

SEPARATE OPINION OF JUDGE IWASAWA

*Many States have attached a reservation *ratione temporis* to their declarations under Article 36, paragraph 2, of the Statute, limiting the temporal scope of the Court's jurisdiction — In contrast, no State party to CERD has attached a reservation to the compromissory clause of CERD to limit the Court's temporal jurisdiction — This demonstrates States parties' understanding that CERD, including its compromissory clause, is governed by the rule of non-retroactivity — The Court's finding that it lacks jurisdiction over Azerbaijan's claims with regard to acts that took place before 15 September 1996 is consistent with its jurisprudence.*

*The test used by the Court to determine its jurisdiction *ratione materiae*, whether an applicant's claim falls within the scope of the treaty, must be understood against the background of the Court's overall jurisprudence — In Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, the Court stated that in order to establish its jurisdiction *ratione materiae*, the applicant must establish "a reasonable connection" between the treaty in question and its claims — In the present case, the Applicant focuses on the term "capable" and argues that its claims are "capable of" constituting violations of obligations under CERD — The Court's use of the term "capable of" should not be understood to imply that the Court has jurisdiction *ratione materiae* as long as there is even the slightest possibility that the facts, if established, are "capable of" constituting violations of obligations under the treaty.*

1. I voted in favour of all parts of the operative clause and largely agree with the reasoning set out in the Judgment to uphold the first and third preliminary objections raised by Armenia. In this opinion, I offer additional reasoning in support of the Court's findings.

I. JURISDICTION *RATIONE TEMPORIS*

2. I agree that the Court lacks jurisdiction *ratione temporis* to entertain Azerbaijan's claims with regard to acts that took place between 23 July 1993 and 15 September 1996. I add the following to the reasoning set out by the Court (Judgment, paras. 41-55).

OPINION INDIVIDUELLE DE M. LE JUGE IWASAWA

[Traduction]

Nombreux États ayant assorti d'une réserve ratione temporis leur déclaration au titre du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, limitant la portée temporelle de la compétence ainsi conférée à la Cour — À l'inverse, aucun État partie à la CIEDR n'ayant émis de réserve à la clause compromissaire de la convention pour limiter la portée temporelle de la compétence de la Cour — États parties considérant par conséquent que la CIEDR, y compris sa clause compromissaire, est soumise à la règle de la non-rétroactivité — Cour restant cohérente avec sa jurisprudence en concluant qu'elle n'a pas compétence à l'égard des demandes de l'Azerbaïdjan relatives à des faits survenus avant le 15 septembre 1996.

Nécessité pour la Cour d'interpréter au regard de sa jurisprudence globale les critères utilisés pour établir sa compétence ratione materiae, c'est-à-dire déterminer si les griefs du demandeur entrent dans le champ d'application du traité — Dans l'affaire des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Cour ayant conclu que l'établissement de sa compétence ratione materiae exigeait l'existence démontrée d'un « rapport raisonnable » entre le traité et les griefs du demandeur — Dans la présente instance, demandeur insistant sur le terme « susceptible », faisant valoir que ses griefs sont « susceptibles de » constituer des violations des obligations découlant de la CIEDR — Utilisation par la Cour du terme « susceptible de » ne devant pas être comprise comme impliquant qu'il y a compétence ratione materiae dès lors qu'il y a la moindre possibilité que les faits, s'ils sont avérés, soient « susceptibles de » constituer des violations des obligations découlant du traité.

1. J'ai voté en faveur de tous les points du dispositif et je suis largement d'accord avec le raisonnement que la Cour expose dans l'arrêt avant de retenir les première et troisième exceptions préliminaires soulevées par l'Arménie. Dans la présente opinion, j'apporte des motifs supplémentaires à l'appui des conclusions de la Cour.

I. COMPÉTENCE RATIONE TEMPORIS

2. Je conviens que la Cour n'a pas compétence *ratione temporis* pour connaître des demandes de l'Azerbaïdjan s'agissant des faits qui se sont produits entre le 23 juillet 1993 et le 15 septembre 1996. J'ajouterais toutefois ce qui suit au raisonnement suivi par la Cour (arrêt, par. 41-55).

3. In declaring their acceptance of the Court's compulsory jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, many States attached a reservation *ratione temporis*. In its declaration of 25 September 1925, Belgium "recognize[d] as compulsory . . . the jurisdiction of the Court . . . in any disputes arising after the ratification of the present declaration with regard to situations or facts subsequent to this ratification" (emphasis added). This formula, known as the "Belgian formula" or a "double exclusion clause", has since been used by many States to limit the Court's temporal jurisdiction under Article 36, paragraph 2. States have made such reservations because there is no presumption that acceptance of the Court's compulsory jurisdiction under Article 36, paragraph 2, is limited in time. In contrast, the application of a compromissory clause is presumptively non-retroactive in accordance with the general rule of non-retroactivity, as reflected in Article 28 of the Vienna Convention on the Law of Treaties¹. Indeed, no State party to CERD has attached a reservation to Article 22, its compromissory clause, to limit the temporal scope of the Court's jurisdiction under CERD. In my view, this demonstrates States parties' understanding that, under the compromissory clause of CERD, jurisdiction is inherently limited in time and the Court can only entertain disputes that arise between States parties after CERD entered into force for them with regard to situations or facts subsequent to that date.

4. The Court's finding that it lacks jurisdiction over Azerbaijan's claims with regard to acts that took place before 15 September 1996 is consistent with its jurisprudence. In *Ambatielos*, Greece instituted proceedings against the United Kingdom based on a compromissory clause contained in the Treaty of Commerce and Navigation, which came into force in 1926. Greece's claim was based on acts that had taken place in 1922 and 1923. The United Kingdom argued that the Court lacked jurisdiction because the Treaty was inapplicable to events that had taken place before it entered into force. The Court upheld the objection, noting that the 1926 Treaty, including its compromissory clause, contained "[no] special clause or [no] special object necessitating retroactive interpretation" (*Ambatielos (Greece v. United Kingdom), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952*, pp. 40-41). This conclusion underscores the point that the application of a

¹ Some compromissory clauses have an explicit provision to this effect. For example, Article 27 (a) of the European Convention for the Peaceful Settlement of Disputes provides that "[t]he provisions of this Convention shall not apply to . . . disputes relating to facts or situations prior to the entry into force of this Convention as between the parties to the dispute". In *Certain Property*, the Court, based on this provision, upheld a preliminary objection by the respondent that the Court lacked jurisdiction *ratione temporis* (*Certain Property (Liechtenstein v. Germany), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2005*, pp. 19-27, paras. 28-52).

3. En déclarant reconnaître la juridiction obligatoire de la Cour prévue au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, de nombreux États ont émis une réserve *ratione temporis*. Dans sa déclaration du 25 septembre 1925, la Belgique «reconn[issait] comme obligatoire ... la juridiction de la Cour ... sur *tous les différends qui s'élèveraient après la ratification de la présente déclaration au sujet de situations ou de faits postérieurs à cette ratification*» (les italiques sont de moi). Cette formule, connue comme «la formule belge» ou «la clause de double exclusion», a depuis été utilisée par de nombreux États pour limiter la portée temporelle de la compétence conférée à la Cour en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. Les États font de telles réserves parce que rien ne présume que la juridiction obligatoire de la Cour qu'ils reconnaissent en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut soit limitée dans le temps. À l'inverse, l'application d'une clause compromissoire est présumée non rétroactive conformément à la règle générale de non-rétroactivité énoncée à l'article 28 de la convention de Vienne sur le droit des traités¹. De fait, aucun État partie à la CIEDR n'a formulé de réserve à l'article 22, qui en est la clause compromissoire, pour limiter la portée temporelle de la compétence que la Cour tient de la convention. À mon sens, cela démontre que les États parties comprennent la clause compromissoire de la CIEDR comme conférant une compétence intrinsèquement limitée dans le temps, qui permet à la Cour de connaître uniquement des différends nés entre des États parties après la date où la convention est entrée en vigueur à l'égard de ces derniers et qui concernent des situations ou des faits postérieurs à cette date.

4. En concluant qu'elle n'a pas compétence à l'égard des demandes de l'Azerbaïdjan relatives à des faits qui se sont produits avant le 15 septembre 1996, la Cour est cohérente avec sa jurisprudence. Dans l'affaire *Ambatielos*, la Grèce avait introduit une instance contre le Royaume-Uni sur le fondement d'une clause compromissoire contenue dans le traité de commerce et de navigation conclu entre les deux pays, et entré en vigueur en 1926. La demande de la Grèce concernait des faits qui avaient eu lieu en 1922 et 1923. Le Royaume-Uni faisait valoir que la Cour n'avait pas compétence parce que le traité n'était pas applicable à des faits antérieurs à son entrée en vigueur. La Cour a retenu cette exception d'incompétence, notant que le traité de 1926, y compris sa clause compromissoire, ne contenait pas «[d]e clause ou [d]e raison particulières appelant une interprétation rétroactive» (*Ambatielos (Grèce c. Royaume-Uni), exception préliminaire, arrêt, C.I.J.*

¹ Certaines clauses compromissoires contiennent une disposition explicite à cet effet. Par exemple, l'alinéa a) de l'article 27 de la convention européenne pour le règlement pacifique des différends dispose que «[l]es dispositions de la présente Convention ne s'appliquent pas ... aux différends concernant des faits ou situations antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente Convention entre les parties au différend». Dans l'affaire relative à *Certains biens*, la Cour a retenu sur la base de cette disposition une exception préliminaire par laquelle la défenderesse contestait sa compétence *ratione temporis* (*Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 19-27, par. 28-52).

compromissory clause is presumptively non-retroactive, unless it contains special language dictating retroactive application (see Judgment, para. 50).

5. In support of the conclusion that its jurisdiction under a compromissory clause is limited in time, the Court emphasizes that “the temporal scope of the Court’s jurisdiction under a compromissory clause is determined by the scope of the temporal application of the substantive provisions of a treaty between the parties concerned”. It does so, however, without referring to its jurisprudence (Judgment, para. 45). In fact, the Court had previously affirmed this point in *Croatia v. Serbia*, where it stated that

“Article IX [the compromissory clause of the Genocide Convention] is not a general provision for the settlement of disputes. The jurisdiction for which it provides is limited to disputes between the Contracting Parties regarding the interpretation, application or fulfilment of the substantive provisions of the Genocide Convention . . . Accordingly, the temporal scope of Article IX is necessarily linked to the temporal scope of the other provisions of the Genocide Convention.” (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, Judgment, I.C.J. Reports 2015 (I), p. 49, para. 93.)

6. The Court also refers to its decision in *Belgium v. Senegal*, albeit succinctly (Judgment, para. 46). I provide the following account of the case to clarify its relevance to the present case. The Convention against Torture entered into force for Senegal (the respondent) on 21 August 1986 and for Belgium (the applicant) on 25 July 1999. During the oral proceedings, a Member of the Court put the following question to both parties: “[D]o Senegal’s obligations under Article 7, paragraph 1, of the Convention Against Torture extend to offences alleged to have been committed prior to 25 July 1999, when the Convention entered into force for Belgium?” (CR 2012/5, p. 44.) Senegal replied as follows:

“[Senegal] does not deny that the obligation provided for in the Convention can be applied to the offences allegedly committed before 26 June 1987, when the Convention entered into force for Senegal.

.....

However, the Senegalese Government disputes Belgium’s right to invoke Senegal’s responsibility (on the basis of this Convention) for acts alleged to have occurred before 25 July 1999, when the Convention entered into force for Belgium.

.....

Belgium could not claim the status of injured State, on the basis of the said Convention, for acts committed prior to 1999. . . The obligation is

Recueil 1952, p. 40-41). Cette conclusion confirme que l'application d'une clause compromissoire est présumée non rétroactive, à moins que ladite clause ne prévienne expressément le contraire (voir arrêt, par. 50).

5. Pour mieux expliquer pourquoi elle conclut que la compétence qu'elle tient d'une clause compromissoire est limitée dans le temps, la Cour souligne que « la portée temporelle de la compétence qui lui est conférée par une clause compromissoire est déterminée par la portée de l'application temporelle des dispositions de fond d'un traité entre les parties en cause ». Elle le fait cependant sans renvoyer à sa jurisprudence (arrêt, par. 45). Or, elle avait déjà insisté sur ce point dans l'affaire *Croatie c. Serbie*, disant ce qui suit :

« L'article IX [la clause compromissoire de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide] n'est pas une disposition générale sur le règlement des différends. La compétence qu'il prévoit est limitée aux différends entre les parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution des dispositions de fond de la convention sur le génocide... En conséquence, sa portée temporelle est forcément liée à celle des autres dispositions de la Convention. » (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, arrêt, C.I.J. *Recueil 2015 (I)*, p. 49, par. 93.)

6. Dans sa décision, la Cour se réfère, quoique brièvement, à l'affaire *Belgique c. Sénégal* (arrêt, par. 46). J'apporte les précisions suivantes sur cette affaire afin d'éclairer la pertinence qu'elle revêt pour la présente instance. La convention contre la torture est entrée en vigueur le 21 août 1986 pour le Sénégal (défendeur) et le 25 juillet 1999 pour la Belgique (demanderesse). Au cours des audiences, un membre de la Cour a posé la question suivante aux deux parties : « [L]es obligations incombant au Sénégal en vertu du paragraphe 1 de l'article 7 de la convention contre la torture ... s'étendent-elles aux infractions prétendument commises avant le 25 juillet 1999, date à laquelle la convention est entrée en vigueur pour la Belgique ? » (CR 2012/5, p. 44.) Le Sénégal a répondu ce qui suit :

« [Le Sénégal] ne nie pas ... que l'obligation prévue à ladite Convention puisse s'appliquer aux infractions prétendument commises avant le 26 juin 1987, date d'entrée en vigueur ... de la Convention [à son égard].

.....

Toutefois, le Gouvernement sénégalais conteste à la Belgique le droit d'invoquer la responsabilité du Sénégal (sur la base de cette convention) pour des faits qui seraient antérieurs au 25 juillet 1999, date d'entrée en vigueur de la Convention, pour la Belgique.

.....

[L]a Belgique ne pouvait se prévaloir du statut d'État lésé, en se fondant sur ladite convention, pour des faits antérieurs à 1999...

owed to Belgium only from the date on which it ratified the Convention, namely from 1999. The Convention can therefore only apply in relation to acts subsequent to 1999.” (Supplementary written replies of the Government of Senegal to the questions put by judges at the close of the hearing held on 16 March 2012, p. 2.)

Thus, while Senegal acknowledged that its obligation under Article 7, paragraph 1, extended to offences (acts of torture) allegedly committed prior to 25 July 1999, it emphasized that Belgium could only invoke Senegal’s responsibility for breaches of such an obligation (failure to prosecute) from 25 July 1999, when the Convention had entered into force for both parties. The Court in effect agreed with Senegal, stating as follows:

“Senegal [contends] that Belgium was not entitled to rely on the status of injured State in respect of acts prior to 25 July 1999 and could not seek retroactive application of the Convention.

.....

Belgium has been entitled, with effect from 25 July 1999, the date when [Belgium] became party to the Convention, to request the Court to rule on Senegal’s compliance with its obligation under Article 7, paragraph 1. In the present case, the Court notes that Belgium invokes Senegal’s responsibility for the latter’s conduct starting in the year 2000, when the complaint was filed against Mr. Habré in Senegal.” (*Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II), p. 458, paras. 103-104.)

II. JURISDICTION *RATIONE MATERIAE*

7. It is generally considered that the Court first clearly articulated the test to determine whether it has jurisdiction *ratione materiae* to entertain a dispute in *Oil Platforms* (1996). The Court stated that it must ascertain “whether the violations of the [t]reaty . . . pleaded by [the applicant] do or do not fall within the provisions of the [t]reaty” (*Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II), p. 810, para. 16). The Court has subsequently expressed this test in the following terms: jurisdiction *ratione materiae* is established if the acts of which the applicant complains “fall within the provisions” of the treaty (*Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2019 (I), p. 23, para. 36; *Application of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terror-*

L'obligation n'est due à la Belgique qu'à partir de la date à laquelle elle a ratifié la Convention, donc à partir de 1999. La Convention ne pourrait donc s'appliquer que pour les faits postérieurs à 1999.» (Réponses écrites complémentaires du Gouvernement du Sénégal aux questions posées par les juges à l'issue de la séance de plaidoiries du 16 mars 2021, p. 3-4.)

Ainsi, tout en admettant que l'obligation que lui fait le paragraphe 1 de l'article 7 s'étend aux infractions (actes de torture) qui auraient été commises avant le 25 juillet 1999, le Sénégal soulignait que la Belgique pouvait seulement lui reprocher d'avoir manqué à cette obligation (en s'abstenant de poursuivre) à partir du 25 juillet 1999, lorsque la convention était en vigueur pour les deux parties. La Cour a en effet conclu dans le même sens que le Sénégal, disant ce qui suit :

«Le Sénégal [soutient] que la Belgique ne pouvait se prévaloir du statut d'État lésé pour des faits antérieurs au 25 juillet 1999 et n'était pas à même de réclamer une application rétroactive de la convention à son égard.

.....
 [L]a Belgique est en droit de lui demander, à compter du 25 juillet 1999, date à laquelle elle est devenue partie à la convention, de se prononcer sur le respect par le Sénégal de son obligation au titre du paragraphe 1 de l'article 7. Dans le cas d'espèce, la Cour relève que la Belgique invoque la responsabilité du Sénégal pour le comportement de celui-ci à partir de l'an 2000, lorsqu'une plainte a été déposée contre M. Habré au Sénégal.» (*Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 458, par. 103-104.)

II. COMPÉTENCE *RATIONE MATERIAE*

7. L'on considère généralement que c'est dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* (1996) que la Cour a énoncé pour la première fois avec précision le critère qui lui sert à déterminer si elle a compétence *ratione materiae* pour connaître d'un différend. Dans cette affaire, la Cour a dit qu'elle devait rechercher «si les violations du traité ... alléguées par [le demandeur] entr[ai]ent ou non dans les prévisions» dudit traité (*Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 810, par. 16). Par la suite, elle a formulé ce critère comme suit : la compétence *ratione materiae* est établie si les faits dont le demandeur tire grief «entrent dans les prévisions» du traité concerné (*Certains actifs iraniens (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (I), p. 23, par. 36; *Application de la convention interna-*

ism 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. 584, para. 57; *Alleged Violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2021*, pp. 31-32, para. 75). The Court has used similar wording in determining whether it has jurisdiction *ratione materiae*, stating that it must ascertain whether the claims “[fall] within the scope of” a convention (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar v. United Arab Emirates), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2021*, p. 94, para. 72).

8. In some cases, the Court has used the following formulations: (a) whether the claims are “capable of” falling within the provisions of the convention (*Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2018 (I)*, pp. 315-316, paras. 69-70 and p. 319, para. 85); (b) whether they are “capable of” having an adverse effect on the enjoyment of certain rights protected under the treaty (*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. 595, para. 96); (c) whether they are “capable of” falling within the scope of the convention (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar v. United Arab Emirates), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2021*, pp. 108-109, paras. 111-112); and (d) whether they are “capable of” constituting violations of obligations under the treaty (*Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation: 32 States intervening), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2024 (II)*, p. 418, para. 136).

9. In the present case, the Respondent understands the test for determining whether the Court has jurisdiction *ratione materiae* to be “the same” as in another case between Armenia and Azerbaijan, *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Armenia v. Azerbaijan)*, namely “whether the facts at issue, if established, are capable of constituting violations of obligations under the treaty” (CR 2024/21, p. 43, para. 3 (Salonidis)). The Applicant apparently accepts this statement, arguing that its claims are capable of falling within the scope of CERD.

10. The above test must be understood against the background of the Court’s overall jurisprudence and applied in a manner consistent with it. The Court and its predecessor, the Permanent Court of International Justice,

*tionale 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. 584, par. 57; Violations alléguées du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2021, p. 31-32, par. 75). La Cour a dit en des termes similaires que, pour déterminer si elle a compétence *ratione materiae*, elle doit examiner si les demandes «entrent dans le champ d'application» du traité (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Qatar c. Émirats arabes unis), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2021, p. 94, par. 72).**

8. Dans certaines affaires, la Cour a employé les formulations suivantes : les faits dont il est tiré grief *a)* sont-ils «susceptibles d'» entrer dans les prévisions du traité? (*Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2018 (I), p. 315-316, par. 69-70, et p. 319, par. 85)*; *b)* sont-ils «susceptibles de» porter atteinte à la jouissance de certains droits protégés par le traité? (*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. 595, par. 96)*; *c)* sont-ils «susceptibles d'» entrer dans le champ d'application du traité? (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Qatar c. Émirats arabes unis), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2021, p. 108-109, par. 111-112)*; et *d)* sont-ils «susceptibles de» constituer des violations des obligations découlant du traité? (*Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie; 32 États intervenants), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (II), p. 418, par. 136).*

9. Dans la présente instance, la défenderesse est d'avis que, pour déterminer si la Cour a compétence *ratione materiae*, il convenait d'appliquer le «même» critère que dans une autre affaire l'opposant à l'Azerbaïdjan, celle relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Arménie c. Azerbaïdjan)*, à savoir «si les faits en cause, à les supposer établis, sont susceptibles de constituer des violations des obligations découlant du traité» (CR 2024/21, p. 43, par. 3 (Salonidis)). Le demandeur accepte apparemment cet argument, affirmant que ses griefs sont susceptibles de relever du champ d'application de la CIEDR.

10. Le critère susmentionné doit être compris au regard de la jurisprudence globale de la Cour et appliqué de manière cohérente avec cette jurisprudence. La Cour et sa devancière, la Cour permanente de Justice

have grappled on many occasions with the question of whether claims presented by the applicant fall within the scope of the treaty at issue. In *Mavrommatis Palestine Concessions*, the Permanent Court stated that it could not content itself with “the provisional conclusion that the dispute falls or not within the terms of” the Mandate (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 16). In *Ambatielos*, this Court declared that it must determine whether an applicant’s arguments “are of a sufficiently plausible character” to warrant a conclusion that the claim is based on the treaty in question. It stressed that “[i]t is not enough” for the applicant “to establish a remote connection between the facts of the claim and the Treaty”. It explained that there are reasonable grounds for concluding that its claim is based on the treaty if the applicant is relying upon “an arguable construction” of it (*Ambatielos (Greece v. United Kingdom), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, p. 18). The Court required in *Interhandel* that the grounds invoked by the applicant are “of relevance” in the case (*Interhandel (Switzerland v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1959*, p. 24). In *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, the Court stated that the applicant must “establish a reasonable connection between the Treaty and the claims submitted to the Court” (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 427, para. 81). Thus, while the Court articulated this test more clearly in *Oil Platforms*, it was not entirely novel; the *Oil Platforms* test must be understood in the light of these precedents.

11. In the present case, Azerbaijan, the Applicant, focuses on the term “capable” in explaining the test for determining jurisdiction *ratione materiae*, and argues that its claims are “capable of” constituting violations of obligations under CERD (Written Observations of Azerbaijan, paras. 62, 64, 67-68, 79 and 83; CR 2024/24, p. 31, para. 3 (Boisson de Chazournes)). In a different case between Armenia and Azerbaijan, Armenia, as the applicant, went so far as to argue that its claims were, “at a minimum” or “at the very least”, “capable of” constituting violations of obligations under the treaty (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Armenia v. Azerbaijan), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2024 (III)*; see my separate opinion in that case, p. 1107, para. 5).

12. It is important to recall the context in which the Court has used the expression “capable of” in determining its jurisdiction *ratione materiae*. In *Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France)*,

internationale, se sont penchées en maintes occasions sur la question de savoir si les griefs du demandeur entraient dans le champ d'application du traité concerné. Dans l'affaire des *Concessions Mavrommatis en Palestine*, la Cour permanente a fait observer qu'elle ne pouvait «se contenter d'une conclusion provisoire sur le point de savoir si le différend rel[evait] des dispositions du Mandat» (*Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 16*). Dans l'affaire *Ambatielos*, la Cour de céans a estimé qu'elle devait déterminer si les arguments du demandeur étaient «de caractère suffisamment plausible» pour permettre de conclure que la réclamation était fondée sur le traité en question. Elle a souligné qu'«[i]l ne suffit pas que» le demandeur «établis[se] un rapport lointain entre les faits de la réclamation et le traité». Elle a expliqué qu'on peut raisonnablement conclure qu'une réclamation est fondée sur le traité si le demandeur donne de celui-ci «une interprétation défendable» (*Ambatielos (Grèce c. Royaume-Uni), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1953, p. 18*). Dans l'affaire de l'*Interhandel*, la Cour a jugé que les motifs invoqués par le demandeur devaient «être pertinents» au regard de l'instance (*Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1959, p. 24*). Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, elle a dit que le demandeur devait «prouver l'existence d'un rapport raisonnable entre [l]e traité et les demandes présentées à la Cour» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 427, par. 81*). Ainsi, même s'il a été précisé plus clairement à cette occasion, le critère énoncé dans l'affaire des *Plateformes pétrolières* n'était pas totalement nouveau; il doit être interprété à la lumière des précédents susmentionnés.

11. En l'espèce, l'Azerbaïdjan, qui est le demandeur, insiste sur le terme «susceptible» pour expliquer le critère d'établissement de la compétence *ratione materiae*, et fait valoir que les faits dont il tire grief sont «susceptibles de» constituer des violations des obligations découlant de la CIEDR (Observations et conclusions de la République d'Azerbaïdjan sur les exceptions préliminaires de la République d'Arménie, par. 62, 64, 67-68, 79 et 83; CR 2024/24, p. 31, par. 3 (Boisson de Chazournes)). Dans une autre affaire opposant les deux mêmes parties, l'Arménie, qui y était demanderesse, est allée jusqu'à soutenir que les faits dont elle tirait grief étaient, «au minimum» ou «à tout le moins», «susceptibles de» constituer des violations des obligations découlant de la convention (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Arménie c. Azerbaïdjan), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (III)*); voir mon opinion individuelle dans cette affaire, p. 1107, par. 5).

12. Il importe de rappeler dans quels contextes la Cour a employé l'expression «susceptible de» aux fins de l'établissement de sa compétence *ratione materiae*. Dans les affaires relatives aux *Immunités et procédures*

Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar v. United Arab Emirates) and *Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation: 32 States intervening)*, it used the expression “capable of” to emphasize that the alleged facts, even if proven, *could not* constitute a violation of the treaty at issue. In *Immunities and Criminal Proceedings*, the Court interpreted the provisions of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, in particular Articles 6 and 15, and concluded that since they did not concern the claim raised by the applicant, the alleged violations complained of were *not* “capable of” falling within the provisions of the Convention (*Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2018 (I)*, p. 328, para. 117). In *Qatar v. United Arab Emirates*, the Court held that the term “national origin” in Article 1, paragraph 1, of CERD did not encompass current nationality and that, consequently, the measures complained of by Qatar were *not* “capable of” constituting racial discrimination, by either their purpose or effect (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar v. United Arab Emirates)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2021*, p. 106, para. 105 and p. 109, para. 112). In *Allegations of Genocide*, the applicant complained that the respondent had acted in bad faith by abusively invoking the Genocide Convention to justify its actions. The Court concluded that even assuming the acts complained of by the applicant were fully established, they were *not* capable of constituting a violation of the respondent’s obligations under Articles I and IV of the Convention, which concerned the prevention and punishment of acts of genocide (*Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation: 32 States intervening)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2024 (II)*, pp. 418-419, paras. 137-139).

13. The Court’s use of the term “capable of” in determining its jurisdiction *ratione materiae* should not be understood to imply that the Court has jurisdiction as long as there is even the slightest possibility that the facts, if established, are “capable” of constituting violations of obligations under the treaty. Rather, there must be “a reasonable connection” between the treaty and the applicant’s claims (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 427, para. 81)².

² See *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, *Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, separate opinion of Judge Shahabuddeen, pp. 824-827 (expressing a preference for the tests used by the Court in *Ambatielos*,

pénales (*Guinée équatoriale c. France*), à l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (*Qatar c. Émirats arabes unis*) et à des Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Ukraine c. Fédération de Russie; 32 États intervenants*), elle a eu recours à cette expression pour souligner que les faits allégués, même s'ils étaient avérés, *ne pouvaient pas* constituer une violation du traité concerné. En l'affaire relative aux *Immunités et procédures pénales*, la Cour a interprété les dispositions de la convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, en particulier les articles 6 et 15, et a conclu qu'elles ne concernaient pas les violations alléguées par la demanderesse, dont les demandes *n'étaient donc pas* «susceptibles de» relever de la convention (*Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2018 (I)*, p. 328, par. 117). Dans *Qatar c. Émirats arabes unis*, la Cour a considéré que l'expression «origine nationale» figurant au paragraphe 1 de l'article premier de la CIEDR n'englobait pas la nationalité actuelle et que, par conséquent, les mesures dont le Qatar tirait grief *n'étaient pas* «susceptibles d'» être constitutives de discrimination raciale, ni par leur but ni par leur effet (*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Qatar c. Émirats arabes unis), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2021*, p. 106, par. 105, et p. 109, par. 112). En l'affaire relative aux *Allégations de génocide*, la demanderesse reprochait à la défenderesse d'avoir agi de mauvaise foi en invoquant abusivement la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide pour justifier ses actions. La Cour a conclu que, à supposer même qu'ils fussent intégralement établis, les faits reprochés à la défenderesse *n'étaient pas* susceptibles de constituer une violation par cette dernière de ses obligations au titre des articles premier et IV de la convention, qui portent sur la prévention et la répression des actes de génocide (*Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie; 32 États intervenants), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (II)*, p. 418-419, par. 137-139).

13. L'utilisation par la Cour du terme «susceptible de» aux fins de l'établissement de sa compétence *ratione materiae* ne saurait être comprise comme impliquant qu'il y a compétence dès lors qu'il y a la moindre possibilité que les faits, s'ils sont avérés, soient «susceptibles de» constituer des violations des obligations découlant du traité. Au contraire, il doit y avoir «un rapport raisonnable» entre le traité et les griefs du demandeur (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984*, p. 427, par. 81)².

² Voir *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, opinion individuelle du juge Shahabuddeen, p. 824-827 (qui dit préférer les critères utilisés par la Cour dans l'affaire

14. The Court addressed the question of whether the applicant's claims must be "plausible" to fall within its jurisdiction *ratione materiae* in *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)*. In that case, the respondent argued that it was not enough for the applicant to establish a remote connection between the facts of the claim and the treaty in question. In its view, the applicant had to convince the Court that it had put forward a "plausible" claim under the treaty (Preliminary Objections of the Russian Federation, pp. 12-37; CR 2019/9, pp. 20-25, paras. 1-22 (Wordsworth); pp. 66-69, paras. 2-13 (Forteau); CR 2019/11, pp. 12-18, paras. 1-22 (Wordsworth); pp. 48-53, paras. 2-9 (Forteau)). In response, the applicant argued that the question of "plausibility" was unique to the provisional measures context, and that the respondent misunderstood the relationship between provisional measures and preliminary objections (Written Observations of Ukraine, pp. 16-18; CR 2019/10, pp. 20-23, paras. 12-23 (Thouvenin)). The Court did not accept the respondent's argument. It appears that the Court was not disposed to accept "plausibility" as a requirement to establish its jurisdiction *ratione materiae* because it is separately a requirement for the indication of provisional measures. In his dissenting opinion, Judge Skotnikov maintained:

"The present Judgment comes very close to implying that it is enough for an applicant to argue the existence of a connection, no matter how remote or artificial, between its factual allegations and the treaty it invokes, in order for the Court to be satisfied that it has jurisdiction *ratione materiae* under that treaty to entertain the case."³

In my opinion, the Court did not take the view that "it is enough for an applicant to argue the existence of a connection, no matter how remote or artificial, between" the facts of the claim and the treaty in question, to establish the Court's jurisdiction *ratione materiae*. The Court merely stated that "[a]t the present stage of the proceedings, an examination by the Court of the alleged wrongful acts or of the *plausibility* of the claims is not *generally* warranted"; rather, its task is to "consider the questions of law and fact that are relevant to the objection to its jurisdiction" (*Application of the International Interhandel*, and *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*); *Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2019 (I), declaration of Judge Gaja, p. 52, para. 1: "What is required is for the Court to ascertain that a reasonable case has been made"; see also *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Armenia v. Azerbaijan)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2024 (III), separate opinion of Judge Iwasawa, p. 1108, para. 7).

³ *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), dissenting opinion of Judge Skotnikov, p. 669, para. 14.

14. La Cour a traité la question de savoir si les faits dont elle était saisie devaient être « plausibles » pour relever de sa compétence *ratione materiae* dans l'affaire relative à l'*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)*. Dans cette instance, la défenderesse faisait valoir qu'il ne suffisait pas à la demanderesse d'établir un rapport lointain entre les faits de la réclamation et le traité en question. Selon elle, la demanderesse devait convaincre la Cour de la « plausibilité » des demandes qu'elle présentait au titre du traité (exceptions préliminaires de la Fédération de Russie, p. 12-37; CR 2019/9, p. 20-25, par. 1-22 (Wordsworth), p. 66-69, par. 2-13 (Forteau); CR 2019/11, p. 12-18, par. 1-22 (Wordsworth), p. 48-53, par. 2-9 (Forteau)). En réponse, la demanderesse arguait que la question de la « plausibilité » était propre au contexte des mesures conservatoires, et que la défenderesse interprétait erronément la relation entre les mesures conservatoires et les exceptions préliminaires (exposé écrit de l'Ukraine sur les exceptions préliminaires de la Russie, p. 16-18; CR 2019/10, p. 20-23, par. 12-23 (Thouvenin)). La Cour n'a pas retenu l'argument de la défenderesse. Il appert qu'elle n'était pas disposée à accepter que la « plausibilité » soit une condition à l'établissement de sa compétence *ratione materiae* car il s'agit séparément d'une condition à l'indication de mesures conservatoires. Dans son opinion dissidente, le juge Skotnikov a estimé que l'arrêt

« laiss[ait] quasiment entendre qu'il suffit qu'un demandeur affirme qu'il existe un lien, aussi ténu ou artificiel soit-il, entre ses allégations factuelles et le traité qu'il invoque pour convaincre la Cour que l'instrument en cause lui donne compétence *ratione materiae* pour connaître de l'affaire »³.

À mon sens, la Cour n'a pas considéré qu'« il suffit qu'un demandeur affirme qu'il existe un lien, aussi ténu ou artificiel soit-il, entre » les faits de la demande et le traité en question, pour établir sa compétence *ratione materiae*. Elle a simplement dit que, « [à] ce stade de la procédure, point n'est généralement besoin pour [elle] de procéder à un examen des actes illicites allégués ou de la *plausibilité* des griefs », et que sa tâche est plutôt d'« examiner les points de droit et de fait ayant trait à l'exception d'incompétence soulevée » (*Application de la convention internationale pour la répression*

Ambatielos et dans celles de l'*Interhandel* et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*); *Certains actifs iraniens (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (I), déclaration du juge Gaja, p. 52, par. 1 (Il fallait à la Cour « établir » si la thèse de la demanderesse « était plausible »); voir aussi *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Arménie c. Azerbaïdjan)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (III), opinion individuelle du juge Iwasawa, p. 1108, par. 7.

³ *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), opinion dissidente du juge Skotnikov, p. 669, par. 14.

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. 584, para. 58; emphasis added).

15. In the present case, I find no reasonable connection between CERD and the Applicant's claim regarding environmental harm. A reasonable case has not been made by the Applicant. The Court is not persuaded that Armenia's actions or omissions that have allegedly caused harm to the environment would, even if proven, constitute racial discrimination by either their purpose or effect. It thus concludes that the Applicant's claim does not fall within the scope of CERD (Judgment, paras. 95-100), with which I agree.

(Signed) IWASAWA Yuji.

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. 584, par. 58 ; les italiques sont de moi).

15. Dans la présente instance, je ne vois pas de rapport raisonnable entre la CIEDR et la demande de l'Azerbaïdjan relative aux dommages environnementaux. Le demandeur n'a pas défendu de thèse plausible. La Cour n'est pas convaincue que les actions ou omissions de l'Arménie qui auraient causé des dommages à l'environnement, même si elles étaient avérées, constitueraient une discrimination raciale, que ce soit par leur but ou par leur effet. Elle en conclut que cette demande de l'Azerbaïdjan n'entre pas dans le champ d'application de la CIEDR (arrêt, par. 95-100), ce à quoi je souscris.

(Signé) IWASAWA Yuji.
