

SEPARATE OPINION OF JUDGE BHANDARI

Interpretation of Article 1 (1) of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism — Definition of “funds” — Meaning of “assets of every kind” — Term “assets of every kind” includes weapons.

1. I disagree with the Court’s interpretation of Article 1 (1) of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism (“ICSFT”). In my opinion, the term “funds”, as defined in that provision, includes weapons¹, and the Court errs in finding that the definition does not include them. As the Judgment makes clear, the interpretation of this term is determinative of parts of Ukraine’s claims under Articles 9 (1), 12 (1), and 18 (1) of the ICSFT². I reach my conclusion for the following reasons.

2. Article 1 (1) of the ICSFT provides:

“For the purposes of this Convention:

1. ‘Funds’ means assets of every kind, whether tangible or intangible, movable or immovable, however acquired, and legal documents or instruments in any form, including electronic or digital, evidencing title to, or interest in, such assets, including, but not limited to, bank credits, travellers cheques, bank cheques, money orders, shares, securities, bonds, drafts, letters of credit.”

3. Article 31 (1) of the Vienna Convention on the Law of Treaties (“VCLT”) provides that “[a] treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose”. Article 31 (4) of the VCLT provides that “[a] special meaning shall be given to a term if it is established that the parties so intended”.

¹ This separate opinion refers primarily to “weapons”. For the purposes of this separate opinion, that term, unless otherwise specified, includes ammunition and military equipment, which the Judgment in certain passages refers to as separate categories.

² Judgment, paras. 106, 128 and 144.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE BHANDARI

[Traduction]

Interprétation du paragraphe 1 de l'article premier de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme — Définition de « fonds » — Sens du terme « biens de toute nature » — Terme « biens de toute nature » recouvrant les armes.

1. Je suis en désaccord avec l'interprétation que fait la Cour du paragraphe 1 de l'article premier de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (ci-après la « CIRFT »). À mon avis, le terme « fonds », selon la définition qu'en donne cette disposition, recouvre les armes¹, et c'est à tort que la Cour déclare que celles-ci n'entrent pas dans ladite définition. Comme l'arrêt le dit clairement, l'interprétation de ce terme est déterminante pour certaines parties des griefs avancés par l'Ukraine sur le fondement du paragraphe 1 de l'article 9, du paragraphe 1 de l'article 12 et du paragraphe 1 de l'article 18 de la CIRFT². Je suis parvenu à cette conclusion pour les raisons qui suivent.

2. Le paragraphe 1 de l'article premier de la CIRFT dispose que :

« Aux fins de la présente Convention :

1. « Fonds » s'entend des biens de toute nature, corporels ou incorporels, mobiliers ou immobiliers, acquis par quelque moyen que ce soit, et des documents ou instruments juridiques sous quelque forme que ce soit, y compris sous forme électronique ou numérique, qui attestent un droit de propriété ou un intérêt sur ces biens, et notamment les crédits bancaires, les chèques de voyage, les chèques bancaires, les mandats, les actions, les titres, les obligations, les traites et les lettres de crédit, sans que cette énumération soit limitative. »

3. Le paragraphe 1 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après la « CVDT ») dispose qu'« [u]n traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ». Le paragraphe 4 du même article dispose qu'« [u]n terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties ».

¹ Dans la présente opinion individuelle, le terme « armes » est le plus souvent employé. Aux fins de ladite opinion, il recouvre, sauf stipulation contraire, les munitions et les équipements militaires, auxquels l'arrêt renvoie dans certains passages comme à des catégories distinctes.

² Arrêt, par. 106, 128 et 144.

4. Here, the parties to the ICSFT intended to give a special meaning to the term “funds” because they provided a definition of that term in Article 1 (1) “for the purposes of this Convention”³. Indeed, Article 1 (1) uses the verb “means”. That special meaning must consequently be the starting-point for any interpretation of the term “funds”, given that an intended special meaning “*shall be given to a term*”⁴. The focus of interpretation must therefore be on the parties’ intended special meaning, which is the text following the verb “means” in Article 1 (1).

5. The Court collapses the term “funds” and the special meaning that the parties to the ICSFT give to that term. The Court refers to Article 31 (4) of the VCLT, but it subsequently interprets the term “funds” when in fact it should be interpreting the special meaning the parties to the ICSFT intended to give to that term. The Court variously interprets the terms “funds” and “assets of every kind”, demonstrating the conflation of the defined term and its special meaning⁵.

6. Article 1 (1) provides that “funds means assets of every kind”. One could stop here. The term “assets of every kind” means assets of *every* kind. An interpretation “in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose” within the meaning of Article 31 (1) of the VCLT leads to this conclusion. In paragraph 48 of the Judgment, the Court itself refers to the “ordinary meaning of the definition of ‘funds’ under the ICSFT”. Yet the Court is departing from this ordinary meaning. It is difficult to see how even the context of the term “assets of every kind” or the object and purpose of the ICSFT could justify a wholesale departure from the ordinary meaning of those words⁶. An asset is a resource or possession with economic value. Airplanes and cars are assets. Industrial equipment and company inventory are assets. It is therefore no surprise that defence contractors and firearm manufacturers, for example, list inventory (including raw materials, works-in-progress and finished goods, which in the case of such companies obviously comprise weapons) under the heading of “total assets” on their annual balance sheets. The Court here is not deciding

³ See Richard Gardiner, *Treaty Interpretation*, p. 339 (Second ed., 2015) (“The most common way in which a special meaning is indicated is by including a definition article in a treaty.”).

⁴ See also *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport, ex parte European Roma Rights Centre and Others*, 2005, 2 AC–1, p. 31, para. 18.

⁵ It is not clear why, in paragraph 49, the Court suddenly uses the term “resources” in its conclusion that “the term ‘funds’ as used in Article 1, paragraph 1, of the ICSFT, is confined to resources that possess a financial or monetary character and does not extend to the means used to commit acts of terrorism”, when in fact “funds” is defined by reference to “assets”.

⁶ See e.g. *Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 8 (“[T]he first duty of a tribunal which

4. En l'espèce, l'intention des parties à la CIRFT était d'attribuer un sens particulier au terme « fonds », puisqu'elles ont défini ce terme au paragraphe 1 de l'article premier « [a]ux fins de la présente Convention »³. C'est pourquoi le paragraphe 1 de l'article premier emploie le verbe « s'entend ». Ce sens particulier doit par conséquent être le point de départ de toute interprétation du terme « fonds », puisqu'un terme « sera entendu dans un sens particulier » si telle était l'intention des parties⁴. L'interprétation du terme en question doit donc être axée sur le sens particulier que les parties entendaient lui donner, lequel se trouve dans le texte qui suit le verbe « s'entend » au paragraphe 1 de l'article premier.

5. La Cour opère une confusion entre le terme « fonds » et le sens particulier que les parties à la CIRFT attribuent à ce terme. Elle invoque certes le paragraphe 4 de l'article 31 de la CVDI, mais pour interpréter ensuite le terme « fonds », alors que c'est en fait le sens particulier que les parties à la CIRFT entendaient donner à ce terme qu'elle devrait interpréter. La Cour interprète indistinctement les termes « fonds » et « biens de toute nature », ce qui témoigne d'un amalgame entre le terme défini et son sens particulier⁵.

6. Le paragraphe 1 de l'article premier dispose que « “[f]onds” s'entend des biens de toute nature ». On pourrait s'arrêter là. Le terme « biens de toute nature » signifie biens de *toute* nature. Une interprétation « de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but », telle que l'entend le paragraphe 1 de l'article 31 de la CVDI, aboutit à cette conclusion. Au paragraphe 48 de son arrêt, la Cour elle-même mentionne le « sens ordinaire du terme “fonds” dans le contexte de la CIRFT ». Or, elle s'écarte de ce sens ordinaire. On conçoit difficilement comment même le contexte du terme « biens de toute nature » ou l'objet et le but de la CIRFT pourraient justifier pareille rupture avec le sens ordinaire de ces mots⁶. Un bien est une ressource ou une possession qui a une valeur économique. Les avions et les automobiles sont des biens. L'équipement industriel et les stocks des entreprises sont des biens. On ne s'étonnera donc pas que les industries de la défense et les fabricants d'armes à feu, par exemple, placent leurs stocks (y compris les matières brutes, les travaux en cours et les produits finis qui, s'agissant de ces entreprises, comprennent à l'évidence des armes) sous la

³ Voir Richard Gardiner, *Treaty Interpretation*, p. 339, deuxième édition, 2015 (« La manière la plus courante de signaler un sens particulier est d'inclure dans le traité un article portant définition de ses termes. »).

⁴ Voir aussi *Regina v. Immigration Officer at Prague Airport, ex parte European Roma Rights Centre and Others*, 2005, 2 AC-1, p. 31, par. 18.

⁵ On ne voit pas bien pourquoi, au paragraphe 49, la Cour emploie soudainement le terme de « ressources » lorsqu'elle conclut que « le terme “fonds”, tel qu'il est employé au paragraphe 1 de l'article premier de la CIRFT, se limite aux ressources qui possèdent une nature financière ou pécuniaire et ne s'étend pas aux moyens utilisés pour commettre des actes de terrorisme », alors qu'en réalité les « fonds » sont définis par référence à des « biens ».

⁶ Voir, par exemple, *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950*, p. 8 (« [L]e premier devoir d'un tribunal,

between competing meanings but is rather seeking to narrow a single meaning. However, the Judgment offers no satisfactory explanation for its highly selective conclusion that weapons, of all economically valuable goods, are not assets for the purpose of Article 1 (1).

7. The Court concludes that the definition of funds in Article 1 (1) only includes limited categories of assets and does not include weapons. However, the Court's interpretation is misguided. In paragraph 47 of the Judgment, the Court states, referring to the types of assets listed in Article 1 (1):

“Thus, while the phrase ‘assets of every kind’ is an expansive one, the documents or instruments listed in the definition are ordinarily used for the purpose of evidencing title or interest only to certain types of assets, such as currency, bank accounts, shares or bonds.”

8. The paragraph represents an attempt to fit an interpretation into a text that cannot support it. “Funds” is defined as “assets of every kind, whether tangible or intangible, movable or immovable”. The definition of funds also includes “legal documents or instruments in any form . . . evidencing title to, or interest in, such assets [i.e. assets of every kind]”. The list of financial and other instruments that follows provides examples of *documents or instruments* evidencing title or interest in assets of every kind. These examples do not, by contrast, limit or determine the scope of the term “assets of any kind”. Moreover, it makes little sense to speak of “assets retained for their monetary value”, since an asset is defined as a resource with an economic value that can be possessed or owned.

9. The Court's interpretation of the list in Article 1 (1) is similarly questionable. In paragraph 48, after addressing the list of financial and other instruments noted above, the Court states:

“The Court notes that the use of the phrase ‘but not limited to’ in Article 1, paragraph 1, suggests that the term ‘funds’ covers more than traditional financial assets. The term also extends to a broad range of assets that are exchangeable or used for their monetary value. For instance, precious metals or minerals such as gold or diamonds, artwork, energy resources such as oil, and digital assets such as cryptocurrency may fall within the ordinary meaning of the definition of ‘funds’ under the ICSFT where such assets are provided for their monetary value and not as means of committing acts of terrorism.

is called upon to interpret and apply the provisions of a treaty, is to endeavour to give effect to them in their natural and ordinary meaning in the context in which they occur.”).

rubrique « actif total » de leur bilan annuel. En l'espèce, la Cour ne tranche pas entre deux sens antagoniques, mais s'efforce de restreindre un seul sens. L'arrêt n'offre cependant aucune explication satisfaisante de cette conclusion très sélective selon laquelle les armes, seules de tous les produits ayant une valeur économique, ne seraient pas des biens au sens du paragraphe 1 de l'article premier.

7. La Cour conclut que la définition de « fonds » donnée au paragraphe 1 de l'article premier ne vise que des catégories limitées de biens et ne recouvre pas les armes. Or, son interprétation est malavisée. Au paragraphe 47 de l'arrêt, la Cour déclare, au sujet des catégories de biens énumérées au paragraphe 1 de l'article premier :

« En conséquence, si la formule “biens de toute nature” est d'acception large, les documents ou instruments énumérés dans la définition sont généralement utilisés pour attester un droit de propriété ou un intérêt uniquement à l'égard de certains types de biens, tels que les devises, les comptes bancaires, les actions ou les obligations. »

8. Ce paragraphe tente d'imposer une interprétation donnée à un texte qui ne s'y prête pas. Les « fonds » sont définis comme « des biens de toute nature, corporels ou incorporels, mobiliers ou immobiliers ». Leur définition s'étend aussi à « des documents ou instruments juridiques sous quelque forme que ce soit ... qui attestent un droit de propriété ou un intérêt sur ces biens [lesquels sont des biens de toute nature] ». L'énumération des instruments financiers et autres qui suit offre des exemples de *documents ou d'instruments* attestant un droit de propriété ou un intérêt sur des biens de toute nature. Ces exemples, en revanche, ne limitent ni ne déterminent la portée du terme « biens de toute nature ». De plus, parler de « biens retenus pour leur valeur pécuniaire » n'a guère de sens, puisqu'un bien se définit comme une ressource dotée d'une valeur économique dont on peut avoir la possession ou la propriété.

9. L'interprétation que fait la Cour de l'énumération figurant au paragraphe 1 de l'article premier est semblablement sujette à caution. Au paragraphe 48, après avoir évoqué l'énumération des instruments financiers et autres instruments mentionnés plus haut, la Cour déclare ce qui suit :

« La Cour relève que l'emploi du membre de phrase “sans que cette énumération soit limitative” au paragraphe 1 de l'article premier semble indiquer que le terme “fonds” couvre davantage que les biens financiers traditionnels. Ce terme s'étend également à un large éventail de biens qui sont échangeables ou utilisés pour leur valeur pécuniaire. Ainsi, les métaux ou minerais précieux tels que l'or ou les diamants, les œuvres d'art, les ressources énergétiques telles que le pétrole, ou encore les biens numériques tels que les cryptodevises sont susceptibles de relever du sens ordinaire du terme “fonds” dans le contexte de la CIRFT, des

appelé à interpréter et à appliquer les dispositions d'un traité, est de s'efforcer de donner effet, selon leur sens naturel et ordinaire, à ces dispositions prises dans leur contexte. »).

In addition, the definition in Article 1 specifically refers to ‘immovable’ assets, suggesting that ‘funds’ may include the provision of land or real estate.”

10. The above interpretation of the phrase “but not limited to” does not seem correct. The text of paragraph 47 makes it clear that the list of financial and other instruments provides examples of “documents or instruments” rather than examples of “assets of every kind”. The words “but not limited to” introduce the list of “legal documents or instruments” evidencing title or interest. It is therefore inconsistent with the wording of Article 1 (1) and the Court’s own understanding of this list to suggest, as the Court does, that the phrase “but not limited to” relates to “assets of every kind”, let alone to “funds”, rather than to “legal documents or instruments”. The positioning of the phrase “but not limited to” makes its meaning clear:

“legal documents or instruments in any form, including electronic or digital, evidencing title to, or interest in, such assets, including, but not limited to, bank credits, travellers cheques, bank cheques, money orders, shares, securities, bonds, drafts, letters of credit” (emphasis added).

11. The Court states in paragraph 48: “[T]he term ‘funds’ covers more than traditional financial assets. The term also extends to a broad range of assets that are exchangeable or used for their monetary value”. The passage provides no definition of “traditional financial assets”. More importantly, the Court’s interpretation is ultimately self-defeating. Weapons are also assets that can be sold and thereby exchanged for their monetary value. To suggest that weapons cannot be exchanged for their monetary value is incorrect. A car can be sold and thereby exchanged for its monetary value. The same is true of industrial equipment, furniture, and many other goods. The same is also true of weapons. The Court’s conclusion in paragraph 49 that “the term ‘funds’ as used in Article 1, paragraph 1, of the ICSFT, is confined to resources that possess a financial or monetary character and does not extend to the means used to commit acts of terrorism” is therefore not defensible. Weapons would obviously fall within the category of “assets of every kind” even as that term is understood by the Court.

lors que ces biens sont fournis pour leur valeur pécuniaire ; tel n'est pas le cas des biens fournis en tant que moyens de commettre des actes de terrorisme. En outre, la définition figurant à l'article premier fait expressément mention de biens "immobiliers", ce qui semble indiquer que les "fonds" peuvent comprendre les biens fonciers ou immeubles.»

10. Cette interprétation du membre de phrase «sans que cette énumération soit limitative» ne semble pas correcte. Le texte du paragraphe 47 dit clairement que l'énumération d'instruments financiers et autres instruments donne des exemples de «documents ou instruments», et non des exemples de «biens de toute nature». Dans la version anglaise de la convention, les mots «*but not limited to*» («sans que cette énumération soit limitative» dans la version française) précèdent immédiatement l'énumération des «documents ou instruments juridiques» susceptibles d'attester un droit de propriété ou un intérêt. Il est donc contraire au libellé du paragraphe 1 de l'article premier et à la propre interprétation que fait la Cour de cette énumération de suggérer, comme le fait la Cour, que le membre de phrase «sans que cette énumération soit limitative» se rapporterait à «des biens de toute nature» plutôt qu'à «des documents ou instruments juridiques». Le placement du membre de phrase «*but not limited to*» dans la version anglaise de la convention éclaire le sens de cette disposition :

«des *documents ou instruments juridiques* sous quelque forme que ce soit, y compris sous forme électronique ou numérique, qui attestent un droit de propriété ou un intérêt sur ces biens, *notamment* [*"including, but not limited to"*] les crédits bancaires, les chèques de voyage, les chèques bancaires, les mandats, les actions, les titres, les obligations, les traites et les lettres de crédit, *sans que cette énumération soit limitative*» (les italiques sont de moi).

11. Au paragraphe 48, la Cour déclare : «[L]e terme "fonds" couvre davantage que les biens financiers traditionnels. Ce terme s'étend également à un large éventail de biens qui sont échangeables ou utilisés pour leur valeur pécuniaire». Ce passage n'offre aucune définition des «biens financiers traditionnels». Plus important, l'interprétation de la Cour finit par se contredire. Donner à entendre que des armes ne peuvent pas être échangées contre leur valeur pécuniaire est erroné. Une automobile peut être vendue et par là même échangée contre sa valeur pécuniaire. Il en est de même de l'équipement industriel, des meubles et de nombreux autres produits. Il en est de même des armes. La conclusion énoncée par la Cour au paragraphe 49, à savoir que «le terme "fonds", tel qu'il est employé au paragraphe 1 de l'article premier de la CIRFT, se limite aux ressources qui possèdent une nature financière ou pécuniaire et ne s'étend pas aux moyens utilisés pour commettre des actes de terrorisme», est par conséquent indéfendable. Les armes appartiennent manifestement aux «biens de toute nature», y compris au sens que la Cour donne à ce terme.

12. In fact, weapons in particular could conceivably even have more value to a terrorist organization than their cash equivalent, because owning and possessing the weapons eliminates transaction costs associated with sourcing weapons or with possible restrictions on obtaining them. Yet, despite the fact that weapons could, for these reasons, have greater value to terrorists than their cash equivalent, the Court treats only the provision of the latter as terrorist financing. Providing weapons could, however, also be payment in kind that frees up existing resources for other uses. It seems arbitrary that a transfer of barrels of oil could amount to terrorist financing, as paragraph 48 suggests when referring specifically to oil, but that a transfer of crates of ammunition cannot.

13. This is not an outlier view. For example, the Financial Action Task Force, to the work of which the Court refers with approval in paragraph 93 of the Judgment in a different context, stated in its 2019 “Terrorist Financing Risk Assessment Guidance”:

“While assessments may take different forms, a [terrorist financing] risk assessment should generally cover all aspects of raising, moving, storing and using funds or other *assets* (including goods, vehicles, *weapons* etc.) to meet the needs of a terrorist or terrorist organisation.”⁷

The Organisation for Economic Co-operation and Development has similarly stated:

“The [Financial Action Task Force] defines terrorist financing as the ‘financing of terrorist acts, and of terrorists and terrorist organisations.’ It can also involve the facilitation of terrorist acts using *other assets* or *stores of value* (such as oil and natural resources, *property*, legal documents, financial instruments, etc.). The financing can also take place indirectly by storing value in different types of *non-financial tangible* or intangible assets.”⁸

14. The Court in paragraph 48 has referred to a selective list of commodities and goods. Unfortunately, the Court overlooks the fact that commodities

⁷ Financial Action Task Force, “Terrorist Financing Risk Assessment Guidance”, p. 9 (2019) (emphasis added).

⁸ Organisation for Economic Co-operation and Development, “Money Laundering and Terrorist Financing Awareness Handbook for Tax Examiners and Tax Auditors”, p. 21 (2019) (emphasis added).

12. En fait, il est tout à fait possible que les armes proprement dites aient plus de valeur pour une organisation terroriste que leur équivalent pécuniaire, parce que la propriété et la possession d'armes permettent d'éliminer les coûts de transaction associés à l'approvisionnement en armes et aux éventuelles restrictions à cet approvisionnement. Or, nonobstant le fait que des armes pourraient, pour ces raisons, avoir plus de valeur aux yeux de terroristes que leur équivalent pécuniaire, la Cour ne fait entrer dans le financement du terrorisme que la fourniture dudit équivalent pécuniaire. La fourniture d'armes pourrait pourtant aussi constituer un paiement en nature susceptible de libérer des ressources immobilisées et de leur donner un autre emploi. Il semble arbitraire que le transfert de barils de pétrole puisse être constitutif de financement du terrorisme, comme le suggère le paragraphe 48 qui mentionne expressément le pétrole, alors que le transfert de caisses de munitions ne pourrait pas l'être.

13. Ce point de vue n'est pas une exception. Ainsi, le Groupe d'action financière, dont la Cour mentionne en les approuvant les travaux au paragraphe 93 de son arrêt, quoique dans un autre contexte, déclarait en 2019, dans un document intitulé «Terrorist Financing Risk Assessment Guidance» (Lignes directrices sur l'évaluation des risques de financement du terrorisme):

«Bien qu'elles puissent prendre diverses formes, les évaluations des risques de financement du terrorisme devraient généralement viser tous les aspects de la réunion, du transfert, du stockage et de l'utilisation de fonds ou autres *biens* (dont des marchandises, des véhicules, des *armes*, etc.) destinés à couvrir les besoins d'un terroriste ou d'une organisation terroriste.»⁷

L'Organisation de coopération et de développement économiques a quant à elle déclaré ce qui suit:

«Le [Groupe d'action financière] définit le financement du terrorisme comme le “financement d'actes terroristes, de terroristes et d'organisations terroristes”. Il peut également s'agir de faciliter l'exécution d'actes terroristes en utilisant des *avoirs* [c'est-à-dire des “biens”] ou *réserves de valeur d'une autre nature* (par exemple pétrole et ressources naturelles, *biens immobiliers*, documents juridiques, instruments financiers, etc.). Le financement peut aussi être indirect et prendre la forme de placements dans différentes catégories d'*actifs non financiers, corporels* ou *incorporels*.»⁸

14. Au paragraphe 48, la Cour dresse une liste sélective de produits de base et de marchandises. Malheureusement, elle méconnaît le fait que non

⁷ Groupe d'action financière, «Terrorist Financing Risk Assessment Guidance», p. 9, 2019 (les italiques sont de moi).

⁸ Organisation de coopération et de développement économiques, «Manuel de sensibilisation au blanchiment de capitaux et au financement du terrorisme à l'intention des contrôleurs des impôts», p. 21, 2019 (les italiques sont de moi).

are not only frequently traded in the form of derivative contracts on financial markets but are also underlying physical goods. Certain commodities, in particular crude oil, can be traded on more liquid markets than others. That, however, cannot be a distinguishing criterion, and the Court does not refer to it as one. Pricing is not uniform, either. There are different benchmarks for pricing crude oil, and there are few well-established benchmarks for diamonds (whether rough or cut). When it comes to artwork, to which the Court also specifically refers as an example of an asset falling within Article 1 (1), valuation and pricing can be extraordinarily difficult or arbitrary, or even impossible. To suggest, therefore, that oil, diamonds, and artwork have a well-defined value that can easily be converted into money at a well-defined price, whereas weapons do not and cannot, reflects a very basic and incomplete understanding of economic value in particular and of the concept of an asset in general.

15. The Court at best glosses over and at worst ignores one of the most critical parts of the definition in Article 1 (1). The words “whether tangible or intangible, movable or immovable” should prove the death knell for any suggestion that the phrase “assets of any kind” does not include weapons. It strains the text to suggest that “funds”, as defined in Article 1 (1), cannot include weapons when the definition specifically includes “tangible” and “moveable” assets — terms that typically refer to chattel property. Equally importantly, though, an “immovable” asset refers to real estate or land. If “assets of any kind” can include a house, an apartment or land, no matter what its value or what liabilities or burdens might be associated with it, why can it not include weapons? In any event, the reference in Article 1 (1) to “immovable” assets does not merely “suggest[]”, as the Court states in paragraph 48, that “funds” can include land or real estate. It says so specifically.

16. In its Judgment on preliminary objections, the Court already proceeded on the basis of a broad interpretation of Article 1 (1), stating that “[t]his definition [in Article 1 (1)] covers many kinds of financial instruments and includes also other assets” (*Application of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism and of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2019 (II), p. 586, para. 62). The Court made no qualification to what these “other assets” might or might not include.

seulement les produits de base sont souvent négociés sur les marchés financiers sous la forme de contrats dérivés, mais encore qu'ils constituent aussi des marchandises physiques sous-jacentes. Certains de ces produits, en particulier le pétrole brut, peuvent être négociés sur des marchés plus liquides que d'autres. Cela ne saurait cependant pas être un critère distinctif, et la Cour ne s'y réfère pas comme tel. La détermination du prix n'est pas uniforme non plus. Il existe en effet des prix de référence différents pour la détermination du prix du pétrole et quelques prix de référence solidement établis pour celle des diamants, qu'ils soient bruts ou taillés. Quant aux œuvres d'art, que la Cour mentionne expressément comme exemple de bien entrant dans la définition du paragraphe 1 de l'article premier, leur évaluation et la détermination de leur prix peuvent se révéler extraordinairement difficiles ou arbitraires, voire impossibles. Il s'ensuit que donner à entendre que le pétrole, les diamants et les œuvres d'art auraient une valeur bien définie et susceptible d'être convertie en espèces à un prix bien défini, mais que ce ne serait pas le cas des armes, révèle une connaissance très sommaire et incomplète de la valeur économique en particulier et du concept de bien ou d'actif en général.

15. La Cour au mieux passe sous silence et au pire ignore l'un des éléments les plus essentiels de la définition qui figure au paragraphe 1 de l'article premier. Les mots «corporels ou incorporels, mobiliers ou immobiliers» devraient suffire à ruiner toute hypothèse que le terme «biens de toute nature» n'inclurait pas les armes. C'est solliciter le texte que de porter à croire que les «fonds» tels que les définit le paragraphe 1 de l'article premier ne peuvent comprendre les armes, alors que leur définition inclut expressément les biens «corporels» et «mobiliers» — deux termes qui désignent normalement les biens meubles. Tout aussi important, d'ailleurs, est le fait qu'un bien «immobilier» désigne un immeuble ou un terrain. Si des «biens de toute nature» peuvent être une maison, un appartement ou un terrain, quelle que soit leur valeur ou de quelque sûreté ou garantie qu'ils soient grevés, pourquoi ne pourraient-ils pas être des armes? En tout état de cause, la mention des biens «immobiliers» au paragraphe 1 de l'article premier ne «semble» pas seulement «indiquer», comme le déclare la Cour au paragraphe 48, que les «fonds» peuvent comprendre les biens fonciers ou immeubles. Elle le dit expressément.

16. Dans son arrêt sur les exceptions préliminaires, la Cour partait déjà d'une interprétation large du paragraphe 1 de l'article premier, en déclarant que «[c]ette définition [au paragraphe 1 de l'article premier] englob[ait] de nombreuses sortes d'instruments financiers ainsi que d'autres biens» (*Application de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Ukraine c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (II)*, p. 586, par. 62). Elle n'imposait aucune restriction à ce que ces «autres biens» pourraient ou ne pourraient pas inclure.

17. The phrase “where such assets are provided for their monetary value and not as a means of committing acts of terrorism” in paragraph 48 introduces a new, unsupported dimension. The words “where such assets are provided for” suggest that one and the same asset could either be “funds” or not be “funds” depending on the intention of the providing party. That is in tension with the text of Article 1 (1), which provides an objective definition of “funds”, and with Article 2 (1), which treats funds and intention separately. Article 2 (1) refers to a person who “provides or collects *funds* with the *intention* that they should be used or in the knowledge that they are to be used” (emphasis added) in specified ways.

18. There is an additional conceptual problem in the Court’s overall conclusion, in paragraphs 52 and 53. In paragraph 53, the Court

“concludes that the term ‘funds’, as defined in Article 1 of the ICSFT and used in Article 2 of the ICSFT, refers to resources provided or collected for their monetary and financial value and does not include the means used to commit acts of terrorism, including weapons or training camps”.

However, this passage assumes that the categories of resources provided for their monetary and financial value, on the one hand, and means used to commit acts of terrorism, on the other, are mutually exclusive. The Judgment does not establish this. An asset can be provided or collected for its monetary and financial value and at the same time be a means to commit an act of terrorism. For example, gasoline is a commodity, like crude oil, and it is traded on commodities exchanges according to benchmark prices. Gasoline would therefore, on the Court’s understanding, be an asset that falls within the scope of Article 1 (1) that could be provided for its “monetary or financial value”. This is because it is what the Court calls an “energy resource”. At the same time, a terrorist group could use gasoline in vehicles where those vehicles are a “means used to commit acts of terrorism”. Further, Article 1 (1) does not define weapons. Some commodities traded on financial markets, such as certain petroleum products or steel, for example, could serve as components for weapons. Examples such as these lay bare the rickety foundations of the purported dichotomy between assets provided for their monetary or financial value and those provided as a means to commit an act of terrorism.

19. The Court states in paragraph 49 of the Judgment that the context in which the term “funds” is used in certain other provisions of the ICSFT “suggests that the term ‘funds’ covers different forms of monetary or financial support” and that the ICSFT “is concerned with financial or monetary

17. Au paragraphe 48, le membre de phrase «dès lors que ces biens sont fournis pour leur valeur pécuniaire; tel n'est pas le cas des biens fournis en tant que moyens de commettre des actes de terrorisme» introduit une nouvelle dimension nullement étayée. Les mots «dès lors que ces biens sont fournis» font penser que le même bien pourrait être des «fonds» ou ne pas être des «fonds», en fonction de l'intention de la partie qui les fournit. Ils installent une tension entre le libellé du paragraphe 1 de l'article premier, qui donne une définition objective de «fonds», et le paragraphe 1 de l'article 2, qui traite séparément les fonds et l'intention. Le paragraphe 1 de l'article 2 envisage le cas dans lequel une personne «fournit ou réunit des *fonds* dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés» à des fins spécifiées (les italiques sont de moi).

18. La conclusion générale de la Cour, aux paragraphes 52 et 53, pose un problème conceptuel supplémentaire. Au paragraphe 53, la Cour

«conclut que le terme “fonds”, tel qu'il est défini à l'article premier de la CIRFT et employé à l'article 2, désigne des ressources fournies ou réunies pour leur valeur pécuniaire et financière, et ne s'étend pas aux moyens utilisés pour commettre des actes de terrorisme, dont des armes ou des camps d'entraînement».

Ce passage tient pour acquis que les catégories de ressources fournies pour leur valeur pécuniaire et financière, d'un côté, et les moyens utilisés pour commettre des actes de terrorisme, de l'autre, s'excluraient mutuellement. Or, c'est ce que l'arrêt n'établit pas. Des biens peuvent être fournis ou réunis pour leur valeur pécuniaire et financière et constituer en même temps un moyen de commettre un acte de terrorisme. Par exemple, l'essence est une marchandise, comme le pétrole brut, et elle se négocie dans des bourses des marchandises en fonction de prix de référence. Elle serait donc, selon l'interprétation de la Cour, un bien entrant dans la définition du paragraphe 1 de l'article premier et susceptible d'être fourni pour sa «valeur pécuniaire ou financière». Cela tient au fait qu'elle est ce que la Cour appelle une «ressource énergétique». En même temps, un groupe terroriste pourrait utiliser de l'essence dans des véhicules dans des situations où ces véhicules seraient des «moyens de commettre des actes de terrorisme». Qui plus est, le paragraphe 1 de l'article premier ne définit pas les armes. Certaines marchandises négociées sur les marchés financiers, tels que certains produits pétroliers ou l'acier, par exemple, pourraient servir de composants pour des armes. Des exemples comme ceux-ci révèlent la fragilité des fondements sur lesquels s'appuie la prétendue dichotomie entre des biens fournis pour leur valeur pécuniaire ou financière et des biens fournis comme moyen de commettre un acte de terrorisme.

19. La Cour fait valoir, au paragraphe 49 de son arrêt, que le contexte dans lequel le terme «fonds» est employé dans d'autres dispositions de la CIRFT «accrédite l'idée que ce terme couvre différentes formes d'appui pécuniaire et financier» et que la CIRFT «vise les opérations financières ou

transactions”. As indicated above, the context is relevant to the meaning of a term, but it cannot change that meaning entirely. Again, it is hard to see how “assets of every kind” could mean anything other than assets of *every* kind. Moreover — even on the Court’s own interpretation and, again, as noted above — the transfer of weapons could constitute payment in kind and fall under the rubric of financial or monetary transactions. In fact, if anything, the context suggests the opposite to the Court’s interpretation. Where the term “assets of every kind” appears as the definition of “funds” in a treaty designed to prevent the transfer of funds to terrorists, who carry out their acts with weapons, the context suggests that “assets of every kind” should precisely include weapons.

20. The Court states, in paragraph 50 of the Judgment, that the ICSFT’s object and purpose support its conclusion. That does not seem correct. Under Article 31 of the VCLT, any construction of Article 1 (1) should be in accordance with the ICSFT’s object and purpose, which, according to its preamble, appears to be to “prevent and counteract . . . the financing of terrorists and terrorist organizations”. The Court’s statement in paragraph 50 that “the object of the ICSFT is not to suppress and prevent support for terrorism in general, but rather to prevent and suppress a specific form of support, namely its financing” seems wide of the mark. The more defensible understanding of the ICSFT’s object and purpose — again, this is a treaty concerned with preventing the funding of *terrorists* — is that the Convention covers not only financial instruments or certain categories of assets but also weapons that a terrorist group would otherwise have to purchase and that might even be of greater value to terrorists than their cash equivalent. The Court states in paragraph 50 that “[t]he title of the ICSFT, which refers to ‘the Suppression of the Financing of Terrorism’, also suggests that that Convention specifically concerns the financing aspect of terrorism”. It refers to similar wording in the preamble. However, the choice of the word “financing” in the title of the treaty and its preamble does not and cannot change the meaning of Article 1 (1). Indeed, the word financing does not appear a single time in the operative part of the ICSFT. The treaty uses the word “funds” throughout its operative provisions, which, of course, the parties specifically define to mean “assets of every kind”.

21. The Court states in paragraph 51 that “[t]he *travaux préparatoires* confirm [its] interpretation of the term ‘funds’”. They do not “confirm” this interpretation. At best, they could point either way. The Court states in paragraph 51 that “[t]he record of the negotiations appears to indicate that the concern of the drafters was that international law did not provide means for tracing and effectively punishing those who contribute finances to terrorist organizations”. The Court also states in paragraph 51 that “[p]roposals made

pécuniaires». Comme on l'a dit plus haut, le contexte influence certes le sens d'un terme, mais il ne peut pas le transformer complètement. Là encore, il est difficile de voir comment des «biens de toute nature» pourraient signifier autre chose que des biens de *toute* nature. De plus — y compris selon la propre interprétation de la Cour et, là encore, comme on l'a fait observer plus haut —, un transfert d'armes pourrait constituer un paiement en nature et entrer dans la catégorie des transactions financières ou pécuniaires. Dès lors que le terme «biens de toute nature» apparaît comme la définition de «fonds» dans un traité visant à prévenir les transferts de fonds à des terroristes, lesquels commettent leurs actes avec des armes, le contexte suggère que lesdits «biens de toute nature» devraient justement inclure les armes.

20. Au paragraphe 50 de son arrêt, la Cour dit que l'objet et le but de la CIRFT confortent sa conclusion. Cela ne paraît pas correct. Aux termes de l'article 31 de la CVDT, toute interprétation du paragraphe 1 de l'article premier devrait s'accorder avec l'objet et le but de la CIRFT, lesquels, si l'on en croit son préambule, sont de «prévenir et empêcher ... le financement de terroristes ou d'organisations terroristes». La Cour semble loin du compte lorsqu'elle déclare, au paragraphe 50 de son arrêt, que «la CIRFT a pour objet de prévenir et de réprimer non pas l'appui au terrorisme de manière générale, mais une de ses formes spécifiques, à savoir le financement du terrorisme». Une interprétation plus plausible de l'objet et du but de la CIRFT — qui, une fois encore, est un traité visant à prévenir le financement de *terroristes* — veut que cette convention couvre non seulement les instruments financiers ou certaines catégories de biens, mais aussi les armes qu'un groupe terroriste serait autrement obligé d'acheter et auxquelles il pourrait même attacher une valeur plus grande que leur équivalent en espèces. Toujours au paragraphe 50 de son arrêt, la Cour dit que «[l]e titre de la CIRFT, qui fait référence à “la répression du financement du terrorisme”, indique également que celle-ci vise expressément un aspect particulier du terrorisme, à savoir son financement». Elle renvoie à une formulation similaire dans le préambule. Or, le choix du mot «financement» dans le titre d'un traité et dans son préambule ne modifie pas et ne saurait modifier le sens du paragraphe 1 de l'article premier. Et d'ailleurs, le mot «financement» n'apparaît pas une seule fois dans le dispositif de la CIRFT. Dans tous les articles de son dispositif, la convention emploie le mot «fonds», auquel, comme on l'a vu, les parties ont expressément attribué le sens de «biens de toute nature».

21. La Cour déclare, au paragraphe 51, que «[l]es travaux préparatoires confirment l'interprétation qui précède du terme “fonds”». Ces travaux ne «confirment» pas cette interprétation. Au mieux, ils pourraient faire pencher la balance dans l'un ou l'autre sens. Dans ce même paragraphe, la Cour déclare qu'«il apparaît, d'après le compte rendu des négociations, que les rédacteurs s'inquiétaient de ce que le droit international n'offrît pas de moyen de dépister et de sanctionner efficacement les bailleurs de fonds d'organisa-

by delegations regarding the text of what became Article 1 of the ICSFT . . . expressed a focus on the issue of financial or monetary support”. However, certain delegations’ proposals on the definition of funds or financing at certain stages in the negotiations reflected a broader focus, given that some such proposals referred to support that was broader than financial or monetary⁹.

(Signed) Dalveer BHANDARI.

⁹ Switzerland, for example, submitted a proposal under which “financing” would have included “[a]ny direct transfer of funds, assets *or* other property to a person or organization”, UN doc. A/AC.252/1999/WP.1 (emphasis added); Australia submitted a proposal under which “financing” would have meant “the provision of funds *or* assets directly or indirectly and by whatever means to another person or organization”, UN doc. A/AC.252/1999/WP.9 (emphasis added); Japan submitted a proposal under which “funds” would have meant “*any* form of pecuniary benefit”, UN doc. A/AC.252/1999/WP.10 (emphasis added). (A pecuniary benefit is one that can be evaluated in monetary terms, which the provision of weapons, for example, can.) Finally, the United Kingdom submitted a proposal under which “funds” would have meant “cash *or* any other property, tangible *or* intangible, however acquired”. UN doc. A/AC.252/1999/WP.20/Rev.1 (emphasis added).

tions terroristes». Elle y déclare aussi que «[l]es propositions de certaines délégations au sujet du libellé de ce qui allait devenir l'article premier de cet instrument ... montrent que l'accent était mis sur la question de l'appui financier ou pécuniaire». Cependant, à certains stades des négociations, les propositions de certaines délégations concernant la définition des fonds ou du financement envisageaient un champ plus large, puisqu'elles évoquaient un appui qui était plus large que l'appui financier ou pécuniaire⁹.

(Signé) Dalveer BHANDARI.

⁹ La Suisse, par exemple, a présenté une proposition selon laquelle le terme «financement» aurait compris «[t]oute manière de transfert direct de capitaux, avoirs *ou* autres biens à une personne ou une organisation», Nations Unies, doc. A/AC.252/1999/WP.1 (les italiques sont de moi); l'Australie a présenté une proposition selon laquelle «[p]ar “financement” il fa[llai]t entendre la fourniture de fonds *ou* d'avoirs, directement ou indirectement, et par tout moyen quelconque, à une autre personne ou organisation», Nations Unies, doc. A/AC.252/1999/WP.9 (les italiques sont de moi); le Japon a présenté une proposition selon laquelle «[p]ar “fonds” il fa[llai]t entendre *tout* avantage pécuniaire», Nations Unies, doc. A/AC.252/1999/WP.10 (les italiques sont de moi). (Un avantage pécuniaire est un avantage qui peut être évalué en termes financiers, comme peut l'être la fourniture d'armes, par exemple.) Enfin, le Royaume-Uni a présenté une proposition selon laquelle les «fonds» auraient le sens d'«espèces *ou* tout autre bien, corporel *ou* incorporel, de quelque façon qu'il ait été acquis», Nations Unies, doc. A/AC.252/1999/WP.20/Rev.1 (les italiques sont de moi).