale de Justice», *Novoe Vremia* (16 janvier 2017) (onglet n° 1 du dossier de plaidoiries).

³ «Le ministère des affaires étrangères explique pourquoi l'Ukraine a tardé à introduire une action en justice contre la Russie», *Ukrainska Pravda*, 28 janvier 2016 ; voir également «Le monde s'apprête à se pencher sur les violations de la convention de l'ONU commises par la Fédération de Russie, déclare la vice-ministre des affaires étrangères de l'Ukraine», *Gordouna.com* (30 janvier 2016) (onglet n° 2 du dossier de plaidoiries).

⁴ Des photographies figurent sous l'onglet n° 3 du dossier de plaidoiries.

police se sont multipliées, des milliers d'extrémistes lançant des cocktails Molotov sur les policiers⁵.

9. Les principales forces de ce mouvement étaient des organisations ultra-nationalistes telles que «Secteur droit» et «Svoboda», héritières des groupes ukrainiens qui s'étaient rendus complices des crimes odieux commis pendant la seconde guerre mondiale.

14

10. Le 21 février 2014, le président Yanukovich a signé avec les dirigeants de l'opposition un accord de règlement de la crise. Ce nonobstant, les manifestants ont encore intensifié les hostilités et des tirs ont commencé à être échangés, faisant des dizaines de victimes, parmi lesquelles au moins treize agents de police, ainsi que des centaines de blessés⁶.

11. Le 22 février au soir, les extrémistes armés ont donné l'assaut au siège du gouvernement. Craignant pour sa vie, le président Yanukovich a quitté Kiev.

12. Le Parlement ukrainien, désormais sous le contrôle des dirigeants du coup d'Etat, a destitué le président Yanukovich de manière inconstitutionnelle, et désigné le chef de Maidan, M. Turchinov, comme «président en exercice». Plutôt que de tenter d'établir un gouvernement de coalition pour apaiser les tensions, les nouvelles autorités ont entretenu la division en mettant en place un «gouvernement des vainqueurs».

13. L'une des toutes premières mesures prises par le nouveau Parlement ukrainien a été de priver la langue russe du statut officiel que lui conférait la loi dans la moitié des régions ukrainiennes. Cette mesure a été aussitôt critiquée par l'OSCE, qui a estimé qu'elle créait une profonde division dans le pays⁷, et le président en exercice y a finalement opposé son veto. Le message antirusse des autorités était néanmoins passé.

14. Les violents soulèvements en Ukraine occidentale et le coup d'Etat sanglant qui en a résulté à Kiev ont ébranlé le pays tout entier. Les régions de l'est majoritairement peuplées de russophones ont ainsi vu, avec une peur grandissante, les nationalistes ukrainiens proférer des menaces contre ceux qui s'opposaient au coup d'Etat. Des mouvements d'opposition ont toutefois

⁵ Voir les photographies qui figurent sous l'onglet n° 4 du dossier de plaidoiries.

⁶ «Ukraine : un an après Euromaidan, justice à retardement, déni de justice». Rapport d'Amnesty International, 2015, p. 4.

⁷ Intervention de Mme Astrid Thors, haut-commissaire aux minorités nationales, devant l'assemblée parlementaire de l'OSCE à sa session d'automne (3 octobre 2014), p. 4.

vu le jour, qui protestaient contre le démantèlement de la constitution de l'Ukraine, ainsi que les actes et la haine antirusse, et appelaient, en conséquence, à l'autonomie et à la fédéralisation. Ils s'opposaient également au déni de leurs droits de l'homme et à la corruption généralisée⁸. Cette situation a débouché sur des affrontements avec les extrémistes favorables au coup d'Etat.

15. Le 2 mai 2014, ces derniers ont attaqué un rassemblement public à Odessa. Les manifestants ont trouvé refuge dans le bâtiment de la Maison des syndicats de la ville, mais y ont été brûlés vifs⁹. La police, présente sur les lieux, n'est pas intervenue. 48 personnes sont mortes, et 226 ont été blessées. A ce jour, les auteurs de ce crime n'ont toujours pas répondu de leurs actes devant la justice ukrainienne.

15

16. Enfin, au mois d'avril 2014, le président en exercice a lancé ce qu'il a appelé l'«opération anti-terroriste» dans le Donbass, initiative qui a entraîné la tragique guerre civile en Ukraine orientale. Outre les forces armées régulières de l'Ukraine, des «bataillons de volontaires» participent à cette opération, bataillons dont les atrocités sont constamment relatées dans les rapports des organisations internationales concernées, y compris le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme¹⁰.

17. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je dirai à présent quelques mots de la Crimée. L'Ukraine a choisi de consacrer une partie importante de sa requête à la question de la souveraineté sur la Crimée. Nous sommes en désaccord avec ce qu'elle a indiqué et considérons que cette question est dépourvue de pertinence dans le cadre de la présente espèce.

18. Après avoir fait partie de la Russie pendant 170 ans, la Crimée a été transférée à l'Ukraine en 1954, alors que les deux Républiques faisaient partie de l'URSS. Le peuple de Crimée n'a pas été consulté. Lorsque l'Ukraine a proclamé son indépendance en 1991, le peuple de Crimée n'a, de nouveau, pas été consulté. En 1995, l'Ukraine a voulu abroger la constitution de

⁸ Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, «Rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine» (15 juin 2014), par. 327.

⁹ Des photographies peuvent être consultées sous l'onglet n° 7 du dossier de plaidoiries.

¹⁰ Voir, par exemple, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, «Rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine», Nations Unies, doc. A/HRC/2775 (19 septembre 2014), par. 23. Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, «Rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine, 16 février 2016-15 mai 2016», par. 50, 56, 150 (onglet n° 8 du dossier de plaidoiries).

la péninsule et supprimer le poste de président de Crimée, là encore sans le consentement de la population.

19. Les terribles images de la prétendue «manifestation pacifique» dans les quartiers du gouvernement de Kiev et des violences qui se sont répandues dans toute l'Ukraine au lendemain du coup d'Etat ont eu un impact considérable parmi les Criméens, qui se sont mis à redouter une offensive armée. De fait, les extrémistes de droite menaçaient de gagner la Crimée. Dans ce contexte, et compte tenu de ce que la grande majorité des Criméens souhaitait faire de nouveau partie de la Russie, l'organisation d'un référendum sur l'avenir de la péninsule s'est imposée comme une solution évidente.

20. Monsieur le président, j'en reviens maintenant aux questions particulières dont la Cour a à connaître en la présente affaire. La Fédération de Russie se conforme pleinement aux obligations qui lui incombent en application des deux traités qu'invoque l'Ukraine. Cela ne signifie cependant pas que, comme l'Ukraine l'a laissé entendre hier, nous devrions, d'une façon ou d'une autre, accepter que des mesures conservatoires soient indiquées. Selon nous, de telles mesures ne sont en effet fondées ni en fait ni en droit et, dans le cas de la convention contre le financement du terrorisme, elles feraient de surcroît obstacle à la mise en œuvre des accords de Minsk, dont il ne vous a rien été dit hier, mais sur lesquels nos conseils reviendront. La Russie soutient l'ensemble des décisions prises à Minsk, tout comme le Conseil de sécurité de L'ONU, et, si l'Ukraine cherche véritablement la paix, il lui faut œuvrer pour que ces mesures soient pleinement mises en œuvre.

16

21. Autre étrangeté des plaidoiries que nous avons entendues hier, l'Ukraine a formulé nombre d'allégations de violations des deux conventions commises, selon elle, par la Russie, tout en demandant maintes fois à la Cour — dans une attitude que je qualifierais de défensive — de ne surtout pas s'intéresser au fond de ses réclamations¹¹, autrement dit, en substance, de les prendre au pied de la lettre. Certes, nous ne sommes pas dans la phase de l'examen au fond, mais il n'en demeure pas moins que l'Ukraine doit, de toute évidence, satisfaire à un important critère de plausibilité.

¹¹ Voir, par exemple, CR 2017/1, p. 59, par. 13 (Gimblett) (renvoyant à l'exposé de Mme Marney Cheek).

22. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je vais maintenant céder la place au deuxième agent de la Fédération de Russie, M. Ilia Rogachev, qui présentera notre position concernant la convention contre le terrorisme, et à qui succéderont MM. Wordsworth et Zimmermann. Nous passerons ensuite à la convention contre la discrimination raciale, sujet qui sera introduit par M. Gregory Lukiyantsev et dont l'examen s'achèvera par l'exposé de M. Forteau.

23. Je vous remercie de votre attention. Puis-je vous demander d'appeler M. Rogachev à la barre ?

The PRESIDENT: Thank you, your Excellency. I now give the floor to Mr. Ilya Rogachev, Agent of the Russian Federation.

M. ROGACHEV :

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, les événements qui se sont produits en Ukraine orientale sont incontestablement tragiques et ont fait de nombreuses victimes civiles. Cela étant, l'Ukraine s'emploie à induire la Cour en erreur quant à la nature véritable de ces événements. Ce dont il s'agit en réalité, c'est d'un conflit armé qui est mené par les autorités ukrainiennes et par leurs forces armées — y compris des bataillons irréguliers, constitués par des forces ultranationalistes —, contre la population d'Ukraine orientale, qui s'est organisée spontanément pour former la République populaire de Donetsk, ou RPD, et la République populaire de Louhansk, ou RPL, et qui cherche à se protéger de ceux qui se sont emparés du pouvoir lors du coup d'État violent de 2014.

2. La gravité de ce contexte ne doit pas être confondue avec la question de l'applicabilité de la convention contre le financement du terrorisme — qui ne recouvre que des différends *spécifiques* concernant les droits *concrets* protégés par cette convention, et uniquement sous réserve que certaines conditions préalables aient été remplies. En ce qui concerne la convention contre le financement du terrorisme, il faut avoir commis des actes spécifiques consistant à fournir des fonds en sachant que ceux-ci serviraient ou dans l'intention qu'ils servent à financer des actes de terrorisme, et M. Zimmermann reviendra bientôt sur ce point. Il ne suffit pas, pour satisfaire à ces conditions, qu'un Etat qualifie de terroristes des groupes armés qui prennent part à un conflit armé.

17

3. Monsieur le président, le fait est — et c'est le point de départ logique — qu'*aucun* organe ou *aucune* organisation internationale saisis de la situation actuelle en Ukraine orientale ne qualifie de terrorisme les hostilités en cours. Rien d'étonnant, par conséquent, à ce que l'Ukraine ne soumette aucun document, émanant d'une organisation internationale ou d'un autre Etat qu'elle-même, dans lequel les actes de la RPD et de la RPL seraient qualifiés d'actes de terrorisme.

4. Dans sa requête, sa demande en indication de mesures conservatoires et dans ses déclarations d'hier, l'Ukraine a même omis de faire état d'un quelconque «acte de terrorisme» qui se serait produit avant le lancement, en avril 2014, de l'opération dite «antiterroriste» en Ukraine orientale. A ce moment-là déjà, le «terrorisme» lui servait de prétexte pour justifier qu'elle recourût à la force des armes pour réprimer des troubles civils. Et aujourd'hui, c'est ce même prétexte qu'elle utilise pour saisir la Cour.

5. Certes, au cours de ce conflit, des bombardements aveugles et d'autres violations du droit humanitaire commis par les deux parties sont rapportés. La principale cause des victimes civiles — les bombardements aveugles — a été qualifiée de violation du droit international humanitaire¹².

6. Soyons clairs — la plupart des victimes civiles se trouvent dans les rangs de la RPD et de la RPL, et de multiples sources confirment que les forces armées ukrainiennes sont elles-mêmes responsables de nombreux tirs d'artillerie aveugles. A compter du pilonnage des zones résidentielles de Slavyansk en mai 2014, de nombreux civils ont été tués ou blessés par les bombardements des forces armées ukrainiennes, tandis que des bâtiments résidentiels, des hôpitaux et des infrastructures ont été détruits ou endommagés¹³. En décembre 2014, le Haut-Commissariat

¹² CICR, communiqué de presse 14/125, «Ukraine: ICRC calls in all sides to respect international humanitarian law», 23 juillet 2014 (*Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine's request for the indication of provisional measures*, vol. III.1), consultable à l'adresse suivante : <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/news-release/2014/07-23-ukraine-kyiv-call-respect-ihl-repatriate-bodies-malaysian-airlines.htm>; «ICRC: Ukrainian Conflict is Not International», *Russian Peacekeeper* (10 octobre 2014), consultable à l'adresse suivante : <http://peacekeeper.ru/en/?module=news&action=view&id=22517>.

¹³ «*Civilians killed in shelling of Slavyansk residential area*», RT, 26 mai 2014, consultable à l'adresse suivante : <https://www.rt.com/news/161572-ukraine-slavyansk-shelling-civilian>; «*Slaughterhouse: Civilians die in Kiev's ruthless military attacks*», RT (27 mai 2014), consultable à l'adresse suivante : <https://www.rt.com/news/161772-eastern-ukraine-attack-deaths>; John Reed, «*Kiev anti-terror operation takes toll on Slavyansk residents*», *The Financial Times* (11 juin 2014); «*Shells hit hospital as Ukrainian army resumes strike on Slavyansk*», RT, 30 mai 2014, consultable à l'adresse suivante : <https://www.rt.com/news/162456-slavyansk-shelling-ukraine-army>; Damien Gayle, «*Inside homes shattered by Ukraine's unofficial civil war: Destruction from weeks of fighting revealed as country's richest man calls for end to violence; Slavyansk suburb is left devastated by Ukrainian army shelling after a night of fighting with separatist rebels*», *The Daily Mail*, consultable à l'adresse suivante : <http://www.dailymail.co.uk/news/article-2633775/Inside-homes-shattered-Ukraines-unofficial-civil-war-Destruction-days-fighting-revealed-countrys-richest-man-calls-end-violence.html>.

des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) a indiqué, s'agissant des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises par l'Ukraine en Ukraine orientale, que «[d]es progrès limités ont été signalés dans les enquêtes ouvertes par le ministère des affaires intérieures, le bureau du procureur général et le bureau central des services publics sur *plus de 300 cas de bombardement aveugle de zones résidentielles* depuis le début de l'année»¹⁴. Pareils bombardements aveugles perpétrés par l'Ukraine se sont poursuivis tout au long du conflit et sont consignés dans les rapports du HCDH et de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE), comme M. Wordsworth le montrera bientôt¹⁵.

7. L'Ukraine fait donc pour le moins preuve d'incohérence lorsqu'elle affirme que des bombardements aveugles qui auraient été perpétrés par l'opposition sont constitutifs de terrorisme. Si l'approche qu'elle a adoptée au sujet de l'applicabilité de la convention contre le financement du terrorisme était acceptée, c'est son propre comportement qui se retrouverait en cause dans cette même procédure.

8. Ainsi, lorsqu'il a réagi aux faits tragiques qui se sont produits près de Volnovakha, et que l'Ukraine cite, dans sa demande en indication de mesures conservatoires, à titre d'exemple des attaques terroristes prétendument appuyées par la Russie, le CICR a appelé toutes les parties à s'abstenir de s'en prendre aux civils et à respecter le *droit international humanitaire*. A aucun moment il ne fait état de terrorisme¹⁶.

9. Monsieur le président, dans le contexte de l'indication des mesures conservatoires demandées par l'Ukraine, il importe aussi de tenir compte des efforts considérables déployés pour régler ce conflit. C'est ainsi qu'une étape importante dans l'apaisement du conflit a été franchie lorsque, le 12 février 2015, l'ensemble de mesures en vue de l'application des accords de Minsk a été signé. Les accords de Minsk sont régulièrement qualifiés par les acteurs internationaux de seule

¹⁴ HCDH, rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (15 décembre 2014), par. 20 (*Dossier of documents...*, vol. III.1).

¹⁵ Dossier de plaidoiries, onglet n° 9.

¹⁶ CICR, «Crise ukrainienne: le CICR demande à toutes les parties d'épargner les civils», 20 janvier 2015, consultable à l'adresse suivante : <https://www.icrc.org/fr/document/crise-ukrainienne-le-cicr-demande-toutes-les-parties-depargner-les-civils>.

solution incontestée au conflit, et l'ensemble de mesures a été officiellement approuvé le 17 février 2015 par le Conseil de sécurité des Nations Unies¹⁷.

10. Et pourtant, tant dans sa requête que dans sa demande en indication de mesures conservatoires, l'Ukraine passe complètement sous silence les accords de Minsk, ainsi que les autres arrangements conclus au sein du groupe de contact tripartite mis en place dans le cadre de ces accords.

11. M. Wordsworth reviendra sur certains détails du processus de Minsk — pour ma part, je me bornerai à ajouter que la RPD et la RPL, que l'Ukraine veut à présent discréditer en les qualifiant de terroristes, ont signé les accords de Minsk et sont représentées dans le groupe tripartite au sein duquel le Gouvernement ukrainien continue de traiter avec elles.

19

12. Monsieur le président, nul ici n'ignore que dans différents lieux de par le monde, des personnes et des entités qui sont parties à des conflits armés non internationaux se battent contre des gouvernements centraux. Discréditer ces personnes et ces entités en les qualifiant de «terroristes», et ceux qui les aident, de soutiens du terrorisme, pourrait avoir des conséquences dangereuses qui déborderaient largement la présente espèce. Comme l'a rappelé le comité international de la Croix-Rouge (CICR), qualifier des adversaires non étatiques de terroristes «[r]isque de faire obstacle ultérieurement aux négociations de paix ou à la réconciliation nationale indispensables pour mettre fin à un conflit et assurer la paix»¹⁸.

13. Dans le domaine économique, plus encore que dans le domaine politique, l'Ukraine entretient des relations avec ceux qu'elle qualifie de «terroristes». Tout en présentant la Russie comme un soutien du terrorisme, l'Ukraine elle-même et les entités sous juridiction ukrainienne ont continué, jusqu'à très récemment, de commercer avec les entités opérant sous le contrôle des autorités *de facto* du Donbass et de leur fournir des ressources financières non négligeables. Selon un membre du Parlement ukrainien, 40 pourcents environ de la totalité des dépenses des territoires sous contrôle de la RPD et de la RPL sont couvertes par le commerce, les taxes et autres

¹⁷ Résolution 2202 (2015) du Conseil de sécurité des Nations Unies adoptée le 17 février 2015 (documents à l'appui de la demande en indication de mesures conservatoires de l'Ukraine, vol. II (annexe 6)), consultable à l'adresse suivante : http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2202%20%282015%29.

¹⁸ CICR, *International Humanitarian Law and the challenges of contemporary armed conflicts* [Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains], doc. 31IC/11/5.1.2., p. 50-51 [p. 58 dans la version française] (documents à l'appui..., vol. III.1).

financements apportés par l'Ukraine¹⁹. Le volume des échanges économiques est tel que lorsque, le 26 janvier 2017, les nationalistes ont bloqué l'approvisionnement ferroviaire du reste de l'Ukraine en charbon du Donbass — précisément sous le prétexte que l'Etat lui-même devait cesser de «financer les terroristes dans l'Est» —, le gouvernement a dû déclarer l'état d'urgence dans tout le pays. Si l'on suit sa propre logique, faut-il considérer l'Ukraine comme un soutien du terrorisme ?

20

14. Monsieur le président, je voudrais à présent revenir sur la tragédie du MH-17. L'enquête est toujours en cours. La Russie a largement coopéré avec le bureau néerlandais de la sécurité et l'équipe d'enquête conjointe, en particulier en leur fournissant l'assistance requise. Les autorités et experts russes ont fait part de leur désaccord avec les conclusions de ces deux entités²⁰, et relevé que de nombreux éléments de preuve n'avaient pas été examinés par les enquêteurs — comme l'ont notamment constaté deux journalistes néerlandais qui se sont récemment rendus sur le lieu de l'accident²¹.

15. Il convient de noter que, au cours de l'été 2014, le 156^e régiment d'artillerie anti-aérienne de l'armée ukrainienne, équipé de missiles de type «BOUK-M1», était stationné dans la zone du conflit. Le quartier général et le premier bataillon du régiment étaient situés à Avdiivka, près de Donetsk, le deuxième bataillon, à Marioupol et le troisième, à Lougansk. Au total, le régiment disposait de 17 missiles BOUK-M1 SAM, identiques à celui qui a été identifié par l'équipe d'enquête conjointe.

16. Permettez-moi de faire ici une observation générale concernant les éléments de preuve de l'Ukraine. En janvier 2016, la Russie a contesté des éléments similaires à l'appui des requêtes que l'Ukraine avait introduites contre elle devant la Cour européenne des droits de l'homme²². Vous trouverez dans notre dossier de documents supplémentaires des extraits des observations soumises

¹⁹ Voir dossier de plaidoiries, onglet n° 11.

²⁰ «*Biased, low quality, full of omissions: Russia launches fresh attack on Dutch MH17 report*», RT (19 janvier 2016), consultable à l'adresse suivante : <https://www.rt.com/news/329494-mh17-investigation-biased-omissions> ; «*Solid facts ? 5 flaws that raise doubt over int'l MH17 criminal probe*», RT (29 septembre 2016), consultable à l'adresse suivante : <https://www.rt.com/news/361006-mh17-jit-report-questions>.

²¹ «*Dutch journalists criticize MH17 probe results after finding 'many pieces' still at crash site*», RT (9 janvier 2017), consultable à l'adresse suivante : <https://www.rt.com/news/373111-mh17-site-dutch-journalists>.

²² Voir *Ukraine c. Russie (I)*, requête n° 20958/14 ; *Ukraine c. Russie (V)*, requête n° 8019/16.

à ce sujet par la Russie²³. L'Ukraine a eu plus d'un an pour y répondre devant la CEDH, mais elle ne l'a pas fait.

17. Quoi qu'il en soit, aux fins de la présente audience, il suffit de souligner que ni le bureau néerlandais de la sécurité ni l'équipe d'enquête conjointe ne semblent avoir conclu que la destruction en vol de l'avion de ligne procédait d'une intention malveillante ni — et c'est ce qui importe aujourd'hui — que le matériel qui aurait été utilisé avait été fourni précisément aux fins de cette destruction.

18. Pour que l'acte en question relève de la convention de Montréal, il faut que l'intention de détruire un aéronef civil en vol soit avérée (les aéronefs militaires et autres aéronefs d'Etat étant expressément exclus du champ d'application). Pour que la convention contre le financement du terrorisme trouve à s'appliquer, il faut que la source supposée des fonds ait fournis ceux-ci dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seraient utilisés pour commettre un acte de terrorisme contre des civils. Si la Cour entend s'intéresser aux éléments invoqués par l'équipe d'enquête conjointe, elle doit savoir que ces éléments desservent nettement la thèse défendue par l'Ukraine dans sa requête.

19. Monsieur le président, hier, il a été question d'un passage continu de matériel militaire à travers la frontière russo-ukrainienne, ce qui alimenterait le conflit en cours. Il convient de souligner que les armes et les munitions fournies aux militaires de la RPL et de la RPD proviennent principalement des stocks dont l'Ukraine a hérité en 1991 de l'armée soviétique autrefois chargée de tenir à distance l'OTAN tout entière. L'essentiel de ces stocks était entreposé dans les anciennes mines du Donbass avant que les rebelles ne s'en emparent. L'armée ukrainienne en retraite a elle-même également fourni des armes.

21

20. Monsieur le président, je tiens également à préciser que, contrairement à ce que l'Ukraine vous affirme, la Fédération de Russie a bel et bien coopéré avec elle, tant en réponse à ses demandes d'entraide judiciaire qu'au sujet des préoccupations qu'elle a formulées par d'autres moyens (comme la correspondance diplomatique). L'Ukraine a présenté nombre de demandes de ce type, mais une seule avait véritablement trait à la convention contre le financement du

²³ Documents à l'appui..., vol. II (annexe 9)).

terrorisme. Quelque 79 autres portaient d'une manière ou d'une autre sur les événements survenus en Ukraine orientale, mais ne concernaient pas un prétendu financement du terrorisme. Les autorités russes ont répondu à 69 d'entre elles, et examinent toujours les 10 dernières, qui, pour la plupart, ne lui sont parvenues que récemment. Par ailleurs, en dépit de l'obligation de coopérer «en conformité avec tout ... accord d'entraide judiciaire ou d'échange d'informations qui peut exister entre [les Parties]» que lui impose l'article 12 de la convention contre le financement du terrorisme, l'Ukraine n'a jamais adressé à la Russie la moindre demande d'entraide judiciaire au sujet d'un certain nombre d'incidents auxquels elle fait maintenant abondamment référence dans sa requête et sa demande en indication de mesures conservatoires.

21. Monsieur le président, en tant que responsable de l'équipe russe de négociation qui a débattu avec l'Ukraine des questions prétendument liées à la convention contre le financement du terrorisme, il me faut souligner que notre adversaire ne s'était pas livré à l'exercice de bonne foi, mais bien à la seule fin de pouvoir affirmer ensuite qu'il avait épuisé les modes de règlement des différends énoncés dans la convention. L'Ukraine avait dès le départ l'intention d'attaquer la Fédération de Russie devant la Cour, comme le prouvent clairement de nombreuses déclarations de hauts responsables ukrainiens, y compris du premier ministre A. Iatseniouk. Dès le mois de janvier 2015, M. Iatseniouk déclarait que l'objectif de l'Ukraine était «d'attirer la Russie devant la Cour internationale de Justice», et que les pourparlers avec la Russie étaient de simples «consultations à caractère pratique»²⁴.

22. Nous avons demandé directement à la délégation ukrainienne, à plusieurs reprises, d'expliquer pourquoi, selon elle, la convention contre le financement du terrorisme était applicable aux incidents qu'elle énumère à présent devant la Cour ; mais la seule explication que nous avons obtenue est que «la fédération de Russie refuse de coopérer», comme vous l'avez entendu hier.

22

23. Monsieur le président, le fait est, ni plus ni moins, que l'Ukraine se fourvoie en invoquant la convention contre le financement du terrorisme, et, comme M. Wordsworth vous le montrera, qu'elle ne satisfait pas au critère essentiel de la plausibilité.

²⁴ Voir dossier de plaidoiries, onglet n° 10.

24. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention et vous prie d'appeler à la barre M. Wordsworth.

The PRESIDENT: Thank you, your Excellency. I now give the floor to Mr. Wordsworth.

M. WORDSWORTH :

ABSENCE DE DROITS PLAUSIBLES

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi que de me présenter devant vous, et d'avoir été prié par la Fédération de Russie de traiter d'entrée de jeu la question de la plausibilité.

1. Plausibilité : le critère applicable

2. L'Ukraine accepte qu'un critère de plausibilité soit appliqué, mais elle n'a guère été disert sur la nature de ce critère. Trois observations s'imposent ici.

3. En premier lieu, bien que la Cour ne puisse statuer à ce stade sur des questions de fait, le caractère obligatoire d'une ordonnance en indication de mesures conservatoires a pour corollaire nécessaire l'existence de quelque chose de plus que la simple acceptation *prima facie* des faits tels que les présente l'Ukraine. Comme l'a expliqué M. le juge Abraham [voir liste des citations, par. 1],

«8. ...[I]’on sait désormais que la Cour ne suggère pas : elle ordonne. Or, et c’est là le point essentiel, elle ne peut pas ordonner à un Etat d’adopter un certain comportement simplement parce qu’un autre Etat prétend qu’un tel comportement est nécessaire pour préserver ses propres droits, sans exercer un minimum de contrôle sur le point de savoir si les droits ainsi revendiqués existent, et s’ils risquent d’être méconnus — et de l’être de manière irrémédiable — en l’absence des mesures conservatoires qu’il lui est demandé de prescrire ; sans jeter, par conséquent, un regard sur le fond du litige.»²⁵
[A l'écran.]

23

4. Plus loin dans la même opinion individuelle, M. le juge Abraham a indiqué que «[l]’essentiel, à [s]es yeux, [était] que le juge soit convaincu d’être en présence d’une argumentation qui, sur le fond, présente un caractère suffisamment sérieux — faute de quoi il ne

²⁵ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), mesures conservatoires, ordonnance du 13 juillet 2006*, opinion individuelle de M. le juge Abraham, *C.I.J. Recueil 2006*, p. 139-140, par. 8 et 10. Voir *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires*, opinion individuelle de M. le juge *ad hoc* Dugard, *C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 62, par. 4.

saurait entraver le droit du défendeur d'agir comme il l'entend, dans les limites fixées par le droit international»²⁶. [A l'écran.]

5. En deuxième lieu, votre attention a été appelée hier sur la déclaration qu'a faite M. le juge Greenwood au moment de l'examen des premières mesures conservatoires sollicitées en l'affaire de *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière*, mais pas sur le passage où il procède à un examen approfondi de ce qui est nécessaire pour établir la plausibilité requise. Renvoyant et souscrivant sur ce point aux vues exprimées par M. le juge Abraham dans son opinion individuelle en l'affaire des *Usines de pâte à papier*, M. le juge Greenwood fait valoir que [voir liste des citations, par. 2] « ... l'une des parties [...] ne saurait se contenter d'affirmer qu'elle dispose d'un droit — encore faut-il que cette prétention ait quelque chance d'aboutir ». De toute évidence, comme il l'explique, il n'est pas question de transformer la procédure relative aux mesures conservatoires en une sorte de procédure sommaire sur le fond mais, poursuit-il, «[c]e qui est requis, c'est davantage qu'une affirmation mais moins qu'une preuve ; autrement dit, la partie en question doit montrer qu'il existe au moins une possibilité raisonnable que le droit qu'elle revendique existe d'un point de vue juridique et que la Cour le lui reconnaitra»²⁷.

6. En troisième lieu, lorsqu'elle examine la question de savoir si les éléments dont elle est saisie suffisent à démontrer qu'un argument peut être défendu de manière plausible, la Cour doit tenir compte de la gravité des prétendues violations. Il est bien établi que, lors de l'examen au fond, «plus l'accusation est lourde, plus les éléments de preuve produits doivent être fiables» [liste des citations, par. 3]²⁸. Ce principe ne saurait s'appliquer mécaniquement au stade des mesures conservatoires mais lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, des allégations d'une gravité extrême sont formulées, il est indispensable qu'une attention équivalente soit accordée aux droits spécifiques et aux violations en cause, ainsi qu'aux éléments de preuve qui ont été soumis. Et ce,

²⁶ *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay), mesures conservatoires, ordonnance du 13 juillet 2006*, opinion individuelle de M. le juge Abraham, *C.I.J. Recueil 2006*, p. 141, par. 10.

²⁷ *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière, (Costa Rica c. Nicaragua), mesures conservatoires, ordonnance du 8 mars 2011*, déclaration de M. le juge Greenwood, *C.I.J. Recueil 2011 (I)*, p. 47-48, par. 4.

²⁸ Voir notamment *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, opinion individuelle de M^{me} la juge Higgins, *C.I.J. Recueil 2003*, p. 234, par. 33.

d'autant plus que les faits sous-jacents relèvent directement d'une autre branche du droit qui n'est pas invoquée, à savoir le droit international humanitaire.

24 2. Les droits spécifiques que l'Ukraine fait valoir au titre de la convention contre le financement du terrorisme ne sont pas plausibles

7. Compte tenu de ce contexte, je passe à présent au seul droit que l'Ukraine fait valoir dans le cadre de la présente requête, c'est-à-dire le droit à la coopération au titre de l'article 18 de la convention contre le financement du terrorisme [voir liste des citations, par. 4] :

«Les Etats Parties coopèrent pour prévenir les infractions visées à l'article 2 en prenant toutes les mesures possibles, notamment en adaptant si nécessaire leur législation interne, afin d'empêcher et de contrecarrer la préparation sur leurs territoires respectifs d'infractions devant être commises à l'intérieur ou à l'extérieur de ceux-ci, notamment ...» [à l'écran].

8. M. Zimmermann reviendra un peu plus tard sur cette disposition, mais ce qui m'importe, pour ma part, c'est que l'obligation de coopération est liée à l'existence d'infractions visées à l'article 2 de ladite convention [voir liste des citations, par. 5] [à l'écran]. Les points que j'entends démontrer sont les suivants :

- a) Cette disposition — et la convention dans son ensemble — ne vise qu'à réprimer le financement du terrorisme, c'est-à-dire le fait de réunir des «fonds dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés» pour commettre l'un des actes de terrorisme déterminés tels que définis au paragraphe 1 a) et b) de l'article 2 de la convention. En sachant, ou dans l'intention.
- b) S'y ajoute, s'agissant de ces actes déterminés, une exigence distincte d'intention spécifique. En ce qui concerne les allégations de l'Ukraine relatives au vol MH17, le paragraphe 1 a) et b) de l'article 2 de la convention contre le financement du terrorisme recouvre les infractions visées par la convention de Montréal, qui comprennent la destruction illégale et intentionnelle d'un aéronef civil. En ce qui concerne les autres allégations de l'Ukraine, tant l'intention que le but précis de l'acte doivent exister. Le paragraphe 1 b) de l'article 2 de la convention contre le financement du terrorisme prévoit en effet que

«[t]out autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet acte vise à intimider une population ou à

contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque». [A l'écran.]

9. Cette disposition est différente et, à certains égards, plus stricte que l'interdiction de répandre la terreur qui est prévue par le droit international humanitaire, à savoir le paragraphe 2 de l'article 51 du protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, ou protocole I, et le paragraphe 2 de l'article 13 du protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, ou protocole II [voir liste des citations, par. 6]. Et les différences en question sont à l'évidence tout à fait délibérées, car il ressort clairement tant du paragraphe 1 *b*) de l'article 2 que de l'article 21 de la convention contre le financement du terrorisme [voir liste des citations, par. 7] que les rédacteurs de cet instrument avaient les règles du droit international humanitaire bien à l'esprit lorsqu'ils ont élaboré cette disposition. En ce qui concerne le droit international humanitaire, l'interdiction porte sur les «actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile». Contrairement au paragraphe 1 *b*) de l'article 2 de la convention, l'interdiction imposée par le droit international humanitaire ne requiert pas l'existence de l'intention spécifique de tuer ou blesser grièvement un civil. En outre, le but prévu par les protocoles additionnels I et II est qualifié de «principal», tandis que le paragraphe 1 *b*) de l'article 2 de la convention prévoit simplement que l'acte proscrit doit «viser à», et non viser principalement à.

25

10. Compte tenu de ce qui précède, la demande en indication de mesures conservatoires de l'Ukraine doit être étayée par une argumentation plausible montrant

- a) Que les bombardements qui sont un des éléments essentiels de cette demande sont constitutifs d'un acte de terrorisme au sens du paragraphe 1 de l'article 2 ;
- b) Que tous les actes de terrorisme plausibles qui ont été financés présentent les éléments de connaissance ou d'intention requis par le paragraphe 1 de l'article 2 de la convention ;
- c) Que des droits en matière de coopération invoqués au titre de l'article 18 ont été violés par la Fédération de Russie; et, enfin,
- d) Que, s'agissant des multiples allégations visant la Russie elle-même, la convention contre le financement du terrorisme réprime le financement du terrorisme par un Etat.

11. Je passerai à présent ces points en revue l'un après l'autre.

a) L'allégation de terrorisme au sens de l'article 2 de la convention contre le financement du terrorisme n'est pas plausible

12. Je commencerai par le point central, à savoir le fait que la demande en indication de mesures conservatoires porte principalement sur des événements qui se produisent dans le cadre d'un conflit armé en cours et qui sont à tort — ou même simplement à l'aune du critère de la possibilité raisonnable — qualifiés d'actes de terrorisme au sens du paragraphe 1 de l'article 2 de la convention contre le financement du terrorisme²⁹.

13. L'Ukraine a cru bon hier de tenter de confondre les deux notions juridiquement distinctes que sont les attaques aveugles et le terrorisme, tout en faisant également état ici et là d'actes ciblés. Or aucun fondement, qu'il soit juridique ou autre, ne permet de procéder à un tel amalgame. Quant à la situation factuelle, d'après un rapport du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (ci-après «HCDH») relatif à la «responsabilité du fait de meurtres commis en Ukraine de janvier 2014 à mai 2016» [voir liste des citations, par. 8, et dossier de plaidoiries, onglet n° 15],

«[I]a grande majorité des pertes civiles enregistrées sur les territoires contrôlés par le Gouvernement ukrainien ou par des groupes armés a été causée par des tirs d'artillerie aveugles contre des zones résidentielles, en violation du principe de distinction prévu par le droit international humanitaire.»³⁰

14. Ce document fournit une importante vue d'ensemble d'une période de plus de deux ans durant laquelle se sont produits tous les principaux faits invoqués par l'Ukraine. Or le HCDH fait clairement état de pertes civiles causées par «des tirs d'artillerie aveugles» de la part de toutes les parties au conflit, et non de terrorisme.

15. Du reste, lorsque la Cour examinera les nombreux rapports produits par le HCDH, l'OSCE et le CICR, elle constatera que les tirs d'artillerie aveugles de la part des deux parties au conflit en Ukraine orientale ne sont jamais qualifiés d'actes de «terrorisme», et que le HCDH et le

26

²⁹ Voir la demande en indication de mesures conservatoires, par. 7 *b)-d)* et 8-10.

³⁰ Page 3. Voir également par. 69 *b)*, dans le même sens.

CICR les qualifient au contraire régulièrement de violations des principes de distinction, de proportionnalité et de précaution prévus par le droit international humanitaire³¹.

16. Et ce fait est loin d'être anodin. Ces organisations observent le conflit à travers le prisme du droit international humanitaire, corpus juridique qui interdit, bien entendu, de répandre la terreur parmi la population civile³². La nature et l'étendue de cette prohibition, qu'il convient de distinguer de l'interdiction générale de perpétrer des attaques aveugles, ont été examinées aux fins d'application par la chambre d'appel du TPIY dans les affaires *Galic*³³ et *Dragomir Milošević*³⁴. Pourtant — et il ne fait aucun doute que cela est tout à fait délibéré — nonobstant la terminologie employée publiquement et à maintes reprises par l'Ukraine, le HCDH et le CICR ne font pas une seule fois référence au fait de répandre la terreur.

17. Voici deux exemples de ce qu'affirme le HCDH [voir liste des citations, par. 9, et dossier de plaidoiries, onglet n° 15] :

- i) Au point *b*) du paragraphe 193 de son rapport intitulé «Report on the human rights situation in Ukraine 16 May to 15 August 2015» [rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (16 mai-15 août 2015)], le HCDH appelle «*toutes les parties* engagées dans les hostilités dans les régions de Donetsk et Luhansk : ... [à] respecter le droit international humanitaire, et notamment les principes de distinction, de

³¹ HCDH, «Report on the human rights situation in Ukraine 16 May to 15 August 2015» [rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (16 mai-15 août 2015)], par. 193 *b*) ; HCDH, «Report on the human rights situation in Ukraine 16 August to 15 November 2015» [rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (16 août-15 novembre 2015)], par. 185 *b*) ; HCDH, «Report on the human rights situation in Ukraine 16 November 2015 to 15 February 2016» [rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (16 novembre 2015-15 février 2016)], par. 214 *b*) ; rapport du HCDH intitulé «Accountability for killings in Ukraine from January 2014 to May 2016» [Responsabilité du fait de meurtres commis en Ukraine de janvier 2014 à mai 2016], p. 3 ; HCDH, «Report on the human rights situation in Ukraine 16 May to 15 August 2016» [rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (16 mai-15 août 2016)], par. 209 *b*) ; HCDH, «Report on the human rights situation in Ukraine 16 August to 15 November 2016» [rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine (16 août-15 novembre 2016)], par. 224 *d*)-*f*) ; CICR, «Crise ukrainienne : le CICR demande à toutes les parties d'épargner les civils» (20 janvier 2015) ; CICR : «Ukraine crisis : Intensifying hostilities endanger civilian lives and infrastructure» [Crise ukrainienne : l'intensification des hostilités met en péril la vie des civils et les infrastructures] (10 juin 2016) ; CICR : «Est de l'Ukraine : le CICR met en garde contre la dégradation de la situation humanitaire alors que les combats s'intensifient» (2 février 2017) (documents à l'appui de la demande en indication de mesures conservatoires de l'Ukraine (annexe 47)).

³² Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (protocole I), art. 51 2) ; protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (protocole II), art. 13 2) ; CICR, Droit international humanitaire coutumier, règle 2.

³³ *Le procureur c. Stanislav Galic*, affaire n° IT-98-29-A, arrêt (30 novembre 2006).

³⁴ *Le procureur c. Dragomir Milošević*, affaire n° IT-98-29/1-A, arrêt (12 novembre 2009).

proportionnalité et de précaution et, quelle que soit la situation, à s'abstenir de procéder à des tirs d'artillerie aveugles sur des zones densément peuplées ...»

ii) Aux points *d)* et *e)* du paragraphe 224 de son rapport relatif à la période allant du 16 août au 15 novembre 2016, le HCDH appelle «*toutes les parties engagées dans les hostilités* dans les régions de Donetsk et Luhansk [y compris la RPD et la RPL] à :

.....

- 27** *d)* viser uniquement des objectifs militaires conformément à leurs obligations juridiques, proscrire les attaques aveugles — menées sans opérer de distinction entre civils et combattants — et s'assurer que les subordonnés ne mènent pas d'attaques directes contre des civils ;
- e)* éviter en toutes circonstances de mener des attaques dont on peut attendre qu'elles causent incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles ainsi que des dommages aux biens de caractère civil, qui seraient excessif par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ...»

Vous trouverez ces exemples de déclarations du HCDH sous l'onglet n° 15 du dossier de plaidoiries.

18. La Cour se rappellera peut-être que Mme Marney Cheek a cité le paragraphe 207 du rapport établi par le HCDH en juin 2014 pour étayer la thèse de l'Ukraine, qui prétend que la Russie soutient le terrorisme. Or ce passage se trouve dans la section du document consacrée à la détention, et n'a donc rien à voir avec les tirs d'artillerie qui auraient été effectués sans discrimination, ni d'ailleurs avec l'un quelconque des événements sur lesquels s'est arrêtée l'Ukraine hier.

19. Quant au CICR, il n'a pas non plus laissé entendre que les tirs d'artillerie effectués par l'ensemble des parties au conflit sur des zones densément peuplées pouvaient constituer des actes de terrorisme, que ce soit au titre du droit international humanitaire ou à tout autre titre [voir liste des citations, par. 10, et dossier de plaidoiries, onglet n° 16].

a) En janvier 2015, après l'attaque menée contre le bus près de Volnovakha, qui s'est soldée par un lourd bilan humain, le CICR a fait la déclaration suivante : «Nous appelons une fois de plus toutes les parties à s'abstenir de s'en prendre aux civils et à respecter le droit international

humanitaire... Nous leur rappelons en particulier que les attaques indiscriminées sont interdites.»³⁵

- b) En juin 2016, le CICR a déclaré ce qui suit : «[d]ans le cadre des opérations militaires, il convient de veiller constamment à épargner la population civile ainsi que ses biens. Le droit international humanitaire fait obligation à toutes les parties engagées dans le conflit de faire tout leur possible pour s'assurer que leurs cibles sont bien des objectifs militaires.»³⁶
- c) Une déclaration du même ordre faite par le CICR le 2 février 2017³⁷ figure à l'annexe 42 du dossier de l'Ukraine.

28

20. Il n'aura pas non plus échappé à la Cour que ces appels du HCDH et du CICR ont été adressés à l'ensemble des parties au conflit. Il ne pouvait d'ailleurs pas en être autrement. C'est l'une des caractéristiques frappantes de la présente demande en indication de mesures conservatoires que les éléments de preuve que l'Ukraine a soumis à la Cour portent à croire que les tirs d'artilleries aveugles qui semblent être tellement emblématiques de ce conflit sont au moins autant son fait, ou lui sont au moins autant imputables.

21. De fait, les éléments de preuve invoqués par l'Ukraine démontrent que les pertes civiles liées au pilonnage aveugle de zones densément peuplées ont été plus importantes dans les territoires contrôlés par la RPD et la RPL [voir liste des citations, par. 11]. On ne vous a pas dit le moindre mot, hier, des pertes civiles subies du côté oriental de la ligne de front. On vous a montré une carte dessinée tout spécialement, intitulée «Principales attaques sur les civils» [dossier de plaidoiries de l'Ukraine, diapositive n° 18, à l'écran], qui semblait indiquer que les tirs d'artillerie proviennent de l'est de la ligne de front et atterrissent à l'ouest de celle-ci. Il existe cependant des cartes du HCDH et des données afférentes qui donnent une image différente et bien plus fiable — les pertes civiles causées par les tirs d'artillerie de part et d'autre de la ligne de front —, mais on ne vous les a pas montrées [liste des citations, par. 11, et la première de ces cartes se trouve sous l'onglet n° 17 du dossier de plaidoiries].

³⁵ CICR, «Crise ukrainienne : le CICR demande à toutes les parties d'épargner les civils» (20 janvier 2015).

³⁶ CICR : «Ukraine crisis : Intensifying hostilities endanger civilian lives and infrastructure» [Crise ukrainienne : l'intensification des hostilités met en péril la vie des civils et les infrastructures] (10 juin 2016).

³⁷ CICR : «Est de l'Ukraine : le CICR met en garde contre la dégradation de la situation humanitaire alors que les combats s'intensifient» (2 février 2017) (documents à l'appui... (annexe 47)).

- a) Voyons, tout d'abord, le rapport du HCDH pour la période allant du 16 mai au 15 août 2015, qui contient, aux paragraphes 29 et 32, des chiffres concernant précisément les victimes civiles : dans le territoire contrôlé par le gouvernement, 165 victimes civiles, dont 41 morts, ont été recensées ; dans le territoire contrôlé par la RPD/RPL, les tirs d'artillerie ont fait 244 victimes civiles, dont 69 morts. Il a été fait référence hier à l'analyse balistique aux points d'impact effectuée par l'OSCE, qui présente un intérêt évident pour identifier la source d'une attaque donnée. Nous avons inséré dans le dossier de plaidoiries, également sous l'onglet n° 17, des extraits des rapports de l'OSCE montrant que les tirs d'artillerie aveugles contre les zones contrôlées par la RPD/RPL provenaient du nord ou de l'ouest, c'est-à-dire de la direction d'où proviendraient des tirs effectués par les forces armées ukrainiennes³⁸.
- b) Passons ensuite au rapport du HCDH pour la période allant du 16 novembre 2015 au 15 février 2016, dans lequel figure la carte 1, en page 5 [dossier de plaidoiries, onglet n° 18].
- 29** La ligne de front est représentée en rouge, et vous pourrez observer que les victimes civiles se trouvent des deux côtés de cette ligne, avec cependant un nombre de morts plus élevé du côté de la ligne contrôlé par la RPD/RPL³⁹.
- c) Le rapport du HCDH suivant, qui couvre la période allant du 16 février au 15 mai 2016, contient également une carte (carte 2, en page 5) montrant une image similaire de tirs

³⁸ Voir, par exemple, OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 (Kyiv time), 27 May 2015» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (27 mai 2015)], Kiev, le 28 mai 2015 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 12 Jun. 2015» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (12 juin 2015)], Kiev, le 12 juin 2015 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 19 Jul. 2015» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (19 juillet 2015)], Kiev, le 20 juillet 2015 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 30 Jul. 2015» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (30 juillet 2015)], Kiev, le 31 juillet 2015 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 (Kyiv time), 2 Aug. 2015 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev), (2 août 2015)], Kiev, le 3 août 2015 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 11 Aug. 2015» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (11 août 2015)], le 12 août 2015.

³⁹ Voir, par exemple, OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 7 Feb. 2016» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (7 février 2016)], le 8 février 2016. Voir également OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 8 Feb. 2016» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (8 février 2016)], le 9 février 2016.

d'artillerie des deux côtés de la ligne de front, mais avec un nombre important de victimes causé par ceux effectués par les forces ukrainiennes à l'ouest. Vous trouverez ce document sous l'onglet n° 19 du dossier de plaidoiries. Là encore, l'analyse balistique aux points d'impact de l'OSCE vient corroborer les renseignements fournis par la carte⁴⁰. Ainsi, le 27 avril 2016, quatre civils ont été tués par des tirs d'artillerie près d'un poste de contrôle tenu par la RPD, à proximité d'Olenivka. L'OSCE a établi que ces tirs provenaient d'une position à l'ouest-sud-ouest, autrement dit du territoire contrôlé par les forces armées ukrainiennes⁴¹.

d) Quatrième document : le rapport du HCDH pour la période allant du 16 mai au 15 août 2016, onglet n° 20 du dossier de plaidoiries. La carte, maintenant à l'écran, montre que les victimes civiles durant la période à l'examen étaient plus nombreuses sur le territoire contrôlé par la RPD et la RPL, et l'origine des tirs d'artillerie est, là encore, corroborée par l'analyse de tirs spécifiques effectuée par l'OSCE⁴².

e) Voyons enfin le rapport du HCDH le plus récent, qui couvre la période allant d'août à novembre 2016, onglet n° 21 du dossier de plaidoiries. Au paragraphe 4, on peut lire que

«[e]n octobre, le HCDH a recensé huit fois plus de victimes civiles dans les territoires de la zone de conflit contrôlés par les groupes armés que dans ceux contrôlés par le gouvernement, ce qui indique que les civils se trouvant sur les territoires contrôlés par les groupes armés *demeurent* particulièrement exposés au risque d'être blessés ou tués.»

⁴⁰ Voir, par exemple, OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 23 February 2016 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (23 février 2016)], le 24 février 2016 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 1 April 2016 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (1^{er} avril 2016)], le 2 avril 2016.

⁴¹ Voir «Spot Report by the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM) : Shelling in Olenivka » [Rapport ponctuel de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine : tirs d'artillerie à Olenivka], Kiev, 28 avril 2016. «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 29 April 2016 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (29 avril 2016)], le 30 avril 2016.

⁴² Voir, par exemple, OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 25 May 2016 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (25 mai 2016)], le 26 mai 2016 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 26 June 2016 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (26 juin 2016)], le 27 juin 2016 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 1 August 2016 » [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (1^{er} août 2016)], le 2 août 2016.

30

Là encore, la carte montre que les victimes civiles durant la période à l'examen ont été plus nombreuses dans les territoires contrôlés par la RPD et la RPL, et ces renseignements sont une nouvelle fois corroborés par l'analyse de tirs d'artillerie spécifiques effectuée par l'OSCE⁴³.

22. A ce stade, quelles conclusions, s'il y a lieu, est-on fondé à tirer de cette macabre série de faits, tels qu'ils ressortent des rapports du HCDH et d'autres sources ?

- a) Premièrement, un conflit armé fait actuellement rage et a causé un nombre effroyable de pertes civiles, principalement, selon le HCDH, en raison des bombardements aveugles effectués par toutes les parties au conflit.
- b) Deuxièmement, l'Ukraine est la seule à qualifier ces faits de terrorisme.
- c) Troisièmement, si l'hypothèse du terrorisme, fondée sur le pilonnage de zones densément peuplées, était plausible, l'Ukraine y jouerait un rôle central.

23. En soi, ce dernier point ne répond pas à la question de la plausibilité, ni à celle de savoir si la Cour devrait indiquer des mesures d'urgence pour protéger les civils exposés à des violations de la convention contre le financement du terrorisme. Cependant, le fait que les éléments de preuve présentés par l'Ukraine elle-même montrent qu'elle est au moins autant impliquée dans les bombardements aveugles qui constituent l'un des éléments essentiels de sa demande jette un profond doute sur leur qualification, par elle seule, d'actes de terrorisme.

24. Gardant ce doute à l'esprit, je souhaite examiner avec la Cour l'ensemble de mesures convenu le 12 février 2015 et annexé à la résolution 2202 (2015) du Conseil de sécurité. La Cour se souviendra que les événements spécifiques de Volnovahka, de Marioupol et de Kramatorsk, sur lesquels l'Ukraine a insisté hier, se sont tous produits avant l'adoption de cet ensemble de mesures.

25. Au paragraphe 5 de l'ensemble de mesures, vous pouvez lire — sous l'onglet n° 22 du dossier de plaidoiries et au paragraphe 12 de la liste des citations — que les parties sont convenues d'accorder «[g]râce et amnistie générales par l'adoption d'une loi interdisant toutes poursuites et

⁴³ OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 9 October 2016» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (9 octobre 2016)], le 10 octobre 2016 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 11 October 2016» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (11 octobre 2016)], le 12 octobre 2016 ; OSCE, «Latest from OSCE Special Monitoring Mission (SMM) to Ukraine, based on information received as of 19:30 hrs (Kyiv time), 28 October 2016» [Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (heure de Kiev) (28 octobre 2016)], le 29 octobre 2016.

toutes sanctions à l'encontre de personnes en rapport avec les événements qui ont eu lieu dans certaines zones des régions ukrainiennes de Donetsk et de Louhansk».

31

26. Dans cette résolution, le Conseil de sécurité demande «à toutes les parties d'appliquer pleinement l'ensemble de mesures ci-joint, notamment le cessez-le-feu général prévu dans ce document». Il est inconcevable que les Parties soient convenues de telles mesures de grâce et d'amnistie et que le Conseil de sécurité ait demandé l'application de celles-ci, entre autres, s'il était plausible que les bombardements aveugles sur lesquels l'Ukraine met à présent l'accent fussent des actes de terrorisme.

27. Conformément à l'approche retenue dans cet ensemble de mesures et à celle adoptée par le Conseil de sécurité, il apparaît que chacun de ces bombardements, si on les examine de plus près, avait une certaine forme d'objectif militaire.

28. S'agissant des pertes humaines à proximité de Volnovakha le 13 janvier 2015, l'autocar était arrêté à un poste de contrôle de l'armée ukrainienne⁴⁴. Les éléments de preuve produits devant la Cour semblent montrer que, malheureusement, les deux parties au conflit armé considèrent les postes de contrôle tenus par des forces armées comme des cibles militaires. Les faits du 27 avril 2016, que j'ai déjà mentionnés, illustrent le cas où un poste de contrôle a été visé par les forces armées ukrainiennes. Selon le rapport du HCDH pour cette période (voir paragraphe 14 de la liste des citations) :

«Dans la nuit du 27 avril 2016, des civils patientant pour franchir un poste de contrôle dans le village d'Olenivka, sur la route entre Marioupol et Donetsk, ont été touchés par des tirs d'artillerie. Quatre d'entre eux ont été tués et huit autres blessés. D'après l'analyse balistique aux points d'impact effectuée par l'OSCE, les obus de mortier provenaient de l'ouest sud-ouest, ce qui indique que les forces armées ukrainiennes en étaient responsables. En général, de jour comme de nuit, de nombreux véhicules privés qui attendent de pouvoir franchir la ligne de front se trouvent autour du poste de contrôle.»⁴⁵ (Dossier de plaidoiries, onglet n° 23.)

⁴⁴ «Spot report by the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine, 14 January 2015 : 12 civilians killed and 17 wounded when a rocket exploded close to a civilian bus near Volnovakha», Kyiv, 14 Jan. 2015 [«Rapport ponctuel de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, 14 janvier 2015 : 12 morts et 17 blessés parmi les civils lors de l'explosion d'une roquette à proximité d'un autocar civil près de Volnovakha», Kiev (14 janvier 2015)].

⁴⁵ HCDH, «Report on the human rights situation in Ukraine 16 February to 15 May 2016» [«Rapport sur la situation des droits de l'homme en Ukraine, 16 février–15 mai 2016»], par. 20. Voir aussi «Spot Report by the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM) : Shelling in Olenivka», Kyiv, 28 Apr. 2016 [«Rapport ponctuel de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine : tirs de roquettes à Olenivka», Kiev (28 avril 2016)].

29. S'agissant des bombardements à Marioupol le 24 janvier 2015, il peut être déduit d'un «rapport ponctuel» de l'OSCE qu'ils visaient un poste de contrôle des forces armées ukrainiennes⁴⁶.

30. Quant aux tirs d'artillerie qui ont frappé Kramatorsk le 10 février 2015, il ressort du rapport ponctuel de l'OSCE qu'ils se sont abattus dans un périmètre de 200 à 300 mètres autour d'un camp militaire ukrainien, situé dans la rue Lénine⁴⁷.

32

31. En outre, les pertes civiles de janvier et février 2015 n'étaient nullement limitées aux zones contrôlées par les forces armées ukrainiennes. A titre d'exemple, le 22 janvier 2015, les tirs qui ont touché un trolleybus dans la rue Kuprina, à Donetsk, ont fait plusieurs morts et blessés parmi les civils. Une photographie de la scène se trouve sous l'onglet n° 23 de votre dossier de plaidoiries, et le rapport ponctuel de l'OSCE (sous l'onglet n° 24, paragraphe 7, du dossier de plaidoiries) contient des détails sur les victimes, huit morts et 13 blessés⁴⁸.

32. Avant d'en venir à l'argument suivant relatif à la plausibilité, j'insisterai brièvement sur le bombardement qui aurait eu lieu à Avdiivka dans la semaine du 29 janvier au 5 février 2017, qui a été invoqué hier comme exemple d'«actes d'intimidation à l'encontre des civils» et d'«acte de terrorisme». Il est significatif que l'Ukraine n'ait pas soumis les rapports de l'OSCE concernant cette période. Que ressort-il de ces documents ?

a) 29 janvier : des combats éclatent aux alentours d'Avdiivka. L'OSCE fait état de ce qui suit :
«La *Special Monitoring Mission* (SMM, Mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, c'est-à-dire l'observateur) a observé, en violation des lignes de retrait, dans les zones contrôlées par le gouvernement, quatre tanks (de type T-64) à l'ouest d'Avdiivka et se dirigeant vers l'est.»⁴⁹ L'OSCE ne rapporte pas de bombardement dans les quartiers résidentiels d'Avdiivka.

⁴⁶ Voir «Spot report by the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM), 24 January 2015 : Shelling Incident on Olimpiiska Street in Mariupol», Mariupol, 24 Jan. 2015 [«Rapport ponctuel de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine (24 janvier 2015) : tirs de roquettes sur la rue Olimpiiska à Marioupol», Marioupol, le 24 janvier 2015].

⁴⁷ «Spot report by the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM) : Shelling in Kramatorsk, 10 February 2015», Kramatorsk, 10 Feb. 2015 [«Rapport ponctuel de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine : tirs de roquettes à Kramatorsk (10 février 2015)», Kramatorsk, le 10 février 2015].

⁴⁸ «Spot report by the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM) : Shelling incident on Kuprina Street in Donetsk City», 22 Jan. 2015 [«Rapport ponctuel de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine : tirs de roquettes sur la rue Kuprina à Donetsk» (22 janvier 2015)].

⁴⁹ «Latest from the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM), based on information received as of 19 : 30, 29 January 2017», 30 Jan. 2017 [«Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (29 janvier 2017)», le 30 janvier 2017].

- b) 30 janvier : l'OSCE constate d'autres mouvements de tanks des forces armées ukrainiennes⁵⁰, mais pas de bombardement dans les quartiers résidentiels d'Avdiivka.
- c) 31 janvier : l'OSCE relève que, en violation des lignes de retrait, les forces armées ukrainiennes déplacent quatre tanks vers Avdiivka⁵¹. Elle ne note aucun bombardement dans les quartiers résidentiels d'Avdiivka, mais il semble que les combats s'en approchent fortement. Voici ce qui s'est passé d'après un reportage de la BBC que nous avons trouvé tardivement hier [diffusion de la vidéo]⁵². Nous déposerons ce document au Greffe cet après-midi, mais vous en voyez ici l'essentiel : les forces armées ukrainiennes stationnées à Avdiivka, dans un quartier résidentiel.
- 33** d) 1^{er} février : l'OSCE constate que «[l]a SMM a observé, en violation des lignes de retrait respectives, dans les zones contrôlées par le gouvernement, ... quatre tanks (de type T-64) stationnés derrière un immeuble à Avdiivka»⁵³. Vous pouvez voir les tanks ainsi que les véhicules de surveillance de l'OSCE sur la photographie figurant sous l'onglet n° 23 du dossier de plaidoiries et apparaissant maintenant à l'écran. L'OSCE note également qu'il y a eu des bombardements à Avdiivka ce jour-là.
- e) 2 février : c'est le jour où M. Nunn déclare qu'un obus a atteint l'appartement dans lequel il se trouvait. Dans un rapport d'une source que l'Ukraine elle-même invoque, Bellingcat, il est fait état de tirs d'artillerie ayant touché un immeuble d'habitations proche de l'endroit où étaient stationnés les tanks ukrainiens⁵⁴.

⁵⁰ «Latest from the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM), based on information received as of 19 : 30, 30 January 2017», 31 Jan. 2017 [«Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (30 janvier 2017)»], le 31 janvier 2017.

⁵¹ «Latest from the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM), based on information received as of 19 : 30, 31 January 2017», 1 Feb. 2017 [«Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (31 janvier 2017)»], le 1^{er} février 2017.

⁵² BBC News video, «Ukraine: Avdiivka, the front line of Europe's «forgotten war»», 31 Jan. 2017 [Vidéo de BBC News, «Ukraine : Avdiivka, la ligne de front de la «guerre oubliée» de l'Europe» (31 janvier 2017)].

⁵³ «Latest from the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM), based on information received as of 19 : 30, 1 February 2017», 2 Feb. 2017 [«Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (1^{er} février 2017)»], le 2 février 2017.

⁵⁴ «Ukrainian Tanks in Avdiivka Residential Area», Bellingcat, 3 Feb. 2017 [«Présence de tanks ukrainiens dans un quartier résidentiel d'Avdiivka», Bellingcat, le 3 février 2017].

f) 3 février : l'OSCE relève à nouveau ce qui suit : «La SMM a observé, en violation des lignes de retrait respectives, dans les zones contrôlées par le gouvernement, ... quatre tanks (de type T-64) à Avdiivka.»⁵⁵

33. Les éléments de preuve ne font donc nullement état d'un acte de terrorisme, mais de combats aux alentours d'Avdiivka, de tanks ukrainiens positionnés dans une zone résidentielle de cette ville, puis de forces armées ukrainiennes prises pour cible. Il ne s'agit pas là d'une question relevant plausiblement de la convention contre le financement du terrorisme, mais, de manière évidente, du droit international humanitaire.

b) Absence d'allégation plausible concernant la présence, s'agissant du financement qu'aurait apporté la Russie, des éléments d'intention ou de connaissance requis par l'article 2 de la convention contre le financement du terrorisme

34. J'examinerai à présent l'aspect suivant dont l'Ukraine doit démontrer le caractère plausible, à savoir la présence, s'agissant du financement qu'aurait apporté la Russie, des éléments de connaissance ou d'intention requis par le paragraphe 1 de l'article 2 de la convention.

35. Quels sont les éléments de preuve qui ont été présentés hier ? Suivant la thèse de l'Ukraine, des fonds ou des armes ont été fournis à la RPD ou à la RPL. L'éminent agent de la Russie a déjà appelé votre attention sur certaines questions relatives à la preuve, mais les éléments présentés à cet effet par l'Ukraine concernant la livraison d'armes dans le cadre d'un conflit armé en cours ne sont en tout état de cause d'aucune assistance à la Cour. L'article 2 n'a trait qu'aux fonds qu'une personne fournit en sachant qu'ils seront utilisés pour commettre des actes de terrorisme ou dans l'intention de les voir utilisés à cette fin.

34

36. La demande en indication de mesures conservatoires de l'Ukraine repose en définitive sur le fait que celle-ci déduit la connaissance requise de la qualification de terrorisme qu'elle applique à des tirs d'artillerie aveugles⁵⁶. Cette qualification est cependant inappropriée et aucune des organisations internationales qui rendent compte du conflit — organisations qui se trouvent sur

⁵⁵ «Latest from the OSCE Special Monitoring Mission to Ukraine (SMM), based on information received as of 19 : 30, 3 Feb 2017», 5 Feb 2017 [«Bulletin de la mission spéciale d'observation de l'OSCE en Ukraine, basé sur les informations reçues à 19 h 30 au plus tard (3 février 2017)», le 5 février 2017.

⁵⁶ Demande en indication de mesures conservatoires, par. 7.

le terrain en Ukraine orientale et qui, naturellement, connaissent bien le droit applicable — ne l'a retenue.

37. Quant aux effroyables pertes humaines causées par la destruction, le 13 juillet 2014, de l'avion assurant le vol MH17, la Cour ne dispose d'aucun élément de preuve, plausible ou non, démontrant que la Russie a fourni des armes à une quelconque partie en sachant qu'elles seraient utilisées pour abattre un aéronef civil ou dans l'intention de les voir utilisées à cette fin, ce qui, bien sûr, entrerait dans les prévisions du paragraphe 1 de l'article 2 de la convention.

- a) Les extraits tirés de la vidéo de l'équipe d'enquête conjointe qui vous ont été montrés hier ne contiennent aucun élément de preuve allant dans ce sens. Ils portaient sur la prétendue livraison d'une arme par la Russie — et rien d'autre. En outre, l'Ukraine a choisi de ne pas vous présenter le contenu des conversations qui auraient été interceptées, auxquelles cette vidéo fait référence et qu'il est possible de consulter sur la même page Internet. Or il ressort très clairement de ces conversations que, quelle qu'ait été son identité, le fournisseur de cette batterie de missiles BOUK agissait en réponse à une série d'attaques lancées par des aéronefs militaires ukrainiens. Nous soumettrons des éléments à ce sujet à la Cour cet après-midi.
- b) Pour les besoins du présent exposé, il suffit que nous vous montrions ce que l'équipe d'enquête conjointe a dit dans sa présentation du 28 septembre 2016. Il s'agit d'un document que l'Ukraine a inséré sous l'onglet n° 9 du dossier de plaidoiries qu'elle vous a fourni, mais dont elle n'a cependant pas porté à votre attention le passage pertinent, bien que celui-ci revête une importance primordiale pour la question qui vous a été soumise concernant la connaissance et l'intention.

«En juillet 2014, des combats intenses se déroulaient dans la région sud-est de Donetsk. Les forces pro-russes avaient lancé une offensive pour se forger un passage vers la frontière avec la Fédération de Russie, située au sud de la zone de conflit. Durant ces combats, l'armée ukrainienne a effectué de nombreuses opérations de bombardement pour tenter de stopper cette offensive. Les forces pro-russes en ont lourdement souffert et ont perdu de nombreux soldats ainsi qu'une importante quantité de matériel. Dans les jours précédant le 17 juillet, les combattants pro-russes ont mentionné qu'ils avaient besoin d'un meilleur système de défense anti-aérienne pour se protéger contre de tels bombardements aériens. A cette fin, un système BUK a été explicitement envisagé.»

- c) Fait étonnant, personne ne vous a montré les éléments réunis par l'équipe d'enquête conjointe qui présentent un intérêt aux fins du paragraphe 1 de l'article 2 de la convention — éléments

35

qui font apparaître uniquement la livraison d'une batterie de missiles BOUK destinée à être utilisée pour riposter aux frappes aériennes des avions militaires ukrainiens. La Russie a d'ailleurs de très sérieuses réserves quant à la fiabilité des éléments de preuve sur lesquels s'est appuyée l'équipe d'enquête conjointe ; s'ils devaient être pris en compte, toutefois, force serait de constater que ces éléments révèlent sans contredit que le fournisseur ignorait que cette arme allait servir à la destruction intentionnelle d'un avion de ligne et n'avait aucunement l'intention de financer pareil acte.

38. Mme Marney Cheek a également allégué hier que la Russie avait soutenu des actes de terrorisme ayant pris la forme d'attentats à la bombe commis dans la ville de Kharkov. Encore une fois, il s'agit d'une allégation extrêmement grave, qui ne repose que sur un seul article de presse contenant les observations d'une personne se présentant comme le porte-parole de ce qu'il est convenu d'appeler les Partisans de Kharkov.

39. La requête de l'Ukraine porte essentiellement sur l'attentat à la bombe perpétré à Kharkov le 22 février 2015, qui a tué trois personnes et en a blessé 15 autres⁵⁷. L'Ukraine soutient, sans mentionner aucun élément de preuve, que cet attentat a été commis «avec le soutien de la Fédération de Russie». Il est cependant significatif que, dans l'article de presse sur lequel s'appuie à présent l'Ukraine, le soi-disant porte-parole dit que cet attentat à la bombe n'a pas été perpétré par les Partisans de Kharkov.

c) Absence de violation plausible de l'article 18 de la convention contre le financement du terrorisme relatif à la coopération s'agissant des attentats à la bombe

40. Cela m'amène à l'argument relatif aux droits plausibles invoqués au titre de l'article 18. L'essentiel du dossier de l'Ukraine à cet égard consiste à dire que, s'agissant de la coopération, la Russie se livre à une mascarade, à savoir que, tout en prétendant coopérer, chercher des informations et répondre lorsqu'elle est saisie de demandes d'assistance, elle a — c'est ce qu'allègue en substance l'Ukraine — fait preuve d'une mauvaise foi manifeste étant donné qu'elle a fomenté directement des actes de terrorisme et soutenu celui-ci sans détour.

⁵⁷ Requête, par.72.

41. Il est demandé à la Cour de déduire des prétentions de l'Ukraine que i) les groupes armés présents dans l'est de cet Etat commettent des actes de terrorisme, ii) que ces actes sont sciemment financés par la Russie et iii) qu'il y a violation de l'article 18. Or il n'existe pas de fondement plausible pour les deux premiers points, et les éléments de preuve soumis à la Cour n'établissent pas la plausibilité de la thèse défendue par l'Ukraine, selon qui la Russie méconnaît en toute mauvaise foi l'article 18.

42. Quant à la coopération concrète qu'apporte la Russie, je vous renvoie à ce que son éminent agent a dit aujourd'hui.

J'aborderai à présent brièvement la dernière question relative à la plausibilité.

36 d) Absence de droit plausible permettant d'invoquer la responsabilité de l'Etat pour un prétendu financement du terrorisme

43. Le point frappant en l'espèce — outre l'absence de plausibilité qui apparaît dès que l'on examine les faits d'à peine un peu plus près — est que l'Ukraine procède pour sa part au moins autant à des bombardements aveugles qu'elle souhaite aujourd'hui présenter comme relevant du terrorisme d'Etat. Cela conduit directement à la question de savoir si la convention contre le financement du terrorisme interdit même d'une quelconque façon à l'Etat de se livrer à des actes de financement. C'est une question que M. Zimmermann traitera à présent dans le contexte de la juridiction *prima facie* de la Cour. Il ressort cependant de ses conclusions relatives à cette question que le seuil de plausibilité n'est pas non plus atteint.

Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention et vous prie de bien vouloir donner la parole à M. Zimmermann qui achèvera d'exposer les arguments du premier tour de la Russie sur la convention contre le financement du terrorisme.

The PRESIDENT: Thank you. May I once again ask all the speakers not to go too fast, so that the interpreters can do their job properly. Thank you. I now give the floor to Professor Zimmermann.

Mr. ZIMMERMANN: Gladly, Mr. President. Mr. President, Members of the Court, it is an honour to appear again before you.

**LES MESURES CONSERVATOIRES AU REGARD DE LA CONVENTION INTERNATIONALE
POUR LA RÉPRESSION DU FINANCEMENT DU TERRORISME**

Introduction

1. J'expliquerai à présent

- *premièrement*, que la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (ci-après la «convention contre le financement du terrorisme») prescrit aux Etats de *coopérer* pour punir et prévenir le financement d'actes terroristes commis par des personnes privées, mais qu'elle ne couvre *pas* les questions relatives à la responsabilité de l'Etat à raison de tels actes ;
- *deuxièmement*, que l'Ukraine ne s'est pas acquittée de son obligation de négocier de bonne foi au sujet du prétendu différend concernant l'interprétation et l'application de ladite convention, et qu'elle n'a pas négocié de bonne foi pour constituer un tribunal arbitral, comme l'exige l'article 24 de cet instrument ;

et que, en conséquence, la Cour n'a pas compétence *prima facie*.

37

2. Je démontrerai en outre

- *troisièmement*, qu'il n'existe pas de risque «sérieux» ou «réel» qu'un préjudice irréparable soit causé aux droits spécifiques découlant de la convention contre le financement du terrorisme ;
- et enfin que
- *quatrièmement*, il n'y a pas de caractère d'urgence, contrairement à ce qu'exige la jurisprudence de la Cour.

**I. Absence de compétence *prima facie* en vertu de l'article 24 de la convention
contre le financement du terrorisme à l'égard de questions relatives à
la responsabilité de l'Etat**

3. Mesdames et Messieurs de la Cour, dans l'ordonnance en indication de mesures conservatoires qu'elle a récemment rendue en l'affaire relative aux *Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France)* — et sur laquelle l'Ukraine s'est fondée hier⁵⁸ —, la Cour soigneusement veillé à circonscrire sa compétence en matière d'indication de mesures conservatoires.

⁵⁸ CR 2017/1, par. 59 (Cheek).

4. Elle a ainsi confirmé qu'elle devait rechercher «si les actes dont [il est tiré] grief sont, *prima facie*, susceptibles d'entrer dans les prévisions de cet instrument et si, par suite, le différend est de ceux dont la Cour pourrait avoir compétence pour connaître *ratione materiae*»⁵⁹.

5. En conséquence, «[t]out différend qui pourrait surgir au sujet de «l'interprétation ou [de] l'application» de ... la convention ne pourrait dès lors porter que sur la manière dont les Etats parties exécutent leurs obligations au titre de la convention»⁶⁰.

1. L'article 24 de la convention sur le financement du terrorisme confirme que les questions relatives à la responsabilité de l'Etat n'entrent pas dans le cadre dudit instrument

6. Monsieur le président, l'Ukraine s'est, à maintes reprises, référée à des actes de financement du *terrorisme* que la Fédération de Russie aurait commis en tant qu'Etat⁶¹. A cet égard, je commencerai par rappeler que le demandeur ne nous a pas présenté d'argumentation plausible à l'appui de ces allégations de terrorisme, question que M. Wordsworth vient de traiter. Ce que je démontrerai maintenant, c'est que les cas où un Etat lui-même financerait des actes interdits par la convention contre le financement du terrorisme échappent à la portée juridictionnelle de cet instrument, telle qu'énoncée à l'article 24.

38

7. Cette conclusion ressort avant tout du libellé de la clause compromissoire au titre de laquelle la présente affaire a été introduite. Hier, l'Ukraine s'est fondée sur la jurisprudence de la Cour en l'affaire de la *Bosnie* pour affirmer que l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme s'appliquait aux questions relatives à la responsabilité de l'Etat en la matière⁶².

8. Chose frappante — mais que l'Ukraine a hélas omis de signaler —, il se trouve que le libellé même des deux clauses compromissoires en question, à savoir l'article IX de la convention contre le génocide, d'une part, et l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme, d'autre part, est *fondamentalement* différent.

⁵⁹ *Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France), demande en indication de mesures conservatoires, ordonnance du 7 décembre 2016*, par. 47.

⁶⁰ *Ibid.*, par. 49.

⁶¹ Voir notamment requête de l'Ukraine, par. 128 ; CR 2017/1, par. 15, 16, 18, 51 et 54 (Cheek).

⁶² CR 2017/1, par. 19 (Cheek).

9. Examinons attentivement le libellé de l'article IX de la convention contre le génocide, ainsi que la manière dont la Cour — celle laquelle je m'adresse en ce moment-même — a interprété cette disposition.

10. L'article IX de la convention contre le génocide indique tout à fait clairement que les différends susceptibles de s'élever à propos de cet instrument comprennent ceux relatifs à la responsabilité de l'Etat — et je cite l'article IX : «y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide». La responsabilité d'un Etat. L'article 24, en revanche, ne fait *pas* référence à la responsabilité de l'Etat.

11. Cette limite juridictionnelle est clairement liée au fait que la convention contre le financement du terrorisme ne contient *pas* de disposition équivalente à l'article IV de la convention contre le génocide.

12. Comme vous vous en souviendrez, cet article IV envisage expressément la commission d'un génocide par des gouvernants ou des fonctionnaires. Cette disposition implique, et cela est tout à fait cohérent avec la clause compromissoire contenue dans le même instrument, que celui-ci s'étend effectivement aux questions relatives à la responsabilité de l'Etat.

13. Tel n'est en revanche pas le cas de la convention contre le financement du terrorisme, puisqu'elle ne contient pas de disposition analogue à l'article IV de la convention contre le génocide.

14. Monsieur le président, les négociations sur ce qui allait devenir la convention contre le financement du terrorisme ont débuté peu après que la Cour a rendu, en 1996, son arrêt sur les exceptions préliminaires en l'affaire de la *Bosnie*. A l'époque, déjà, la question de la portée de la compétence de la Cour en vertu de l'article IX de la convention contre le génocide pour ce qui concerne la responsabilité de l'Etat avait été soulevée dans le cadre de l'instance.

39

15. Et, dès son arrêt de 1996, la Cour s'est appuyé sur le libellé de l'article IX, qui se réfère clairement aux questions relatives à la responsabilité de l'Etat, pour parvenir à la conclusion selon laquelle la convention contre le génocide couvre aussi ces questions⁶³.

⁶³ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 116, par. 32.*

16. Il est permis de penser que les Etats qui, peu après 1996, ont entamé les négociations qui devaient aboutir à l'adoption de la convention contre le financement du terrorisme, avaient pleinement conscience de ce récent arrêt de la Cour, ce d'autant plus que celui-ci avait été rendu dans le cadre d'une affaire politiquement et juridiquement sensible.

17. L'Ukraine affirme que les négociateurs de la convention contre le financement du terrorisme avaient bel et bien l'intention que cet instrument s'étende aux questions relatives à la responsabilité de l'Etat, dans le cas où des Etats financeraient eux-mêmes des actes de terrorisme. Elle affirme en outre qu'ils entendaient conférer à la Cour la compétence *ratione materiae* à l'égard de ces questions. Si tel était le cas, il aurait été pour le moins naturel d'aligner, *mutadis mutandis*, le libellé de l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme, qui était en train d'être négociée, avec celui de l'article IX de la convention contre le génocide, tel qu'il venait d'être interprété par la Cour.

18. Or, ni le premier projet de convention rédigé en français, ni, de fait, *aucune* des propositions ultérieures qui ont conduit à l'adoption de l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme n'allaient dans ce sens. Et s'il en est ainsi, c'est manifestement parce que les rédacteurs de la future convention contre le financement du terrorisme n'entendaient *pas* que cet instrument s'étende aux questions relatives à la responsabilité de l'Etat en matière de financement de prétendus actes terroristes.

19. Monsieur le président, permettez-moi maintenant d'examiner certaines dispositions spécifiques de la convention contre le financement du terrorisme, qui apportent un éclairage supplémentaire sur la portée limitée de cette dernière. Je commencerai par l'article 4.

40 2. Des dispositions spécifiques de la convention contre le financement du terrorisme confirment que les questions relatives à la responsabilité de l'Etat ne sont pas couvertes par cet instrument

a) L'article 4 de la convention contre le financement du terrorisme

20. L'article 4 est une disposition classique qui figure dans la quasi-totalité des conventions relatives aux crimes transnationaux organisés commis par des personnes privées⁶⁴. Elle impose aux Etats *de punir* les actes définis à l'article 2 de ce même instrument.

⁶⁴ Voir, par exemple :

21. Par sa nature et son contenu mêmes, l'article 4 se rapporte donc uniquement aux relations entre un Etat contractant donné et des personnes privées.

22. L'article 5 de la convention contre le financement du terrorisme confirme lui aussi la portée limitée dudit instrument.

b) L'article 5 de la convention contre le financement du terrorisme

23. L'article 5 prévoit que des sanctions soient prises par les parties contractantes contre des personnes morales responsables d'actes interdits par la convention. Comme le montre bien l'expression «constituée sous l'empire de sa législation» employée à l'article 5, cette disposition traite de la question des sanctions visant les sociétés et entités similaires impliquées dans le financement d'actes de terrorisme.

24. Plus important encore, l'article 5 régit expressément la responsabilité *pénale, civile ou administrative* de ces entités, mais il ne fait pas absolument pas mention des questions relatives à la responsabilité de l'Etat. De fait, le paragraphe 2 de l'article 5 énonce une clause de sauvegarde qui concerne spécifiquement et exclusivement la responsabilité *des personnes physiques*.

41 25. S'agissant des questions relatives à la responsabilité de l'Etat à raison du financement du terrorisme, l'article 5 reste en revanche muet, et ce silence est à lui seul révélateur. Il justifie en effet l'argument *a contrario* selon lequel la convention contre le financement du terrorisme ne couvre tout simplement pas ces questions.

26. Ce constat, que je viens de vous exposer, est en outre confirmé sans équivoque par l'historique de la rédaction de l'article 5.

-
- l'article 2 de la convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs ;
 - l'article 5 de la convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire ;
 - l'article 5 du protocole relatif à la convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime ;
 - l'article 4 de la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif ;
 - l'article 6 de la convention européenne pour la répression du terrorisme ;
 - l'article 5 du protocole additionnel à la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants ;
 - l'article 5 de la convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime.

27. Comme chacun sait, le texte de la convention contre le financement du terrorisme repose largement sur un document de travail initialement soumis par la France⁶⁵.

28. Ce projet de convention émanant de la France contenait, au paragraphe 5 de son article 5, une disposition spécifique concernant la responsabilité de l'Etat — vous pouvez la voir à l'écran — qui était libellée comme suit : «Les dispositions du présent article ne peuvent avoir pour effet la mise en cause de la responsabilité de l'Etat en tant que personne morale.»⁶⁶

29. Cette proposition de la France a été suivie de plusieurs autres, sensiblement identiques⁶⁷. Toutes ces propositions, si elles avaient été retenues — et j'insiste sur le «si» —, auraient à tout le moins laissé une certaine marge de manœuvre pour soutenir que la convention contre le financement du terrorisme couvrait également les questions relatives à la responsabilité de l'Etat. Or, ces propositions se sont heurtées à une forte réticence de la part de nombreuses délégations, qui estimaient que «la notion de responsabilité [de l']Etat[], au sens où elle s'entend en droit international général, n'entraîne pas dans le cadre du projet de convention»⁶⁸.

30. Et c'est à la lumière de cette observation que les Etats ayant participé à la négociation ont finalement «décidé de supprimer le paragraphe 5 [du projet d'article 5], relatif à la notion de responsabilité de l'Etat en droit international, considérant que cette notion ne relevait pas du projet de convention»⁶⁹.

31. L'histoire rédactionnelle de l'article 5, histoire sans équivoque, confirme que les Etats ne sont pas parvenus à un consensus selon lequel la future convention contre le financement du terrorisme devrait couvrir les questions relatives à la responsabilité étatique à raison du financement, par un Etat lui-même, d'actes de terrorisme allégués.

42

32. Bien évidemment, la question de la responsabilité d'un Etat qui soutiendrait lui-même des activités terroristes menées dans un autre Etat — question étroitement liée aux notions de

⁶⁵ Nations Unies, doc. A/AC.252/b L.7 et Corr. 1.

⁶⁶ Nations Unies, doc. A/AC.252/L.7 ; Nations Unies, doc. A/54/37, annexe II, p. 16.

⁶⁷ Voir, par exemple, la proposition de l'Italie figurant dans le document A/AC.252/1999/WP.22 : «Les dispositions du présent article [c'est-à-dire le projet d'article 5] ne peuvent être interprétées comme affectant la question de la responsabilité internationale de l'Etat», ainsi que la proposition révisée de la France contenue dans le document A/AC.252/1999/WP.45 : «[5. Aucune disposition du présent article ne peut avoir pour effet la mise en cause de la responsabilité internationale de l'Etat.]».

⁶⁸ Rapport du comité spécial créé par la résolution 51/210 de l'Assemblée générale en date du 17 décembre 1996, Nations Unies, doc. A/54/37, p. 60, par. 46.

⁶⁹ Nations Unies, doc. A/C.6/54/L.2, par. 127.

non-intervention et aux règles du *jus ad bellum*, quoique non couverte par la convention contre le financement du terrorisme — demeure régie par les règles de droit international coutumier applicables, mais, comme la Cour l'a réaffirmé en l'affaire de la *Guinée équatoriale*, celles-ci n'entrent pas dans le champ de la compétence qui lui est conférée par la clause compromissoire de la convention contre le financement du terrorisme, à savoir l'article 24.

33. J'appellerai à présent votre attention sur le fait qu'un processus de négociation est en cours relativement à une future convention globale contre le terrorisme. Cela démontre bien que les questions relatives à la responsabilité de l'Etat ne sont pas encore couvertes par la convention contre le financement du terrorisme.

3. Le débat en cours sur l'opportunité d'inclure les questions relatives à la responsabilité de l'Etat dans le projet de convention générale contre le terrorisme

34. La question de savoir si la future convention *générale* contre le terrorisme actuellement à l'étude devrait englober les questions relatives à la responsabilité de l'Etat est l'un des points les plus importants — si ce n'est le plus important — qui n'ont pas encore été réglés dans le cadre des négociations. La raison principale faisant obstacle à l'adoption du projet de texte tient donc précisément à la question que nous examinons ici aujourd'hui.

35. Or, ainsi que l'a fort justement relevé la coordonnatrice du comité spécial chargé de finaliser le projet de convention générale contre le terrorisme,

«c'est la *personne* plutôt que l'Etat qui a été au centre des travaux d'élaboration du projet de convention générale. La raison de ce choix d'angle de vue est que d'autres instruments et domaines du droit — en particulier la Charte des Nations Unies, le droit international humanitaire et le droit relatif à la responsabilité des Etats pour faits internationalement illicites — couvrent de manière adéquate les obligations des Etats dans les cas d'actes de violence commis par un Etat ou par ses agents.»⁷⁰

36. La coordonnatrice est même allée plus loin en soulignant que la prise en compte de cette question de la responsabilité de l'Etat pourrait modifier fondamentalement la démarche sous-tendant les instruments de lutte contre le terrorisme *déjà adoptés*, parmi lesquels la convention contre le financement du terrorisme en cause dans la présente affaire. De fait, selon ses propres termes, «faire mention ... d'éléments relatifs au «terrorisme d'Etat» ... aurait impliqué une

⁷⁰ Déclaration de la coordonnatrice du comité spécial chargé de finaliser le projet de convention générale contre le terrorisme, doc. A/C.6/63/SR. 14, (2008), par. 41.

43 complète modification du principe sur lequel le comité spécial s'était appuyé pour élaborer ces instruments»⁷¹ — c'est-à-dire les instruments déjà en vigueur, et notamment la convention contre le financement du terrorisme.

37. La coordonnatrice du comité spécial poursuivait en indiquant qu'il «était indispensable de préserver le principe, acquis, selon lequel la convention serait un instrument *d'application du droit en matière de responsabilité pénale individuelle*, basé sur un régime d'extradition ou de poursuites. *Telle était l'approche qui avait été suivie dans le cas des autres instruments multilatéraux de lutte contre le terrorisme*»⁷², lesquels incluent, évidemment, la convention contre le financement du terrorisme.

38. Nul ne peut donc dire, à ce jour, si les Etats feront figurer les questions relatives à la responsabilité de l'Etat dans les futurs instruments de lutte contre le terrorisme.

39. Ce qui est certain, en revanche, c'est que ces questions n'étaient pas encore incluses dans la convention contre le financement du terrorisme, ainsi que le confirment des déclarations faites par différents Etats, notamment pendant les négociations ayant conduit à l'adoption du texte.

40. Certains Etats ont ainsi déploré que «l'on [eût] expressément exclu de la prétendue définition du financement certains des acteurs qui constitu[aient] des maillons importants dans la chaîne du financement, à savoir ... l'Etat lui-même»⁷³.

41. De même, d'autres ont regretté que le projet de convention contre le financement du terrorisme «ne mentionne aucunement les Etats, alors que le terrorisme d'Etat constitu[ait] un problème beaucoup plus grave ...»⁷⁴.

42. Ces déclarations n'ont, de surcroît donné lieu à aucune objection de la part des autres Etats.

43. Les rapports explicatifs des parties contractantes ayant soumis le texte à l'approbation de leurs parlements respectifs invitent eux aussi à une interprétation restrictive⁷⁵.

⁷¹ *Ibid.*, par. 49.

⁷² *Ibid.*

⁷³ Nations Unies, doc. A/C.6/54/SR.32, p. 9, par. 57.

⁷⁴ Nations Unies, doc. A/C.6/54/SR.33, par. 40.

44. Considérés conjointement, le texte de la convention contre le financement du terrorisme, l'historique de sa rédaction et la pratique ultérieure confirment donc que l'objet de cet instrument était non pas d'encadrer, de manière large et générale, les questions relatives à la responsabilité de l'Etat, mais uniquement de définir les obligations des Etats à l'égard des personnes privées.

44 Monsieur le président, j'en ai maintenant terminé avec cette partie de mon exposé. Peut-être le moment est-il venu de faire la pause habituelle, mais je vous laisse évidemment le soin d'en décider.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Zimmermann. You are correct, this is a good point at which to take the traditional 15-minute break. The sitting is suspended.

The Court adjourned from 11.30 a.m. to 11.45 a.m.

The PRESIDENT: Please be seated. Professor Zimmermann, you have the floor.

M. ZIMMERMANN : Merci, Monsieur le président.

45. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, avant la pause, je me suis intéressé à la portée générale de la convention contre le financement du terrorisme, en montrant que ce texte ne couvre pas les questions relatives à la responsabilité de l'Etat, et que, partant, la Cour n'a pas compétence *prima facie* pour connaître de ces questions. Permettez-moi à présent d'examiner, plus précisément, la portée et la teneur de l'article 18 de cet instrument, que l'Ukraine invoque si abondamment.

II. La teneur de l'article 18 de la convention contre le financement du terrorisme

46. Contrairement aux obligations d'application plus générale, l'obligation de prévention énoncée à l'article 18 de la convention est nettement limitée, et ce, à différents égards.

47. *Premièrement*, les Etats sont uniquement tenus de *coopérer* pour prévenir les actes spécifiques de financement qui constituent des infractions au regard de la convention. Ces actes — privés, comme cela a été démontré — doivent être effectués dans l'intention ou en sachant que

⁷⁵ Voir notamment Australie, analyse des intérêts nationaux, 28 juin 2002, par. 5 ; Etats-Unis d'Amérique, lettre de présentation du département d'Etat, Washington, 3 octobre 2000, p. VI ; Royaume-Uni, loi de 2000 sur le terrorisme, note explicative, 20 juillet 2000, p. 10, par. 57 ; Confédération suisse, message relatif aux conventions internationales pour la répression du financement du terrorisme et pour la répression des attentats terroristes à l'explosif ainsi qu'à la modification du code pénal et à l'adaptation d'autres lois fédérales, 26 juin 2002, p. 12.

seront commis des actes de terrorisme, selon la définition restrictive qui en est donnée au paragraphe 1 de l'article 2 de la convention. Autrement dit, à la différence d'autres instruments de répression, et notamment la convention contre le génocide, l'article 18 n'énonce pas, à proprement parler, une obligation de prévenir lesdits actes.

48. *Deuxièmement*, l'article 18 impose simplement aux Etats de prendre toutes «les mesures possibles», ce qui restreint encore davantage l'obligation de prévention.

49. *Troisièmement*, ladite obligation ne s'applique qu'à l'égard de la préparation d'actes prohibés par la convention, et sur les territoires respectifs des Etats parties ; elle ne va pas au-delà.

45

50. *Quatrièmement*, un Etat partie à la convention ne peut être tenu pour responsable d'une violation de l'article 18 que si les actes prohibés par la convention ont effectivement été commis⁷⁶, ce qui, ainsi que l'a souligné M. Wordsworth tout à l'heure, n'a pas été démontré de manière convaincante par l'Ukraine.

51. Enfin, *cinquièmement*, et pour paraphraser l'arrêt que la Cour a rendu en l'affaire de la *Bosnie*, l'obligation ne s'applique qu'«au moment où [l'Etat en question] a connaissance, ou devrait normalement avoir connaissance, de l'existence d'un risque sérieux de commission d'un [acte prohibé par la convention contre le financement du terrorisme]»⁷⁷.

52. Dès lors que sont prises en compte toutes ces limites énoncées à l'article 18, il devient évident que, contrairement à ce qu'a soutenu l'Ukraine, l'obligation sous-jacente de coopérer afin de prévenir certains actes est une obligation de nature très spécifique dont la portée et la teneur ne sauraient être comparées à celles de l'article I de la convention contre le génocide.

53. Le fait est que, comme le confirme le texte même de l'article 18, lu conjointement avec l'article 2, l'obligation de coopérer pour prévenir les actes prohibés par la convention contre le financement de terrorisme ne s'applique que s'il est satisfait à *sept* conditions *cumulatives*, à savoir que 1) l'Etat en question doit avoir connaissance 2) d'un risque sérieux 3) que des personnes privées 4) situées sur son territoire 5) s'apprêtent *délibérément* à fournir ou réunir des fonds en vue de commettre des actes 6) destinés à tuer ou blesser des civils qui ne participent pas directement

⁷⁶ Voir, *mutatis mutandis*, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 221, par. 431.

⁷⁷ *Ibid.* ; voir également *ibid.*, p. 222, par. 432.

aux hostilités et qui, par ailleurs, 7) visent spécifiquement à intimider une population ou à contraindre un gouvernement.

46

54. Ainsi, Mesdames et Messieurs de la Cour, s'agissant de l'obligation de coopérer pour prévenir les actes prohibés, le seuil à partir duquel est constituée une violation de l'article 18 de la convention est extrêmement élevé, et il incombe à l'Ukraine de démontrer de façon plausible, comme le requiert votre jurisprudence récente⁷⁸, que chacune de ces sept conditions est remplie.

55. J'en viens maintenant au point suivant. Je démontrerai, dans la suite de mon exposé, que l'Ukraine n'a pas satisfait à l'obligation de négocier de bonne foi qui lui incombe au regard de l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme, ce qui ne fait que confirmer une fois encore que la Cour n'a pas compétence *prima facie*.

III. L'Ukraine n'a pas respecté son obligation de négocier de bonne foi

1. Les critères applicables

56. Mesdames et Messieurs de la Cour, l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme énonce deux exigences *cumulatives* en matière de négociations : il prescrit de négocier sur le fond de tout différend allégué découlant de cet instrument et, au cas où ces négociations échoueraient, de négocier de bonne foi sur la mise en place d'un tribunal arbitral afin de parvenir à un règlement du différend en question.

57. Cela confirme que la Cour est considérée dans la convention comme un dernier recours, auquel les Etats parties ne peuvent faire appel qu'une fois qu'ils ont épuisé de bonne foi les autres possibilités de régler le différend ; ainsi que cela a été confirmé par la Cour, «[i]l doit être donné effet à ces termes» contenus dans une clause compromissoire⁷⁹.

58. Pour citer encore la Cour, les négociations impliquent «que l'une des parties tente vraiment d'ouvrir le débat avec l'autre partie»⁸⁰. Même lorsqu'une disposition «ne fa[it] pas

⁷⁸ Voir *Questions concernant la saisie et la détention de certains documents et données (Timor-Leste c. Australie)*, mesures conservatoires, ordonnance, C.I.J. Recueil 2014, p. 152, par. 22 ; *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, mesures conservatoires, ordonnance, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 18, par. 53 ; *Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France)*, mesures conservatoires, ordonnance, par. 71.

⁷⁹ Voir *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 125, par. 133.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 132, par. 157.

expressément obligation aux Parties de négocier de bonne foi, cette obligation découle implicitement de ladite disposition»⁸¹.

59. Par ailleurs, il n'est pas satisfait à la condition imposant de négocier de bonne foi si la partie intéressée «insiste sur sa propre position sans envisager aucune modification»⁸².

47

60. C'est à l'aune de ces critères que je vais maintenant commencer par démontrer que l'Ukraine n'a pas négocié de bonne foi quant au fond de sa prétention selon laquelle la Fédération de Russie aurait manqué aux obligations qui lui incombent au titre de la convention contre le financement du terrorisme.

2. L'Ukraine n'a pas négocié de bonne foi sur le fond

61. Tout au long de l'échange de notes diplomatiques entre les deux Etats, l'Ukraine n'a cessé d'insister sur sa propre position sans montrer la moindre volonté d'engager une discussion sérieuse avec la Fédération de Russie sur des questions relevant de la convention contre le financement du terrorisme.

62. Plus précisément, l'Ukraine a constamment avancé des allégations dépassant de loin le champ d'application de la convention contre le financement du terrorisme. De fait, dans la quasi-totalité de ses notes diplomatiques, qui étaient censées porter sur des questions découlant de cet instrument, et de celui-ci seulement, ces questions étaient étroitement mêlées à des accusations portées contre la Fédération de Russie relativement à l'interdiction de l'emploi de la force⁸³.

63. De plus, tout ce que l'Ukraine attendait de la Russie, c'était qu'elle satisfasse à ses réclamations — et je cite les termes employés par l'Ukraine dans plusieurs de ses notes diplomatiques — en «exige[ant]» de celle-ci qu'elle modifie son comportement, en l'«exhort[ant]»

⁸¹ *Application de l'accord intérimaire du 13 septembre 1995 (ex-République yougoslave de Macédoine c. Grèce)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (II), p. 685, par. 131.

⁸² *Ibid.*, p. 685, par. 132, citant les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark)* (République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas), arrêt, C.I.J. Recueil 1969, p. 47, par. 85 ; voir également l'affaire relative à des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (I), p. 67, par. 146.

⁸³ Voir, par exemple, les notes diplomatiques de l'Ukraine n^{os} 610/22-110/1591, 610/22-110-1804, 610/22-110/1827, 610/22-110/1833, 72/22-620-3008, 72/22-620-3114, 610/22-11043 et 72/22-620-48 (où il est constamment fait référence à des «actes d'agression» qu'aurait commis la Fédération de Russie).

à le faire, en lui «demand[ant] fermement» ou en lui «enjoign[ant] vivement» de le faire, ou encore en «réitér[ant] ses appels» en ce sens⁸⁴, tout en «condamn[ant]» fréquemment ce comportement.

64. Loin de favoriser un climat propice à des négociations de bonne foi, ces expressions visaient au contraire à attiser les tensions entre les Parties par la formulation d'allégations sans lien avec la convention en cause⁸⁵.

48 65. Qui plus est, la Fédération de Russie avait à plusieurs reprises demandé à l'Ukraine de fournir des éléments de preuve ainsi que des informations et données exhaustives qui lui auraient permis de vérifier lesdites allégations et, si celles-ci s'étaient révélées exactes, de prendre les mesures appropriées requises par la convention⁸⁶. Mais l'Ukraine n'a malheureusement pas fait suite à ces demandes⁸⁷, annonçant soudain «qu'il [était] inutile de poursuivre les efforts visant à régler le différend par voie de négociations»⁸⁸, et ce, alors même que les Parties étaient justement en train de s'entendre sur l'organisation d'une nouvelle série de négociations, rendant ainsi tout dialogue inutile avant même que ces discussions aient pu ne serait-ce que commencer.

3. L'Ukraine n'a pas négocié de bonne foi au sujet de l'organisation d'un arbitrage

66. Monsieur le président, il en va exactement de même des négociations sur l'éventuelle mise en place d'un tribunal arbitral.

67. Compte tenu du peu de temps qui m'est imparti, je m'attacherai plus particulièrement à trois points, qui, cela étant, suffisent à démontrer que l'Ukraine n'a fait aucun effort pour tenter de bonne foi d'établir un tribunal arbitral, comme l'exige l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme.

68. Tout d'abord, l'Ukraine a maintes fois soutenu qu'il convenait de créer une chambre *ad hoc* de la Cour qui, selon elle, constituerait un tribunal arbitral au sens de l'article 24 de la

⁸⁴ Voir, par exemple, les notes diplomatiques de l'Ukraine n^{os} 610/22-110/1591, 610/22-110/1695, 610/22-110-1798, 610/22-110-1804, 610/22-110-1805, 610/22-110-1827 et 610/22-110-1833.

⁸⁵ Comme l'a fait observer la Russie dans sa note diplomatique n^o 16599/dnv.

⁸⁶ Voir les notes diplomatiques n^{os} 13355/dnv et 384/dnv.

⁸⁷ Voir les notes diplomatiques n^{os} 72/23-620-2674 et 13457/dnv.

⁸⁸ Voir les notes diplomatiques de l'Ukraine n^{os} 72/22-620-954 et 72/22-620-1806.

convention⁸⁹. De toute évidence, cette position est inconciliable avec l'article 27 du Statut de la Cour⁹⁰. Bien que la Fédération de Russie l'ait informée que pareille chambre ne pouvait pas constituer un arbitrage au sens de l'article 24, l'Ukraine a néanmoins continué de soulever ce point à plusieurs reprises.

69. Se posait par ailleurs la question de l'application d'une éventuelle sentence arbitrale. L'une des principales positions de l'Ukraine dans la négociation — point sur lequel, selon ses propres termes, «les Parties [devaient] s'entendre»⁹¹ — était qu'une telle sentence devrait être soumise à l'autorité du Conseil de sécurité en vertu de l'article 94 de la Charte des Nations Unies.

49

70. Or, cette disposition, comme vous le voyez à présent, et contrairement au paragraphe 4 de l'article 13 du Pacte de la Société des Nations, ne prévoit le recours au Conseil de sécurité que pour appliquer les décisions de la Cour, et *non* les sentences arbitrales⁹².

71. De plus, l'Ukraine exigeait que, pour décider d'une telle intervention, il soit dérogé aux modalités de vote énoncées dans la Charte pour toute action du Conseil de sécurité⁹³. Ce faisant, elle cherchait en fait à tourner les dispositions pertinentes de la Charte qui, en application de l'article 103 de celle-ci, prévalent sur tout autre régime conventionnel.

72. Enfin, l'on aurait pu attendre de l'Ukraine qu'elle soumette des propositions écrites concrètes en vue d'un accord d'arbitrage, étant donné qu'elle invoquait l'existence d'un différend au titre de la convention contre le financement du terrorisme. Or, c'est la Fédération de Russie qui n'a cessé de proposer des projets détaillés en ce sens, assortis de règles de procédure tenant compte

⁸⁹ Consultations bilatérales russo-ukrainiennes du 18 octobre 2016, déclaration de Jonathan Gimblett, dossier de plaidoiries, onglet n° 27 ; le procès-verbal intégral de la réunion figure à l'annexe 2 du volume II du dossier de documents.

⁹⁰ Voir notamment P. Palchetti, art. 27, note en marge 3, in A. Zimmermann *et al.* (sous la dir. de), *The Statute of the International Court of Justice* (2^e ed., 2012).

⁹¹ Voir les «principes fondamentaux» de l'Ukraine dans le document intitulé : «Document on ICSFT Organization of Arbitration by Ukraine» [document relatif à l'organisation par l'Ukraine de l'arbitrage prévu dans la convention contre le financement du terrorisme], doc. n° 72/22-194/510-2518 daté du 2 novembre 2016, préface au paragraphe 1, dossier de plaidoiries, onglet n° 26.

⁹² Voir K. Oellers-Frahm, art. 94, note en marge 1, in A. Zimmermann *et al.* (sous la dir. de), *The Statute of the International Court of Justice* (2^e ed., 2012).

⁹³ Voir les «principes fondamentaux» de l'Ukraine dans le document intitulé : «Document on ICSFT Organization of Arbitration by Ukraine» [document relatif à l'organisation par l'Ukraine de l'arbitrage prévu dans la convention contre le financement du terrorisme], doc. n° 72/22-194/510-2518 daté du 2 novembre 2016, préface au paragraphe 1, dossier de plaidoiries, onglet n° 26.

des préoccupations de l'Ukraine, et ce, sans que ces projets ne suscitent d'observations spécifiques⁹⁴.

73. Je me permets donc respectueusement d'avancer que l'Ukraine a considéré les obligations de négocier, prévues à l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme — que ce soit sur le fond de ses prétentions ou sur la mise en place d'un tribunal arbitral — comme de simples coquilles vides sans véritable sens. La Cour ne devrait pas récompenser pareille tentative de l'Ukraine de se soustraire aux obligations qu'elle a acceptées en ratifiant la convention contre le financement du terrorisme.

74. Cela m'amène à la question de l'absence de risque «sérieux» ou «réel» qu'un préjudice irréparable soit causé à des droits particuliers découlant de la convention contre le financement du terrorisme.

IV. L'absence de risque «sérieux» ou «réel» qu'un préjudice irréparable soit causé à des droits particuliers découlant de la convention contre le financement du terrorisme

75. A cet égard, il y a trois points importants que l'Ukraine a malheureusement passés sous silence hier.

50

76. *Premièrement*, tous les incidents relatifs à des tirs d'artillerie sans discrimination invoqués par l'Ukraine au paragraphe 7 de sa demande sont antérieurs à l'ensemble de mesures prévues par les accords de Minsk II, qui a déjà été traité. Même s'ils n'ont peut-être pas encore été pleinement mis en œuvre, ces accords n'en demeurent pas moins un facteur essentiel d'évaluation du risque dans le cadre d'une demande en indication de mesures conservatoires reposant sur des événements bien précis qui se sont produits *avant* leur conclusion. Ces accords ont en effet eu une incidence bien réelle sur le terrain, puisqu'ils ont permis de réduire le nombre de civils tués ou blessés par des tirs d'artillerie sans discrimination.

77. *Deuxièmement*, et ce point est plus important encore, des tentatives d'instaurer un cessez-le-feu durable sont en cours et, le 1^{er} mars 2017, le groupe de contact trilatéral a tenu une

⁹⁴ Voir l'échange de notes diplomatiques figurant à l'annexe 2 du volume II du dossier de documents, et, en particulier, la note de la Russie n° 16866/dsng, à l'annexe 1 du volume III.1 du dossier de documents.

réunion au cours de laquelle «les parties ont réaffirmé leur engagement de retirer l'intégralité de leurs armes lourdes»⁹⁵ de la zone en cause.

78. Enfin, *troisièmement*, des mesures spécifiques ont été prises pour écarter, ou du moins limiter, le risque de voir se reproduire certains des actes dont l'Ukraine tire grief :

- s'agissant de la destruction de l'appareil qui assurait le vol MH17, l'espace aérien au-dessus de l'Ukraine orientale a été fermé dès juillet 2014, de sorte que les aéronefs civils ne courent plus aucun risque ;
- s'agissant de la mesure concrète demandée par l'Ukraine, selon laquelle «[l]a Fédération de Russie d[evrait] exercer un contrôle approprié sur sa frontière afin de prévenir tout nouvel acte de financement du terrorisme, y compris la fourniture d'armes en provenance de son territoire et à destination du territoire ukrainien», l'OSCE mène une mission d'observation à deux postes de contrôle (Donetsk et Goukovo) depuis la fin du mois de juillet 2014. Cette mission a été mise en place en application d'une décision de cette organisation⁹⁶, qui faisait suite à une demande de la Fédération de Russie.

79. Il n'existe donc aucun risque qu'un préjudice irréparable soit causé à des droits expressément protégés par la convention contre le financement du terrorisme, et plus précisément celui de ne pas être exposé au financement privé d'actes de terrorisme, selon la définition restrictive qui en est donnée à l'article 2 de cet instrument.

51

80. Qui plus est, l'Ukraine invoque des risques sans tenir compte des importants développements et changements politiques intervenus depuis février 2015, ni du rôle qu'elle joue elle-même à cet égard.

V. L'absence d'urgence

81. Voilà qui m'amène à la question, bien entendu étroitement liée, du caractère d'urgence. *Premièrement*, cette question, tout comme celle du risque de préjudice irréparable, doit être examinée en se référant au libellé exact de l'article 18 de la convention contre le financement du

⁹⁵ «Déclaration faite à la presse par le représentant spécial du président en exercice de l'OSCE, M. Sajdik, à la suite de la réunion du groupe de contact trilatéral tenue le 1^{er} mars 2017», Minsk, 2 mars 2017.

⁹⁶ Décision n° 1130 de l'OSCE : déploiement d'observateurs de l'OSCE à deux postes de contrôle russes sur la frontière russo-ukrainienne, PC.DEC/1130, décision du 24 juillet 2014, dossier de plaidoiries, onglet n° 29.

terrorisme invoquée par l'Ukraine ; autrement dit, il doit y avoir urgence dans le domaine de la coopération interétatique en matière de financement privé d'actes de terrorisme.

82. En conséquence, toute urgence alléguée relativement à la nécessité de faire preuve de retenue dans le cadre d'un conflit armé en cours dans lequel toutes les parties semblent violer le droit international humanitaire est dépourvue de pertinence, puisque la compétence, notamment *prima facie*, que la Cour tient de l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme ne couvre pas pareilles violations du droit international humanitaire en tant que telles.

83. *Deuxièmement*, et comme je l'ai déjà indiqué, il n'y a plus urgence en ce qui concerne la sécurité du survol de l'Ukraine orientale par des aéronefs civils.

84. *Troisièmement*, les actes bien précis auxquels l'Ukraine se réfère au paragraphe 7 de sa demande ont tous eu lieu il y a deux ans environ.

85. *Quatrièmement*, la Russie soutient qu'il convient impérativement de prendre en considération les processus politiques en cours, et que la Cour devrait s'abstenir d'indiquer des mesures conservatoires qui compromettraient ces processus ou nuiraient à la population touchée.

86. De fait, il ressort de la jurisprudence de la Cour que celle-ci tient compte, et sans les contrarier, des processus politiques en cours, y compris devant le Conseil de sécurité, visant à régler de manière pacifique une situation de conflit armé. Pour ne citer qu'un exemple, permettez-moi de vous renvoyer à l'affaire *Cameroun c. Nigéria*, dans laquelle la Cour a pris en considération le fait que le Conseil de sécurité avait déjà appelé les parties à respecter le cessez-le-feu préalablement convenu⁹⁷.

52

87. De la même manière, j'observerai respectueusement que la Cour devrait tenir compte — sans les contrarier — de l'ensemble de mesures prévues par les accords de Minsk II, *a fortiori* parce que le Conseil de sécurité demeure saisi de la situation en Ukraine orientale et qu'il a à la fois «approuv[é]» ces mesures et exhorté toutes les parties à les «appliquer pleinement»⁹⁸. Du reste,

⁹⁷ *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), mesures conservatoires, ordonnance du 15 mars 1996, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 23-24, par. 45-49. Voir également Plateau continental de la mer Egée (Grèce c. Turquie), mesures conservatoires, ordonnance du 11 septembre 1976, C.I.J. Recueil 1976, p. 12-13, par. 37-41.*

⁹⁸ Résolution 2202 (2015) du Conseil de sécurité, 17 février 2015, Nations Unies, doc. S/RES/2202a (2015) ; Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, «Déclaration à la presse faite par le Conseil de sécurité sur la détérioration de la situation dans la région de Donetsk en Ukraine», SC/12700, 31 janvier 2017, dossier de plaidoiries, onglet n° 28.

l'Ukraine elle-même continue de chercher à régler le conflit par l'intermédiaire du Conseil de sécurité⁹⁹.

88. La Cour devrait également s'abstenir d'indiquer des mesures qui auraient un effet négatif sur la population civile des territoires contrôlés par la RPD et la RPL. A titre d'exemple, l'Ukraine demande expressément que «[l]a Fédération de Russie ... cesse[] et prév[ienne] tous transferts d'argent ... de véhicules[ou] de matériels en provenance de son territoire et à destination de» ces dernières¹⁰⁰. Cette mesure, si elle était adoptée, nuirait toutefois à la population civile de la RPD et de la RPL. Elle compromettrait en outre différents aspects de la mise en œuvre du processus de Minsk, puisque le paragraphe 8 des accords de Minsk I appelle à «[a]dopter ... des mesures visant à améliorer la situation dans le Donbass»¹⁰¹, tandis que le paragraphe 7 des accords de Minsk II confirme la nécessité d'«[a]ssurer la sécurité de l'accès, de la livraison, du stockage et de la distribution de l'aide humanitaire à ceux qui en ont besoin»¹⁰².

VI. Conclusion

89. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, permettez-moi de conclure mon exposé.

90. Il se pourrait fort bien qu'il soit un jour souhaitable d'adopter une convention globale contre le terrorisme, mais il s'agit là d'une question relevant du développement futur du droit international, la Cour étant pour l'heure tenue d'appliquer la *lex lata*, à savoir la convention contre le financement du terrorisme telle qu'elle est actuellement en vigueur.

53

91. Je soutiens que le fait même que les négociations relatives à une convention aussi exhaustive n'aient pas — du moins à ce jour — débouché sur le moindre résultat concret démontre bien que les Etats n'ont pas la volonté, ou tout simplement la capacité, de se mettre d'accord sur un tel instrument.

⁹⁹ Voir la réunion tenue le 2 février 2017 par le Conseil de sécurité concernant la lettre en date du 28 février 2014 adressée à sa présidente par le représentant permanent de l'Ukraine auprès de l'Organisation des Nations Unies (S/2014/136), S/PV/7876.

¹⁰⁰ Demande en indication de mesures conservatoires présentée par l'Ukraine, par. 22 c).

¹⁰¹ «Protocole sur les résultats des consultations du groupe de contact trilatéral», Minsk, 5 septembre 2014, et «Mémorandum du 19 septembre 2014 décrivant les paramètres pour la mise en œuvre des engagements du protocole de Minsk du 5 septembre 2014» (ci-après désignés collectivement les «accords de Minsk I»).

¹⁰² «Ensemble de mesures en vue de l'application des accords de Minsk», annexe I de la résolution 2202 (2015) du Conseil de sécurité (ci-après les «accords de Minsk II»).

92. Ce que l'Ukraine propose aujourd'hui à la Cour, par voie d'interprétation et par une porte dérobée, c'est de faire de la convention contre le financement du terrorisme un tel instrument global, vocation qui n'a jamais été la sienne.

93. Est-ce là réellement ce qu'entendaient faire les Etats lorsqu'ils ont négocié, adopté, puis ratifié la convention contre le financement du terrorisme ? Etait-ce vraiment leur intention ?

94. Au surplus, l'Ukraine tente d'obtenir que la Cour indique des mesures conservatoires sur cette base

- au mépris de la définition restrictive du terrorisme contenue dans la convention, alors qu'elle n'a pas même présenté une argumentation plausible à cet égard, comme l'a démontré M. Wordsworth ;
- au mépris des exigences procédurales de l'article 24 de la convention contre le financement du terrorisme ; et enfin
- au mépris des strictes conditions régissant les mesures conservatoires développées dans votre jurisprudence.

95. Monsieur le président, ainsi s'achève le premier tour de plaidoiries de la Russie sur le volet de la demande en indication de mesures conservatoires de l'Ukraine relatif à la convention contre le financement du terrorisme.

96. Je vous prierai donc, Monsieur le président, de bien vouloir appeler maintenant à la barre l'agent de la Fédération de Russie, M. Lukiyantsev.

The PRESIDENT: I now give the floor to the agent of the Russian Federation, Mr. Lukiyantsev.

M. LUKIYANTSEV : Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est pour moi un grand honneur qu'il me soit donné de m'exprimer devant vous au nom de la Fédération de Russie.

INTRODUCTION

54

1. Je me propose de traiter de la deuxième base de compétence de la Cour invoquée par l'Ukraine, la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (CIEDR). L'Ukraine a demandé à la Cour d'imposer des mesures conservatoires, censément pour «protéger les droits de l'homme fondamentaux» des habitants de la Crimée contre la discrimination. Or, je relève que le texte de la demande de l'Ukraine regorge de termes tels qu'«agression», «occupation» ou «referendum illégal»¹⁰³.

2. Qui plus est, alors qu'elle prétend maintenant invoquer la CIEDR au sujet de la Crimée, l'Ukraine a derrière elle un long passé de discrimination envers les Tatars de Crimée¹⁰⁴, et continue de pratiquer la discrimination dans le territoire sur lequel elle exerce son autorité.

3. L'Ukraine a également cautionné les mesures prises pour bloquer l'approvisionnement en eau de la péninsule de Crimée pendant la saison où il est nécessaire pour l'agriculture, et a soutenu ceux qui ont instauré ce qu'ils appellent le «blocus civil»¹⁰⁵, ainsi que ceux qui ont détruit les lignes électriques desservant la péninsule¹⁰⁶. L'Ukraine demande maintenant à la Cour de considérer comme discriminatoire l'interdiction d'une organisation dont les dirigeants soutiennent et prennent de telles mesures¹⁰⁷.

4. Tout cela montre que la requête de l'Ukraine vise un but qui n'a rien à voir avec la CIEDR et la protection des droits de l'homme ; son véritable objet est le statut de la Crimée, question dénuée de pertinence dans une instance introduite au titre de l'article 22 de la convention. La Russie ne conteste nullement que la CIEDR soit applicable sur le territoire de la Crimée.

5. Au cours des audiences, nous allons démontrer qu'il n'y a aucune raison plausible de croire que la Fédération de Russie mène «une campagne d'«annihilation culturelle», expression inventée par le demandeur et exclusivement employée par lui¹⁰⁸. La Russie a fait des efforts considérables pour promouvoir en Crimée le développement harmonieux de tous les groupes

¹⁰³ Demande en indication de mesures conservatoires, par. 1, 3 et 11.

¹⁰⁴ Dossier de plaidoiries établi par la Fédération de Russie, onglet n° 30.

¹⁰⁵ *Ibid.*, onglet n° 31.

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ Demande en indication de mesures conservatoires, par. 12.

¹⁰⁸ *Ibid.*, par. 11.

ethniques. Il y a un contraste saisissant entre ce qu'elle a ainsi entrepris et la situation qui régnait en Crimée avant 2014. La Russie consent ces efforts en dépit des difficultés que l'Ukraine cherche à créer en prenant des mesures à l'encontre des habitants de la Crimée.

6. M. Forteau expliquera plus avant pourquoi la demande en indication de mesures conservatoires ne remplit pas les conditions juridiques qui permettraient à la Cour d'y donner suite.

55

LA SITUATION EN CRIMÉE AVANT 2014

7. Dans sa requête, l'Ukraine prétend que les Tatars de Crimée ont vécu «une renaissance culturelle ... sous souveraineté ukrainienne»¹⁰⁹. Qui plus est, dans les observations qu'elle a formulées hier, l'Ukraine a affirmé que les Tatars de Crimée étaient particulièrement vulnérables parce qu'ils avaient perdu la protection du Gouvernement ukrainien¹¹⁰, et qu'elle n'avait jamais été réputée être sujette à des tensions ethniques¹¹¹.

8. Ces déclarations ne reflètent pas la réalité. Le comité pour l'élimination de la discrimination raciale, durant les dizaines d'années où la Crimée se trouvait sous l'autorité de l'Ukraine, a maintes fois constaté que celle-ci pratiquait la discrimination à l'égard des Tatars de Crimée, comme le montrent les citations de rapports du comité figurant dans notre dossier de plaidoiries¹¹².

9. Tout récemment, en 2016, le comité pour l'élimination de la discrimination raciale a conclu que les Tatars de Crimée qui s'étaient installés après 2014 dans des régions relevant de l'autorité de l'Ukraine «[avaient été] en butte à des difficultés en matière d'accès à l'emploi, aux services sociaux et à l'éducation, et ne [recevaient] pas d'assistance»¹¹³. Le caractère peu reluisant des pratiques de l'Ukraine en matière de protection des droits des minorités en Crimée avant 2014, et même actuellement sur son territoire, est confirmé par le rapport le plus récent (le seizième)

¹⁰⁹ Requête, par. 85.

¹¹⁰ CR 2017/1, p. 64, par. 46 (Gimblett).

¹¹¹ *Ibid.*, p.51, par. 11 (Zerkal).

¹¹² Onglet n° 30.

¹¹³ Onglet n° 36 : Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, observations finales concernant les vingt-deuxième et vingt-troisième rapports périodiques de l'Ukraine, adoptées par le comité à sa quatre-vingt-dixième session (2-26 août 2016), consultable à l'adresse suivante : <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/223/14/pdf/G1622314.pdf?OpenElement>

établi par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) sur la situation des droits de l'homme en Ukraine¹¹⁴

LA SITUATION ACTUELLE EN CRIMÉE

10. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, la Russie a pris en Crimée des mesures concrètes pour aider la communauté tatare et les communautés ukrainiennes de souche et promouvoir leur culture, et ce en dépit de la crise financière, et malgré aussi les tentatives que j'ai déjà signalées visant à entraver l'accès à des biens et services de première nécessité. Permettez-moi de vous dire que jamais encore pareils efforts n'avaient été consacré à ce territoire.

11. Selon les résultats du recensement auquel il a été procédé plus de six mois après la réunification en mars 2014 de la Crimée et de la Russie, 277 336 Tatars, Tatars de Crimée compris, et 344 515 Ukrainiens habitaient alors la Crimée, ce qui donne un tableau de la situation qui ne cadre manifestement pas avec les allégations d'«annihilation culturelle» portées par l'Ukraine¹¹⁵.

56 De plus, contrairement à ce que l'Ukraine voudrait faire croire à la Cour, plus d'un million de citoyens ukrainiens se sont établis en Russie après 2014. Actuellement, plus de 2,6 millions de citoyens ukrainiens résident sur le territoire de la Fédération de Russie¹¹⁶.

12. D'importants dirigeants des Tatars de Crimée et des communautés ukrainiennes de Crimée ont expressément manifesté leur désaccord avec les accusations de discrimination, déclarant qu'il n'y avait plus en Crimée ni oppression fondée sur l'origine ethnique, ni conflits inter-ethniques, et que «la réunification de la Crimée et de la Russie [avait] permis le rétablissement du système traditionnel d'administration de la justice, que le peuple tatar de Crimée attendait depuis plus de 70 ans»¹¹⁷. Vous trouverez à ce sujet, dans notre dossier de plaidoiries,

¹¹⁴ Onglet n° 37 : Report on the human rights situation in Ukraine 16 August to 15 November 2016, publié le 8 décembre 2016, consultable à l'adresse suivante : http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/UAReport16th_EN.pdf.

¹¹⁵ Onglet n° 38 : résultats du recensement de la population de la République de Crimée et de la ville de Sébastopol réalisé en 2014, consultables à l'adresse suivante : http://www.gks.ru/free_doc/new_site/population/demo/perepis_krim/perepis_krim.html.

¹¹⁶ Onglet n° 39 : extrait d'une interview d'O. Kirillova, directrice du département principal du ministère de l'intérieur de la Fédération de Russie chargé des questions migratoires.

¹¹⁷ Onglet n° 40.

plusieurs transcriptions d'interviews et déclarations de dirigeants de communautés vivant en Crimée¹¹⁸, ainsi que d'étrangers qui ont eu l'occasion de s'y rendre¹¹⁹.

13. Fait sans précédent, un décret présidentiel sur le relèvement du peuple tatar de Crimée prévoit une aide au renouveau et au développement de ce peuple, et accorde des avantages sociaux à ceux qui en font partie¹²⁰.

14. Le Gouvernement russe a également approuvé des investissements d'un montant total de 708 milliards de roubles (soit plus de 10 milliards d'euros) pour le développement de la Crimée durant la période 2015-2020, une somme de plus de 10 milliards de roubles (plus de 150 millions d'euros) étant spécialement affectée au développement de la communauté tatar de Crimée, notamment à l'organisation de manifestations culturelles et à la publication d'ouvrages littéraires en langue tatar de Crimée¹²¹.

57

15. Lors des élections de septembre 2014, 155 Tatars de Crimée ont été élus membres d'organes de l'Etat criméen. Le personnel du ministère de l'intérieur de la République de Crimée comprend 56 pourcents de Russes, 29 pourcents d'Ukrainiens et 11 pourcents de Tatars de Crimée. Celui du ministère de la justice compte 71 pourcents de Russes, 16 pourcents d'Ukrainiens et 10 % de Tatars de Crimée. Le personnel d'encadrement des établissements d'enseignement général comprend 548 Russes, 180 Ukrainiens et 48 Tatars de Crimée. Le personnel enseignant comprend 27 755 Russes, 4 996 Ukrainiens et 5 552 Tatars de Crimée.

CE QUI CARACTÉRISE LA TENEUR DE LA REQUÊTE DE L'UKRAINE

16. Monsieur le président, je vais maintenant m'intéresser à la teneur de la requête de l'Ukraine, et je me permets d'appeler tout d'abord l'attention de la Cour sur ce que l'Ukraine n'y dit pas, et s'est aussi abstenue de dire hier dans ses plaidoiries.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Onglet n° 44.

¹²⁰ Onglet n° 45 : décret n° 268 du président de la Fédération de Russie, promulgué le 21 avril 2014, «relatif au relèvement des communautés d'origine arménienne, bulgare, grecque et allemande et du peuple tatar de Crimée et à l'aide de l'Etat pour leur renouveau et leur développement», consultable à l'adresse suivante : <http://kremlin.ru/acts/bank/38356>.

¹²¹ Onglet n° 46 : mesures relatives au développement social et à l'aménagement de l'infrastructure des zones à forte densité d'habitants, originaires de peuples opprimés, prises conformément au programme-cadre fédéral intitulé «Développement socio-économique de la République de Crimée et de la ville de Sébastopol à l'horizon 2020», approuvé par le décret n° 790 du Gouvernement de la Fédération de Russie, promulgué le 11 août 2014 ; consultable à l'adresse suivante : <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=nd=102357218>.

17. L'Ukraine ne prétend pas qu'un quelconque texte législatif de la Fédération de Russie établisse une discrimination à l'égard des Tatars ou des Ukrainiens de Crimée. Elle ne cite pas non plus le moindre exemple de propos à leur endroit inspirés par la haine.

18. Ce qui me paraît le plus frappant est que l'Ukraine n'ait fourni aucun élément de preuve directe, sous la forme de documents ou de déclarations récents, qui viendrait étayer, par exemple, ses allégations de pratiques d'intimidation motivées par l'origine ethnique des personnes concernées. Cela alors qu'à en croire sa requête, l'Ukraine s'est employée pendant des années à recueillir des preuves et que selon elle, des dizaines de milliers de personnes qui habitaient en Crimée se seraient installées en Ukraine, personnes avec lesquelles il lui était loisible de communiquer.

19. Il est à noter que les deux déclarations sous serment que l'Ukraine a intégrées au dernier moment à ses écritures ne peuvent pas être considérées comme des éléments de preuve directe. La déclaration de Mme Lutkovska est un document qui, comme bien d'autres, ne fait que reprendre des informations obtenues indirectement par quelqu'un qui fait partie de l'appareil de l'Etat ukrainien¹²². Quant à M. Tchoubarov, il est membre du Parlement ukrainien¹²³, et sa déclaration sous serment traite principalement de questions qui n'ont rien à voir avec la présente affaire, telles que la déportation de Tatars de Crimée dans les années 1940, ou de situations qu'il n'a pas pu constater lui-même.

58

20. Le demandeur fonde dans une large mesure son argumentation sur des opinions exprimées au sein d'organisations internationales. Or, il ne faut pas perdre de vue que les appréciations portées sur la situation en Crimée sont bien souvent le reflet d'une prise de position sur le statut de celle-ci.

21. Un certain nombre de documents d'organisations internationales qui, à première vue, traitent de la situation des droits de l'homme en Crimée, portent en réalité principalement sur le statut de la Crimée. Tel est le cas, par exemple, de la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies sur «la situation des droits de l'homme en Crimée», adoptée à l'issue d'un scrutin où

¹²² Déclaration sous serment de V. Lutkovska (27 février 2017), documents à l'appui de la demande en indication de mesures conservatoires de l'Ukraine («documents à l'appui de la demande de l'Ukraine»), annexe 83.

¹²³ Déclaration sous serment de R. Chubarov (21 février 2017), *ibid.*, annexe 81.

près des deux tiers des Etats Membres de l'ONU se sont abstenus ou ont émis un vote négatif¹²⁴. Vous pourrez voir qu'on trouve dans cette résolution des termes comme «occupation», lequel, selon la déclaration faite par l'Ukraine lors du vote, désigne la principale des questions sur lesquelles porte la résolution¹²⁵.

22. Quant aux rapports du HCDH ou de l'OSCE invoqués par l'Ukraine, ils émanent d'institutions incapables de se rendre compte sur place de la situation en Crimée, du fait que l'Ukraine s'obstine à considérer qu'elles ne peuvent envoyer des représentants dans la péninsule que dans le cadre d'un déplacement en territoire ukrainien. Je citerai en particulier le cas du 16^e rapport du HCDH sur la situation des droits de l'homme en Ukraine, fondé sur 176 entretiens¹²⁶ qui, pour la plupart, ont eu lieu en Ukraine, et non en Crimée.

23. La Fédération de Russie tient à dire la profonde confiance que lui inspire la Cour, organe judiciaire principal des Nations Unies chargé de régler les différends d'ordre juridique en fonction de critères juridiques à l'issue d'une appréciation indépendante des faits pertinents.

24. La Cour devrait se montrer extrêmement circonspecte dans son examen des informations avancées dans sa demande en indication de mesures conservatoires. L'Ukraine déforme tout simplement la réalité. Le chiffre qu'elle cite quant au nombre de Tatars de Crimée qui vivent en Crimée en est l'exemple le plus flagrant.

25. Dans sa demande, l'Ukraine affirme qu'il y a eu une chute catastrophique du nombre des Tatars de Crimée habitant la péninsule, qui ne serait plus que le cinquième de ce qu'il était avant le changement de statut de la Crimée, tombant ainsi de 243 400 à 42 254¹²⁷. Si ces chiffres étaient

59

¹²⁴ Résolution 71/205, adoptée par l'Assemblée générale le 19 décembre 2016, intitulée «Situation des droits de l'homme dans la République autonome de Crimée et la ville de Sébastopol (Ukraine)», consultable à l'adresse suivante : http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/71/205.

¹²⁵ Ministère ukrainien des affaires étrangères, déclaration sur la l'adoption de la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies intitulée «Situation des droits de l'homme dans la République autonome de Crimée et la ville de Sébastopol (Ukraine)», consultable à l'adresse suivante : <http://mfa.gov.ua/en/press-center/news/53305-zajava-mzs-shhodo-uhvalennya-rezolyuciji-ga-oon-stan-z-pravami-lyudini-u-avtonomnij-respublici-krim-ta-misti-sevastopoly-ukrajina>.

¹²⁶ Report on the human rights situation in Ukraine, 16 August to 15 November 2016, par. 2. Le texte de ce rapport peut être consulté à l'adresse suivante : [http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/UAReport 16th_EN.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/UAReport%2016th_EN.pdf).

¹²⁷ Demande en indication de mesures conservatoires, par. 13.

statistiques les mauvais chiffres, ceux qui indiquent le nombre des Tatars qui ne sont pas d'origine criméenne.

26. Hier, le demandeur a tenté d'ajuster les chiffres, déclarant qu'il y avait 230 000 Tatars de Crimée¹²⁸, chiffre encore une fois erroné. Il y a en effet parmi les habitants actuels de la Crimée 232 340 Tatars de Crimée¹²⁹. Puisque l'Ukraine a déclaré que la distinction entre les Tatars de Crimée et les autres Tatars était «quelque peu obscure», nous nous permettons de préciser que le nombre total exact des Tatars qui habitent actuellement la Crimée est de 277 336, soit largement supérieur à celui relevé avant 2014¹³⁰.

27. L'Ukraine a également cité hier le nombre des Ukrainiens habitant la Crimée, prétendant par là illustrer «l'exode» des Ukrainiens de Crimée, et a de nouveau avancé un chiffre faux. Le nombre exact des Ukrainiens vivant en Crimée est de 344 515, et non pas de 291 603¹³¹.

28. Les données statistiques fournies par l'Ukraine au sujet de l'enseignement dispensé en langue tatare de Crimée et en ukrainien sont quant à elles incomplètes et trompeuses, comme vous l'expliquera M. Forteau.

29. La requête comporte aussi des informations sur certains cas de violations alléguées des droits de l'homme. Or, pour établir l'existence de pratiques discriminatoires ou d'une «campagne d'annihilation culturelle», il ne saurait suffire d'invoquer l'appartenance ethnique des personnes dont les droits auraient été violés. C'est pourtant ce que fait l'Ukraine, qui présente à la Cour la relation d'un certain nombre d'incidents concernant des Tatars et des Ukrainiens de Crimée en affirmant que ces incidents, en eux-mêmes, montrent que la discrimination est pratiquée en Crimée. Ces incidents concernent des personnes portées disparues ou de personnes qui ont eu affaire aux autorités chargées du maintien de l'ordre public dans le cadre de l'application de la législation sur la répression de l'extrémisme, et se sont vu confisquer certains ouvrages à la suite de perquisitions ; M. Forteau vous en dira plus sur ce sujet.

¹²⁸ CR 2017/1, p. 64, par. 45 4) (Gimblett).

¹²⁹ Onglet n° 38.

¹³⁰ Onglet n° 38 : résultats du recensement de la population de la République de Crimée et de la ville de Sébastopol réalisé en 2014, consultables à l'adresse suivante : http://www.gks.ru/free_doc/new_site/population/demo/perepis_krim/perepis_krim.html.

¹³¹ Voir *supra*, note n° 24.

60

30. Le demandeur allègue également que les autorités russes se refusent à enquêter sur les disparitions de Tatars ou d'Ukrainiens de Crimée. Permettez-moi de citer à ce sujet quelques chiffres : en 2015 et 2016, les autorités chargées du maintien de l'ordre ont retrouvé trace de 63 des 78 Tatars de Crimée portés disparus et de 131 des 152 Ukrainiens de Crimée dont la disparition avait été signalée. Durant la même période, les autorités ont retrouvé trace de 761 des 869 Russes portés disparus. On voit donc que tous les cas de disparition font l'objet d'une enquête, quelle que soit l'origine nationale ou ethnique des personnes portées disparues.

31. Je vais maintenant traiter de la mesure qui, aux dires de l'Ukraine, est la manifestation la plus patente d'une politique discriminatoire, à savoir l'interdiction du *Majlis* en tant qu'organisation extrémiste¹³².

32. L'Ukraine s'applique à présenter le *Majlis* comme le seul organe représentatif du peuple tatar de Crimée. Le *Majlis* a été créé en 1991 par une délégation des représentants du peuple tatar de Crimée dénommée *Qurultay*, qui s'est chargée de la représentation de tout le peuple tatar de Crimée. Dès ses débuts, l'organisation ainsi créée s'est consacrée exclusivement à défendre la cause de l'autodétermination du peuple tatar de Crimée dans un Etat souverain de Crimée¹³³. Cette revendication a déclenché une réaction immédiate du conseil suprême (parlement) de Crimée, qui a déclaré la *Qurultay* inconstitutionnelle¹³⁴.

33. La *Qurultay* et le *Majlis* se sont constamment opposés aux autorités de l'Etat¹³⁵. L'une des conséquences de cette attitude est que les deux organisations n'ont jamais été enregistrées conformément à la législation ukrainienne. En adoptant cette tactique, elles ont manifestement voulu se soustraire à toute responsabilité tout en continuant de jouir de leur statut auto-proclamé d'«autorités de réserve». L'Ukraine n'avait jamais reconnu le *Majlis* comme étant un organe représentatif des Tatars de Crimée, et n'avait jamais non plus considéré les Tatars de Crimée

¹³² Demande en indication de mesures conservatoires, par. 12.

¹³³ Onglet n° 48 : déclaration de souveraineté nationale du peuple tatar de Crimée, en date du 28 juin 1991, dossier de documents, vol. III, 2, annexe 1.

¹³⁴ Onglet n° 50.

¹³⁵ Onglets n°s 49, 51 et 52 : le *Majlis* a adopté une déclaration de son *presidium* «sur la situation en Crimée», dossier de documents, vol. III, 2, annexe 6 ; résolution de la deuxième session de la *Qurultay* «relative aux activités du *Majlis* du peuple tatar de Crimée durant la période comprise entre juin 1991 et juillet 1993», *ibid.*, vol. III, 2, annexe 8.

comme un peuple autochtone. Le Gouvernement ukrainien est revenu sur ce double refus par des décisions qu'il a prises après le changement de statut de la Crimée¹³⁶.

61

34. Avec le temps, le *Majlis* s'est mis à recourir à des méthodes violentes pour atteindre ses buts. En 1992, des membres du *Majlis* ont pris part à des manifestations violentes qui ont fait des morts, dont une organisée à Krasny Ray suite à un différend sur des parcelles de terrain, et une qui a eu lieu devant le siège du conseil suprême de Crimée.¹³⁷ M. Dzhemilev a alors déclaré la mobilisation et lancé un appel à la formation d'unités d'autodéfense. A la suite de ces événements, le conseil suprême de Crimée a adopté une décision qualifiant d'inconstitutionnelles «les activités du *Majlis* et de ses antennes locales qui visent à attiser les tensions politiques et à promouvoir la haine interethnique en provoquant des troubles massifs de l'ordre public et en lançant des appels au renversement des autorités locales et des autorités de l'Etat»¹³⁸.

35. M. Kravchuck, alors président de l'Ukraine, a condamné les actes violents et illégaux commis par des extrémistes agissant au nom du *Majlis*, et a rappelé que le conseil suprême de la République de Crimée et les institutions qui y étaient rattachées étaient les seules autorités légales¹³⁹.

36. En 2014, le *Majlis* a poursuivi sa tactique violente, en organisant d'abord, le 26 février, devant le bâtiment abritant le Conseil suprême, une manifestation qui, en raison des agissements de ses membres et partisans, dont M. Chygoz, a fait deux morts et 79 blessés. Ensuite, le 3 mai, lors d'un rassemblement organisé par M. Tchoubarov pour accueillir M. Dzhemilev, les participants s'en sont pris à la police criméenne, agressant physiquement plusieurs policiers du poste de contrôle frontalier proche de la ville d'Amyansk. L'un des protestataires a même tenté d'écraser un policier avec sa voiture¹⁴⁰.

37. Après ces incidents, MM. Tchoubarov et Dzhemilev ont poursuivi leurs activités depuis Kiev. Le 1^{er} avril 2015, M. Tchoubarov a déclaré que pour lui et son camp, «la guerre ne finir[ait]

¹³⁶ <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1140-vii>.

¹³⁷ Onglets n^{os} 53 et 59.

¹³⁸ Onglet n^o 54.

¹³⁹ Onglet n^o 55.

¹⁴⁰ Onglet n^o 56.

pas» tant que la Crimée n'aurait pas été réintégrée à l'Etat ukrainien¹⁴¹. En septembre 2015, les activistes du *Majlis* et les nationalistes du «Front de droite» ont investi les postes de contrôle routier et établi des barrages sur la voie ferrée ; ensuite, en octobre et novembre 2015, ils ont privé la péninsule d'électricité en faisant sauter les pylônes des lignes de distribution¹⁴², ce qui a eu des conséquences dramatiques pour ses habitants.

38. Le président Porochenko a déclaré que ce blocus était «le fait d'activistes du peuple tatar de Crimée» et que «les autorités de l'Etat — le corps ukrainien des garde-frontière et le ministère de la justice — [avaient] reçu pour consigne de maintenir l'ordre public et de prévenir les actes de provocation»¹⁴³.

62

39. L'interdiction du *Majlis* a été décidée pour faire pièce à ces actes violents et n'a rien à voir avec l'origine ethnique de ses membres. L'Ukraine s'ingénie à présenter cette décision comme étant destinée à priver les Tatars de Crimée de leur seul organe représentatif, ce qui est faux. La décision par laquelle la plus haute autorité judiciaire de Russie a prononcé l'interdiction du *Majlis* précise qu'il existe en Crimée 30 autres organisations de Tatars de Crimée, comptant plus de 20 000 membres¹⁴⁴. Nombre de ces organisations sont opposées au *Majlis*¹⁴⁵.

40. La suspension de l'interdiction du *Majlis*, qui est l'une des mesures conservatoires demandées par l'Ukraine, outre qu'elle serait intempestive parce que préjugant le règlement de questions que la Cour n'est pas en mesure d'examiner convenablement à ce stade de la procédure, compromettrait gravement la sûreté de l'Etat et le maintien de l'ordre public.

DÉFAUT DE VÉRITABLES NÉGOCIATIONS

41. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, l'Ukraine a affirmé qu'il y avait eu entre elle et la Russie de véritables négociations sur les questions faisant l'objet de sa requête. En réalité, les dirigeants ukrainiens ont clairement manifesté que l'Ukraine n'avait pas

¹⁴¹ Onglet n° 56.

¹⁴² Onglet n° 31.

¹⁴³ Onglet n° 31 : «Porochenko déclare que le blocus a pour but la réintégration de la Crimée à l'Ukraine» (22 septembre 2015), <https://regnum.ru/news/polit/1975787.html>.

¹⁴⁴ Onglet n° 56.

¹⁴⁵ Onglet n° 57.

l'intention d'entamer de bonne foi des négociations et se bornaient à «faire semblant» de négocier¹⁴⁶.

42. J'ai participé à trois rencontres en qualité de chef de la délégation russe. A chaque fois, l'Ukraine a proposé que quelques heures d'une seule journée soient consacrées à des consultations, alors que la Russie préconisait de prévoir plus de temps. Avant deux de ces rencontres, une membre très importante de la délégation ukrainienne a fait savoir qu'elle ne serait pas présente en raison de son emploi du temps trop chargé.

43. En décembre 2016, la délégation ukrainienne, sans raison apparente, a tout à coup décidé de mettre fin aux consultations, décision qui a été suivie en janvier de cette année du dépôt de la requête de l'Ukraine devant la Cour. Ni lors de la dernière rencontre tenue en décembre 2016, ni non plus lors des rencontres précédentes, l'Ukraine n'a jamais dit qu'à son avis, il devenait urgent de régler la situation. Elle n'a mentionné aucun fait ni aucune circonstance qui aurait nécessité selon elle une action dans l'urgence.

63

44. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, alors que mon intervention touche à sa fin, je tiens à vous donner l'assurance que la Fédération de Russie, Etat pluriethnique de par sa Constitution, prend très au sérieux les obligations qu'elle a assumées en tant que partie à la CIEDR. Le développement harmonieux de toutes les communautés ethniques est l'une des grandes priorités nationales de la Russie. La Fédération de Russie abrite d'importantes communautés ukrainiennes et tatares (plus de 5,3 millions de Tatars et 1,9 million d'Ukrainiens, selon le recensement de 2010)¹⁴⁷. Le comité pour l'élimination de la discrimination raciale ne s'est jamais montré préoccupé au sujet de l'exercice de leurs droits par les membres de ces communautés.

45. Le dernier rapport périodique adressé par la Fédération de Russie au comité pour l'élimination de la discrimination raciale, qui comprend un exposé de la situation en Crimée, doit être examiné cette année en août. Nous avons l'intention d'ouvrir un dialogue avec le comité au

¹⁴⁶ Onglet n° 47.

¹⁴⁷ Recensement général de la population de la Russie, voir http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis_itogi1612.htm.

sujet de toute question que cet organe conventionnel créé en application de la CIEDR pourrait soulever au sujet de la politique et des pratiques de la Russie.

46. Permettez-moi de citer, pour conclure mon exposé, des propos d'Emirali Ablaev, moufti et chef du conseil spirituel des musulmans de Crimée et de Sébastopol (qui, en Crimée, compte parmi les organisations de Tatars de Crimée les plus respectées) ; élu par la Quraltay en 1999, il a déclaré ce qui suit : «jamais, au cours des deux cents dernières années, l'attitude envers le Mouftiat des musulmans de Crimée n'a été aussi positive»¹⁴⁸.

Mr. President, Members of the Court, thank you for your attention. Mr. President, may I ask you to give the floor to Professor Forteau.

The PRESIDENT: Thank you, Excellency. I now give the floor to Professor Forteau.

Mr. FORTEAU: Thank you, Mr. President.

THE COURT'S LACK OF PRIMA FACIE JURISDICTION AND LACK OF BASIS FOR THE PROVISIONAL MEASURES SOUGHT BY UKRAINE

1. Mr. President, Members of the Court, it is an honour and a privilege to appear before you today. It falls to me this morning to respond to the request for the indication of provisional measures in respect of CERD and I shall do so in light of the important clarifications that have just been made.

64 2. I shall begin with the observation that the first two provisional measures sought by Ukraine¹⁴⁹ are in fact merely a reiteration of obligations under CERD, as, moreover, Mr. Gimblett acknowledged yesterday¹⁵⁰. These requests therefore have no purpose of their own and cannot give rise to provisional measures. There is even less need to reiterate the Parties' obligations in these proceedings, since Russia has officially informed Ukraine on a number of occasions that it fully intended to comply strictly with its commitments under the Convention, in Crimea and

¹⁴⁸ Onglet n° 58.

¹⁴⁹See Ukraine's Request for the indication of provisional measures, paras. 24 (a) and (b).

¹⁵⁰CR 2017/1, p. 70, para. 50 (Gimblett).

elsewhere¹⁵¹. The other measures sought by Ukraine do not, prima facie, fall within the Court’s jurisdiction and, in any event, do not meet the conditions laid down in the Court’s jurisprudence.

**I. The Court lacks jurisdiction, even prima facie,
to entertain Ukraine’s Request**

3. Ukraine seeks to found the jurisdiction of the Court on Article 22 of CERD. You will find a copy of the text of the Convention at tab 60 of the judges’ folder.

4. A number of conditions must be met for the Court to have jurisdiction on the basis of Article 22. Its jurisprudence is firmly established and very strict in this respect. The Court only has jurisdiction if a dispute exists on the day proceedings are instituted¹⁵², the existence of said dispute is a matter for objective determination¹⁵³ and the dispute must fall *ratione materiae* within the scope of the basis of jurisdiction relied upon¹⁵⁴. Furthermore, in 2011, in the *Georgia v. Russia* case, the Court concluded that Article 22 established “preconditions to be fulfilled before the seisin of the Court”¹⁵⁵. Article 22 thus provides that only a dispute “which is not settled by negotiation or by the procedures expressly provided for in this Convention” can be referred to the Court.

65

5. In its 2011 Judgment, the Court precisely defined the criteria that must be met for the first procedural condition — that of prior negotiation — to be deemed satisfied¹⁵⁶.

6. In the same Judgment, the Court did not take an explicit position on whether the two preconditions contained in Article 22 are cumulative or alternative¹⁵⁷. It did, however, note — and this is significant — that at the time CERD was being elaborated, “the idea of submitting to the

¹⁵¹See, for example, the diplomatic Note from Russia to Ukraine of 28 September 2015 (in the Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine’s Request for the indication of provisional measures, No. 11-5).

¹⁵²*Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment of 5 October 2016*, paras. 42-43.

¹⁵³*Ibid.*, para. 39.

¹⁵⁴See *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 810, para. 16; *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, separate opinion of Judge Koroma, p. 185, para. 7.

¹⁵⁵*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 128, para. 141 (emphasis added).

¹⁵⁶*Ibid.*, in particular p. 132, para. 157, and p. 134, para. 162. See also *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II)*, p. 446, para. 57.

¹⁵⁷*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 140, para. 183.

compulsory settlement of disputes by the Court was not readily acceptable to a number of States”, which explains why “additional limitations to resort to judicial settlement in the form of prior negotiations *and* other settlement procedures without fixed time-limits were provided for with a view to facilitating wider acceptance of CERD by States”¹⁵⁸.

7. This confirms Russia’s position in the *Georgia v. Russia* case that the two preconditions in Article 22 are cumulative. We would refer you here to the relevant parts of Russia’s preliminary objections and two rounds of oral arguments in 2010, which retain all their relevance for the purposes of this case¹⁵⁹.

8. Of course, at this stage of the proceedings, it is only a question of ascertaining whether the Court has prima facie jurisdiction. However, in light of clarifications made in recent years, it would appear that such prima facie jurisdiction is not established in these proceedings, and there are three sets of reasons for this.

66 9. First, Ukraine admits that, before seising the Court, it did not attempt to have recourse to the procedures expressly provided for in the Convention and that it has therefore not fulfilled the second precondition laid down by Article 22¹⁶⁰. It is in fact surprising that Ukraine did not refer its claims to the CERD Committee, whereas Articles 11 to 13 of the Convention establish a specific procedure for bringing *State-to-State* complaints before the Committee. It is equally surprising that Ukraine made no mention of this precondition yesterday, whereas it was debated at length in the *Georgia v. Russia* case¹⁶¹. Moreover, in the exchanges of diplomatic Notes, Russia had expressly recalled to Ukraine, on 27 November 2014, that it should follow this procedure, which is clearly effective in the event of a dispute between States (see tab 61 in the judges’ folder). Through this procedure, the Committee, and then a Conciliation Commission, can, *inter alia*, establish the facts by asking the parties to supply any relevant information that might be required; what is more, the

¹⁵⁸*Ibid.* (emphasis added).

¹⁵⁹*Georgia v. Russia*, Preliminary Objections of the Russian Federation, paras. 4.57-4.80; CR 2010/8, pp. 53-60 (Pellet); CR 2010/10, pp. 23-38 (Pellet). See also *Application of the International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 15 October 2008*, I.C.J. Reports 2008, joint dissenting opinion of Vice-President Al-Khasawneh and Judges Ranjeva, Shi, Koroma, Tomka, Bennouna and Skotnikov, p. 404, para. 18.

¹⁶⁰See Application, para. 23.

¹⁶¹*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 2011 (I), in particular p. 121, para. 119.

Committee is very well placed to do so, since, as a result of examining the periodic reports submitted by States under Article 9 of CERD, it is fully informed of and regularly monitors the measures adopted by States in application of the Convention.

10. Furthermore, the Committee can trigger an urgent action procedure when a situation requires “immediate attention to prevent or limit the scale or number of serious violations of the Convention”¹⁶². This urgent procedure is precisely defined and intended to be fully effective, in particular on the basis of the guidelines adopted in this regard by the Committee in 2007¹⁶³.

11. In so far as Ukraine has not referred these issues to the Committee pursuant to Article 22, the Court clearly lacks jurisdiction in this case.

67

12. Second, there is no evidence of a “genuine attempt to negotiate”¹⁶⁴. It is true that, for two and half years, exchanges have taken place between the Parties, in the form of Notes Verbales and three rounds of meetings. But, as the Agent of Russia pointed out, Ukraine has only been going through the motions as far as the negotiation process is concerned; it has merely placed on record a certain number of accusations that have constantly shifted from one Note Verbale to the next, which means — and this is important — that so far it has not been possible to establish definitively the positions of the two Parties on the questions at issue¹⁶⁵. What is more, Ukraine has not bothered to substantiate its accusations with documentary evidence, nor has it devoted the time required for both Parties to consider its allegations. Lastly, it appears explicitly from the most recent exchanges between the Parties that they had not ruled out the possibility of future negotiations¹⁶⁶. In these circumstances, it is evident that the condition of prior negotiation as defined in the Court’s jurisprudence has not been fulfilled either.

13. Third, the Court may only order provisional measures if “the provisions invoked by the Applicant appear, *prima facie*, to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be

¹⁶²Prevention of racial discrimination , including early warning and urgent procedures: working paper adopted by the Committee on the Elimination of Racial Discrimination, A/48/18, Annex III, 1993, para. 8 (b).

¹⁶³Guidelines for the early warning and urgent action procedures, Annual Report A/62/18, Annexes, Chapter III, 2007; see also <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CERD/Pages/EarlyWarningProcedure.aspx#about>.

¹⁶⁴*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 133, para. 159.

¹⁶⁵See in this respect (*a contrario*) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II)*, p. 446, para. 59.

¹⁶⁶See the Note Verbale of 28 September 2015 (in the Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine’s Request for the indication of provisional measures, No. 11-5).

founded”¹⁶⁷. It thus falls to Ukraine to demonstrate that, prima facie, the alleged facts may constitute violations of the provisions of CERD. Two basic points need to be made here.

14. First, it is important to recall that the Convention only prohibits *discrimination*. This means that a differentiation of treatment must be established for the provisions of the Convention to apply¹⁶⁸. In particular, this means that the various rights referred to in the different paragraphs of Article 5 of the Convention are not protected as such, contrary to the false impression that Mr. Gimblett sought to create yesterday¹⁶⁹; the protection afforded by Article 5 of the Convention is solely the *absence of discrimination* “in the enjoyment” of those rights.

68

15. It is therefore not enough to allege that a person has suffered a prejudice or that one of his or her rights has been infringed. It must be shown that the prejudice or the infringement of a right is *discriminatory in nature*. Ukraine must therefore establish that Russia has adopted measures which have a discriminatory effect on the Tatar and Ukrainian communities *compared with how other residents of Crimea are treated*. The comparability test is, in fact, at the heart of the principle of non-discrimination¹⁷⁰.

16. Second, the Convention only prohibits discrimination in so far as it is “based on” a certain number of grounds specified in Article 1, namely, “race, colour, descent, or national or ethnic origin”. It is thus for the Applicant to prove that the ground for any difference in treatment is the race or national or ethnic origin of the people concerned. Any difference in treatment based on other grounds is not prohibited by the Convention.

17. Prima facie, the provisional measures sought by the Applicant do not take account of these factors. First of all, in respect of the rights under CERD Articles 3, 4 and 6 for which it is seeking provisional protection¹⁷¹, Ukraine has not made any specific allegation or submitted any factual element in its Request. What is more, Ukraine made absolutely no mention yesterday of

¹⁶⁷*Application of the International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 15 October 2008, I.C.J. Reports 2008*, p. 377, para. 85.

¹⁶⁸See CERD, General Recommendation 14 regarding Article 1, paragraph 1, of the Convention, Forty-second session, 1993, A/48/18, para. 2.

¹⁶⁹CR 2017/1, p. 57, para. 11 (Gimblett).

¹⁷⁰See L. Hennebel, H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l’homme*, Pedone (Paris), 2016, pp. 757 *et seq.*

¹⁷¹Request for the indication of provisional measures, para. 17.

these three provisions. And as regards CERD Articles 2 and 5, Ukraine merely gives a list of alleged violations of human rights that have affected people of Tatar or Ukrainian origin. At no point does Ukraine explain how these allegations constitute *racial discrimination*.

18. Ukraine asserts, for example, that the measures of prevention, criminal investigation or prosecution that the Russian authorities have been led to take against certain Tatar or Ukrainian people or entities are part of a campaign of racial discrimination¹⁷². Yet available statistics show that there is no difference in treatment. You will find the relevant statistics at tab 62 of the judges' folder. This document shows that in criminal matters, people of Tatar or Ukrainian origin were not subject to discriminatory treatment compared to other inhabitants of Crimea. On the contrary, proportionally, it appears that they faced fewer criminal proceedings than other inhabitants.

19. The searches, preventive measures or criminal proceedings that Ukraine claims the Crimean authorities have undertaken against certain people of Tatar or Ukrainian origin have a legitimate aim, namely, the fight against extremism — a fight that Russia is conducting throughout its territory against any person involved in such acts¹⁷³. In the vast majority of cases, preventive and penal measures have been aimed at people with a link to the organization Hizb ut-Tahrir al-Islami, which Russia considers to be extremist. As the documents submitted by Ukraine show, measures taken just recently in January, for example, against Mr. Kurbedinov and Mr. Polozov, who Ukraine claimed yesterday to have been subjected to discriminatory arrest measures¹⁷⁴, were linked to the activities of that organization¹⁷⁵. Hizb ut-Tahrir al-Islami is banned not only in Russia, but also in Germany and in a number of Arab and Asian States, on account of its extremist discourse and activities. Here, the Court will no doubt note with interest that in two recent cases, one involving Germany and one involving Russia, the European Court of Human Rights endorsed the measures taken by the two States against this extremist organization, taking the view that its

¹⁷²See Application, p. 24, sec. C, and para. 81.

¹⁷³See, for example, Xenophobia, Freedom of Conscience and Anti-Extremism in Russia in 2015: A collection of annual reports by the SOVA Center for Information and Analysis, 2016 (<http://www.sova-center.ru/files/books/pe16-text.pdf>), in particular pp. 117-118.

¹⁷⁴CR 2017/1, p. 66, paras. 38-39 (Gimblett).

¹⁷⁵See the documents in support of Ukraine's Request for the indication of provisional measures (Ann. 41); judges' folder of Ukraine (Vol. II), document No. 34.

discourse and activities were contrary to both the letter and the spirit of the European Convention on Human Rights¹⁷⁶.

70 20. Similarly, there is nothing to suggest prima facie that, should the facts be established, the measures barring demonstrations and gatherings referred to in Ukraine's Application¹⁷⁷ constitute racial discrimination. The measures taken to combat separatism or extremism and the bans on demonstrations in certain locations apply, in accordance with the rules in force, to everyone and to all demonstrations in Crimea¹⁷⁸; and, furthermore, they are based on a ground permitted by the Convention. Ukraine has offered no tangible evidence that, when these measures are applied to people of Tatar or Ukrainian origin, they are applied in a discriminatory manner on the basis of the racial or ethnic origin of those concerned.

The PRESIDENT: Professor, I would ask you to deliver the rest of your presentation at a slower pace for the benefit of the interpreters and therefore the Court.

Mr. FORTEAU: Of course, Mr. President, I shall take due heed of your instructions.

II. The provisional measures sought by Ukraine do not satisfy the required conditions

21. Mr. President, even if we assume that the Court had prima facie jurisdiction, the conditions for the indication of provisional measures would still have to be fulfilled. And they are not.

22. Turning first to the plausibility of the rights invoked, there is a striking contrast between Ukraine's grave accusations, on the one hand, and the reality of the situation, on the other.

23. Ukraine's accusation, as reiterated more than 20 times yesterday, is a radical one: Ukraine accuses Russia of pursuing in Crimea "the cultural erasure of non-Russian communities through a systematic and ongoing campaign of discrimination"¹⁷⁹. The objective of this so-called

¹⁷⁶ECHR, *Hizb ut-Tahrir and others v. Germany*, No. 31098/98 (12 June 2012); *Kasymakhunov and Saybatalov v. Russia*, Nos. 26261/05 and 26377/06 (14 March 2013).

¹⁷⁷See Application of Ukraine, paras. 100-102 and 109-110.

¹⁷⁸See also Regulation 315 of 4 July 2016 of the Council of Ministers of the Republic of Crimea (available — in Russian — at: rk.gov.ru/rus/file/pub/pub_298128.pdf).

¹⁷⁹See Request for the indication of provisional measures, para. 3.

systematic campaign of cultural erasure is, apparently, to “eliminate” the identity and culture of non-Russians altogether¹⁸⁰. According to Ukraine, the very survival of those communities is under threat¹⁸¹.

71

24. Such an accusation is of exceptional gravity; in accordance with the Court’s jurisprudence, it must be proved “by evidence that is fully conclusive” and that provides “a high level of certainty”¹⁸². Yet, none of the documents Ukraine has submitted to the Court — not even the General Assembly resolution of 2016 which, as Russia has already said this morning, is hardly conclusive given the conditions under which it was adopted — relays that grave accusation.

25. The fact is that, on the ground, the situation of the non-Russian-speaking communities in Crimea in no way corresponds to the description put forward by Ukraine yesterday.

26. First, contrary to its assertions¹⁸³, Ukraine failed to respect the rights of the Tatar communities prior to 2014. Between 1992 and 2014, numerous documents prepared by independent organizations condemned the treatment reserved by the Ukrainian State for minorities in general and the Crimean Tatar community in particular. On this point, I would refer you to the relevant extracts from the reports of human rights organizations, which can be found in the dossier submitted by Russia last week¹⁸⁴.

27. Since Crimea’s change of status in 2014, several facts attest that the situation of those communities has improved.

28. On 21 April 2014, for example, a decree was adopted by President Vladimir Putin which relates, in particular, to the rehabilitation of the Crimean Tatar people and to State support for their revival and development (this decree can be found at tab 63 of the judges’ folder). The decree seeks, by its terms, to redress a “historical injustice” and to “eliminate the consequences of the illegal deportation” of that people, as well as to ensure the protection of their rights and legitimate

¹⁸⁰See Application, paras. 5, 13, 14 and 131; Request for the indication of provisional measures, para. 3, as well as paras. 11 and 21.

¹⁸¹CR 2017/1, p. 25, para. 2, and p. 30, para. 19 (Koh).

¹⁸²*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007 (I), pp. 129-130, paras. 209-210.*

¹⁸³See Application, para. 85.

¹⁸⁴See Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine’s Request for the indication of provisional measures, Document No. 9.2.

interests. It acknowledges, in particular, the need to provide education in the language of that community.

72

29. Similarly, a law of 10 December 2014 set out social support measures for their benefit¹⁸⁵. Pursuant to a decision of 11 August 2014, the Russian Government also approved a vast federal programme of economic and social development to support them, as the Agent of Russia has explained this morning¹⁸⁶. For his part, the United Nations High Commissioner for Human Rights noted in August 2016 that a memorial dedicated to Tatar victims of deportation had been inaugurated by the Crimean authorities¹⁸⁷.

30. It is also important to point out that Crimea's new Constitution, which was adopted on 11 April 2014, establishes both the Crimean Tatar and Ukrainian languages as official languages of Crimea. This is an important step forward in the recognition of those communities' rights, and the fact that it is enshrined in the Constitution belies Ukraine's allegation that the cultural rights of those communities are at risk of disappearing. That constitutional amendment is now fully implemented at an administrative level, as several documents submitted by Russia attest¹⁸⁸.

31. Moreover, contrary to Ukraine's assertion yesterday about Russia's "strangulation of education"¹⁸⁹ of the non-Russian-speaking communities, the educational rights of the Tatar and Ukrainian communities are protected:

- (i) In his report of November 2016, the United Nations High Commissioner for Human Rights highlighted the progress made in respect of the use of Tatar as a language of instruction in Crimean schools¹⁹⁰.
- (ii) The Crimean Federal University, which is the largest higher education institution in Crimea, recognizes the Ukrainian and Tatar languages as languages of instruction. The

¹⁸⁵See Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine's Request for the indication of provisional measures, Document No. 2.

¹⁸⁶*Ibid.*

¹⁸⁷Judges' folder of Ukraine (Vol. II), tab 26, OHCHR, Report on the human rights situation in Ukraine (16 May to 15 August 2016), para. 164.

¹⁸⁸See Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine's Request for the indication of provisional measures, Document No. 7.

¹⁸⁹CR 2017/1, p. 69, para. 47 (Gimblett).

¹⁹⁰Judges' folder of Ukraine (Vol. II), tab 32, OHCHR, Report on the human rights situation in Ukraine (16 August to 15 November 2016), paras. 179-181.

73

same is true of other leading establishments, such as the Crimean Engineering and Pedagogical University¹⁹¹.

(iii) Furthermore, the figures put forward by Ukraine in this regard are inaccurate: Ukraine considers that Ukrainian-language education has been all but eliminated in Crimea, that only one school providing such an education remains, and that, prior to 2014, 12,000 pupils were taught in Ukrainian, compared with only 1,000 today¹⁹². However, Ukraine neglects to mention that the latter figure only represents pupils who are taught exclusively in Ukrainian. Ukraine is therefore not comparing like with like. You will find the relevant figures at tab 65 of the judges' folder: today there are not one but a dozen schools offering a Ukrainian-language education; moreover, it is not fewer than 1,000, but almost 13,000 pupils who are receiving various forms of education in the Ukrainian language.

(iv) Also noteworthy is the existence in several Crimean towns of Ukrainian national and cultural organizations which have been freely established under Russian law, as the document at tab 66 in the judges' folder shows.

32. Ukraine's claims that Russia is seeking to silence the Tatar and Ukrainian media in Crimea are also disproved by the facts. Amongst the documents submitted by Russia last week, you will find a list of radio stations, television channels and newspapers in the Ukrainian and Tatar languages which are registered in Crimea today: the list contains more than 80 of them¹⁹³. It is true that a few media outlets have not been registered, but that is because their application file was incomplete, and of course there was nothing to prevent them from submitting a fresh application. Here, Ukraine is relying only on documents dating from April 2015¹⁹⁴ and it makes no claim that over the last two years a media outlet of Tatar or Ukrainian origin has applied to be registered and had its application refused.

¹⁹¹See Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine's Request for the indication of provisional measures, Documents Nos. 8.2 and 8.3.

¹⁹²Request for the indication of provisional measures, para. 14; CR 2017/1, p. 68, para. 45 (Gimblett).

¹⁹³See Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine's Request for the indication of provisional measures, Document No. 4.

¹⁹⁴See Dossier of documents in support of Ukraine's Request for the indication of provisional measures, Anns. 39 and 57.

74

33. The condition concerning the risk of irreparable prejudice to the Applicant's rights is not met either. In this respect, there is no comparison between this situation and the one in the *Georgia v. Russia* case. The Court only ordered provisional measures in that case because of the very specific nature and context of the facts in that instance¹⁹⁵, which are in no way comparable to those in the present case.

34. Besides, at no point during its diplomatic exchanges with Russia has Ukraine mentioned a risk of irreparable prejudice. This attitude has been consistent from Ukraine's first Note Verbale of 23 September 2014 to its most recent one of 7 October 2016.

35. Ukraine now asserts, however, that the Russian authorities are engaging in a systematic practice of forced disappearances and murders — allegations which it believes give rise to irreparable prejudice¹⁹⁶. The Agent of Ukraine even accused Russia yesterday of “suppressing groups it sees as its enemies”¹⁹⁷. I would like to make five comments in this regard:

- (i) First, the documents on which Ukraine relied yesterday do not indicate that Russia is pursuing a campaign of murder in Crimea.
- (ii) Next, as regards the disappearances, neither the reports of the High Commissioner for Human Rights nor those of the prosecutor of the International Criminal Court, on which Ukraine draws¹⁹⁸, claim that the disappearances which have occurred since 2014 are explained by the racial or ethnic origin of the persons concerned.
- (iii) Nor do those same documents claim that Russia itself is responsible for those disappearances.
- (iv) As for Ukraine's allegation that the disappearances are continuing¹⁹⁹ and must therefore end²⁰⁰, that is contradicted by the reports of the High Commissioner for Human Rights; in his report of August 2016 he only mentioned one single case of a person going missing in

75

¹⁹⁵*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 15 October 2008, I.C.J. Reports 2008*, p. 396, paras. 142-143.

¹⁹⁶Application, paras. 14 and 103; Ukraine's Request for the indication of provisional measures, para. 12.

¹⁹⁷CR 2017/1, p. 22, para. 9 (Agent).

¹⁹⁸See judges' folder of Ukraine (Vol. II), tabs 26, 32 and 39.

¹⁹⁹CR 2017/1, p. 33, para. 28 (Koh).

²⁰⁰CR 2017/1, p. 70, para. 50 (Gimblett).

the first half of 2016²⁰¹, and in his latest report he makes no reference either to new disappearance cases since May 2016 or, more broadly, to any situation in which lives are in danger²⁰².

- (v) Finally, Ukraine asserts that the Crimean authorities have refused to investigate these disappearances²⁰³. As the Agent of Russia has just pointed out, such investigations have taken place and are both thorough and exhaustive. That fact has, moreover, been noted by the United Nations High Commissioner for Human Rights, who found in his report of August 2016, contrary to what Mr. Gimblett maintained yesterday²⁰⁴, that an investigation was indeed opened immediately after Mr. Ibragimov's disappearance in May 2016²⁰⁵. As for earlier cases of missing persons, the High Commissioner also pointed out that in the case of Mr. Shaimardanov, for example, several hundred witnesses had been interrogated and that the case file contained 11 tomes of documents²⁰⁶.

36. This situation is not urgent, contrary to what Ukraine contends²⁰⁷. What is more, throughout the two and a half years of consultations between the Parties, Ukraine has never made any reference to any kind of urgency or to an imminent risk of prejudice. Quite the contrary, Ukraine has acted as if there were no urgency at all. To give just a few examples²⁰⁸:

76

- (i) In its Note Verbale of 1 December 2014, Ukraine informed Russia that it believed that it had already exhausted the possibility of prior negotiation²⁰⁹; yet Ukraine failed to submit a complaint to either the CERD Committee or the ICJ in the subsequent two years.

²⁰¹Judges' folder of Ukraine (Vol. II), tab 26, OHCHR, Report on the human rights situation in Ukraine (16 May to 15 August 2016), para. 154.

²⁰²Judges' folder of Ukraine (Vol. II), tab 32, OHCHR, Report on the human rights situation in Ukraine (16 August to 15 November 2016), paras. 155-181.

²⁰³CR 2017/1, pp. 29-30, para. 17 (Koh).

²⁰⁴CR 2017/1, p. 66, para. 37 (Gimblett).

²⁰⁵Judges' folder of Ukraine (Vol. II), tab 26, OHCHR, Report on the human rights situation in Ukraine (16 May to 15 August 2016), para. 154.

²⁰⁶Judges' folder of Ukraine (Vol. II), tab 26, OHCHR, Report on the human rights situation in Ukraine (16 May to 15 August 2016), para. 156.

²⁰⁷Ukraine's Request for the indication of provisional measures, para. 21.

²⁰⁸See Dossier of documents submitted by the Russian Federation in connection with Ukraine's Request for the indication of provisional measures, Document No. 11.

²⁰⁹Note No. 72/22-620-2946 of 1 December 2014.

(ii) In other Notes Verbales, dated 15 December 2014²¹⁰, 30 March 2015, 17 August 2015, 5 April 2016 and 7 October 2016, Ukraine acted as though no urgency was necessary, for example requesting Russia to reply to its claims not urgently but “within reasonable time frames”, allowing several months to pass between many of its diplomatic Notes and, on 7 October 2016, expressing the view that the Parties should continue the consultations. Remarkably, Ukraine made no claim yesterday that the situation had suddenly worsened in recent weeks compared with how it was at the end of 2016.

37. Finally, it is equally significant to note that the CERD Committee — which, I would point out, is the “independent body that was established specifically to supervise the application of that treaty”²¹¹ and which is therefore the most appropriate organ to deal with the matter within the United Nations — has not deemed it necessary to trigger the urgent action procedure, despite having the possibility of doing so at any time. The Committee has used that urgent procedure against Russia on four occasions — each time in respect of circumstances unrelated to the present case. It did so in March and September 2011, then on 15 May 2015, and then again on 26 January 2016²¹². However, at no point has the Committee initiated that procedure in respect of Crimea, despite monitoring the situation there for several years. Indeed, the Committee has been seised of the situation of the minority communities in Crimea for a long time, not least because, for many years, their rights were not respected by Ukraine. In August 2016, Ukraine reported its allegations concerning Crimea to the Committee during the consideration of its periodic report²¹³.

77 Furthermore, the Committee is in the process of examining the periodic report of Russia, which was submitted last year and will be discussed by the Committee and the Russian authorities at the Committee’s next session in August. Under these circumstances, the fact that the Committee, which is the most competent body in this area and has all the information to hand, should not have deemed it necessary to initiate the urgent procedure — despite doing so in the past in connection with other situations concerning Russia — deprives of all credibility Ukraine’s accusation that the

²¹⁰Note No. 72/22-620-3069 of 15 December 2014.

²¹¹*Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010 (II)*, p. 664, para. 66.

²¹²See <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CERD/Pages/EarlyWarningProcedure.aspx>.

²¹³See <http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=20370&LangID=E>.

Russian authorities are pursuing a systematic campaign of cultural erasure in Crimea with the aim of eliminating the Tatar and Ukrainian communities.

38. Mr. President, Members of the Court, this confirms that in the present case it is not possible, and it is not necessary, to indicate provisional measures under CERD.

39. Mr. President, that concludes the Russian Federation's first round of oral argument. I would like to thank the Members of the Court for listening so patiently and attentively.

The PRESIDENT: Thank you, Professor Forteau. As you said, your presentation concludes the first round of oral observations of the Russian Federation. The Court will meet again tomorrow, Wednesday 8 March, at 10 a.m., to hear the second round of oral observations of Ukraine. The sitting is closed.

The Court rose at 1 p.m.
