

DISSENTING OPINION OF JUDGE CLEVELAND

Jurisdiction ratione temporis — Admissibility — Standing — Obligations erga omnes partes — Non-retroactivity — Reciprocity — State responsibility — Inter-State complaint process.

Armenia's objection raises question of admissibility and standing — Court has jurisdiction to hear the claims — CERD compromissory clause contains no limitation ratione temporis — No issue of retroactivity was presented.

Obligations erga omnes partes create a common legal interest between States parties to protect individuals — Failure of Court to consider the nature of obligations erga omnes partes — Court improperly imposes the principle of reciprocal State responsibility on CERD compromissory clause — Both the CERD inter-State complaint process and the compromissory clause allow claims to enforce common legal responsibility — Failure to adequately consider relevant jurisprudence — Azerbaijan's claims are admissible.

1. I support the Court's decision to reject Armenia's second preliminary objection to the Court's jurisdiction *ratione materiae*, with regard to the laying of landmines and booby traps. However, I disagree with its decision to uphold the first and third preliminary objections, relating respectively to the Court's jurisdiction *ratione temporis* and to its jurisdiction *ratione materiae* regarding environmental harm. The joint dissenting opinion of Judges Nolte, Charlesworth, Cleveland and Tladi sets forth my views with respect to the third preliminary objection. In this opinion, I explain why the Court should have rejected Armenia's first preliminary objection.

2. Armenia became a party to the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (hereinafter "CERD") on 23 July 1993. As of that date, Armenia was bound by the obligations under the Convention not to engage in any act of racial discrimination, including with respect to persons of Azerbaijani national or ethnic origin. Azerbaijan became a party to CERD on 15 September 1996. The question posed by Armenia's first preliminary objection is whether the Court can entertain Azerbaijan's claims concerning alleged acts that occurred

OPINION DISSIDENTE DE M^{me} LA JUGE CLEVELAND

[Traduction]

Compétence ratione temporis — Recevabilité — Qualité pour agir — Obligations erga omnes partes — Non-rétroactivité — Réciprocité — Responsabilité de l'État — Procédure de plaintes interétatiques.

Exception de l'Arménie soulevant des questions relatives à la recevabilité et à la qualité pour agir — Cour étant compétente pour connaître des demandes — Absence de limitation ratione temporis dans la clause compromissoire de la CIEDR — Rétroactivité n'étant pas mise en cause.

Obligations erga omnes partes créant entre les États parties un intérêt juridique commun à protéger les individus — Cour omettant de tenir compte de la nature erga omnes partes des obligations — Cour attachant à tort le principe de la responsabilité réciproque des États à la clause compromissoire de la CIEDR — Procédure de plaintes interétatiques et clause compromissoire de la CIEDR autorisant l'une et l'autre les demandes visant à faire respecter la responsabilité juridique commune — Jurisprudence pertinente n'étant pas dûment prise en considération — Demandes de l'Azerbaïdjan étant recevables.

1. Je souscris à la décision de la Cour de rejeter la deuxième exception préliminaire soulevée par l'Arménie à sa compétence *ratione materiae* s'agissant de la pose de mines terrestres et de pièges. Je suis toutefois en désaccord avec la décision de la Cour de retenir les première et troisième exceptions préliminaires relatives, respectivement, à sa compétence *ratione temporis* et à sa compétence *ratione materiae* s'agissant des dommages environnementaux. Dans l'opinion dissidente commune que j'ai présentée avec les juges Nolte, Charlesworth et Tladi sont exposées mes vues au sujet de la troisième exception préliminaire. Dans la présente opinion, j'expliquerai pourquoi la Cour aurait dû rejeter la première exception préliminaire de l'Arménie.

2. L'Arménie est devenue partie à la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (ci-après la « CIEDR ») le 23 juillet 1993. Elle était liée, à compter de cette date, par l'obligation énoncée dans la convention de n'exercer aucune forme de discrimination raciale, y compris à l'égard des personnes d'origine nationale ou ethnique azerbaïdjanaise. L'Azerbaïdjan est quant à lui devenu partie à la CIEDR le 15 septembre 1996. La question que soulevait la première exception préliminaire de l'Arménie était celle de savoir si la Cour pouvait connaître des

during the period when Armenia was a State party to CERD and Azerbaijan was not.

3. Armenia founds its objection on two alternative bases: lack of jurisdiction *ratione temporis* or lack of admissibility. As I explain in Part I of this opinion, in my view, the Court does have jurisdiction to entertain these claims. The question of admissibility, which the Court fails to address, raises issues with regard to Azerbaijan's standing. In my view, the Court should have concluded that Azerbaijan has standing to bring claims to enforce obligations *erga omnes partes* during the relevant period and that Azerbaijan's claims are therefore admissible.

4. Most significantly, in reaching its conclusion, the Court improperly imposed a principle of mutual reciprocity, found in certain treaty obligations, onto the obligations under CERD, a treaty that is fundamentally designed to create not obligations between States (obligations *inter partes*), but obligations *erga omnes partes* owed to individuals. Had the Court taken due account of the distinctive nature of obligations *erga omnes partes*, it would have established its jurisdiction and recognized that, as a State party interested in ensuring compliance with the Convention, Azerbaijan has standing to bring claims regarding acts that occurred between 23 July 1993 and 15 September 1995.

5. Over 50 years ago, in *Barcelona Traction*, the Court recognized that

“an essential distinction should be drawn between the obligations of a State towards the international community as a whole, and those arising vis-à-vis another State . . . By their very nature the former are the concern of all States. In view of the importance of the rights involved, *all States can be held to have a legal interest in their protection*; they are obligations *erga omnes*.”¹

Such obligations *erga omnes* include “protection from slavery and racial discrimination”².

6. For an even longer time, the Court has acknowledged that

“[i]n such a convention the contracting States do not have any interests of their own; they merely have, one and all, a common interest, namely, the accomplishment of those high purposes which are the *raison d'être* of the convention. Consequently, in a convention of this type *one cannot speak of individual advantages or disadvantages to States, or of the maintenance of a perfect contractual balance between rights and*

¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (New Application: 1962) (Belgium v. Spain), Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970* (hereinafter “*Barcelona Traction*”), p. 32, para. 33 (emphasis added).

² *Ibid.*, para. 34.

demandes de l'Azerbaïdjan relatives à des faits qui se seraient produits au cours de la période durant laquelle l'Arménie était partie à la CIEDR mais pas l'Azerbaïdjan.

3. L'Arménie fondait son exception sur deux motifs : un défaut de compétence *ratione temporis* ou, à titre subsidiaire, un défaut de recevabilité. Comme je l'expliquerai ci-après à la partie I, j'estime que la Cour était compétente pour connaître de ces demandes. La question de la recevabilité, que la Cour n'a pas examinée, avait trait à la qualité pour agir de l'Azerbaïdjan. Selon moi, la Cour aurait dû conclure que l'Azerbaïdjan avait qualité pour agir au sujet de l'exécution d'obligations *erga omnes partes* pendant la période pertinente et que ses demandes étaient donc recevables.

4. Qui plus est, pour parvenir à sa conclusion, la Cour a attaché à tort un principe de réciprocité, contenu dans certaines obligations conventionnelles, aux obligations découlant de la CIEDR, laquelle vise avant tout à créer non pas des obligations liant les États entre eux (obligations *inter partes*), mais des obligations *erga omnes partes* dues aux individus. Si elle avait tenu dûment compte de la nature *erga omnes partes* qui distingue ces obligations, la Cour se serait déclarée compétente et aurait déterminé que l'Azerbaïdjan, en tant qu'État partie ayant un intérêt à faire respecter la convention, avait qualité pour présenter des demandes concernant des faits survenus entre le 23 juillet 1993 et le 15 septembre 1995.

5. Il y a plus de 50 ans, dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, la Cour a dit ce qui suit :

«Une distinction essentielle doit en particulier être établie entre les obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre État... Par leur nature même, les premières concernent tous les États. Vu l'importance des droits en cause, *tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés*; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes*.»¹

Ces obligations *erga omnes* incluent «la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale»².

6. Depuis plus longtemps encore, la Cour considère que,

«[d]ans une telle convention, les États contractants n'ont pas d'intérêts propres ; ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention. Il en résulte que *l'on ne saurait, pour une convention de ce type, parler d'avantages ou de désavantages individuels des États, non plus que d'un exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les*

¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête: 1962) (Belgique c. Espagne), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970* (ci-après «*Barcelona Traction*»), p. 32, par. 33 (les italiques sont de moi).

² *Ibid.*, par. 34.

duties. The high ideals which inspired the Convention provide, by virtue of the common will of the parties, *the foundation and measure of all its provisions*.³

7. There is no dispute that CERD is such a Convention. It is precisely the object and purpose of CERD — namely to provide broad protection to individuals by virtue of the common legal interest of the States parties — that informs the conclusion that Article 22 of that Convention does not limit the Court’s jurisdiction to disputes concerning obligations owed reciprocally between States. By failing to meaningfully consider the nature of obligations *erga omnes partes*, the Court improperly imports a concept of mutual reciprocity into CERD to conclude that a State may invoke the responsibility of another State only in respect of acts that take place when both States are parties to the Convention. The Court’s conclusion is contrary to its own jurisprudence, and that of other tribunals, regarding obligations *erga omnes partes*.

8. In this dissenting opinion, I will first address the question of jurisdiction in Part I, before turning to the question of admissibility in Part II.

I. JURISDICTION *RATIONE TEMPORIS*

9. Jurisdiction *ratione temporis* concerns the existence of the Court’s jurisdiction⁴ to entertain claims relating to events that occurred during a certain period of time. The Court’s jurisdiction *ratione temporis* may be limited by, for example, the text of a treaty’s compromissory clause, any reservations attached by the parties⁵, or other treaty provisions. Admissibility, on the other hand, concerns the exercise of the Court’s jurisdiction where that jurisdiction is already established⁶. The Court has previously concluded that a party’s standing to bring certain claims is a question of admissibility⁷.

10. Questions of jurisdiction essentially turn on the interpretation and application of a treaty’s compromissory clause. General jurisdictional clauses, are, of course, not presumptively limited *ratione temporis*. As the

³ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2022 (II)* (hereinafter “*The Gambia v. Myanmar*”), p. 515, para. 106 (emphasis added).

⁴ *Arbitral Award of 3 October 1899 (Guyana v. Venezuela), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 2023 (I)*, p. 281, paras. 63-64.

⁵ *Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 24.

⁶ *Arbitral Award of 3 October 1899 (Guyana v. Venezuela), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 2023 (I)*, p. 281, paras. 63-64.

⁷ *The Gambia v. Myanmar*, p. 492, para. 33.

*charges. La considération des fins supérieures de la Convention est, en vertu de la volonté commune des parties, le fondement et la mesure de toutes les dispositions qu'elle renferme.»*³

7. Il ne fait aucun doute que la CIEDR relève de ce type de convention. C'est précisément son objet et son but — conférer une vaste protection aux individus grâce à l'intérêt juridique commun qu'y ont les États parties — qui permettent de conclure que l'article 22 ne limite pas la compétence de la Cour aux différends concernant des obligations réciproques liant des États entre eux. En ne tenant pas suffisamment compte de la nature *erga omnes partes* des obligations, la Cour a importé erronément une notion de réciprocité dans la CIEDR, concluant qu'un État ne pouvait invoquer la responsabilité d'un autre État qu'à raison de faits survenus lorsqu'ils étaient tous deux parties à la convention. Cette conclusion de la Cour est contraire à sa propre jurisprudence et à celle d'autres tribunaux concernant les obligations *erga omnes partes*.

8. Dans la présente opinion dissidente, je m'intéresserai dans un premier temps à la question de la compétence (partie I), avant d'en venir à celle de la recevabilité (partie II).

I. COMPÉTENCE *RATIONE TEMPORIS*

9. La compétence *ratione temporis* concerne la question de savoir si la Cour a compétence⁴ pour connaître de demandes relatives à des événements survenus pendant une période donnée. La compétence *ratione temporis* de la Cour peut être limitée, par exemple, par le texte de la clause compromissoire d'un traité, par les réserves éventuellement formulées par les parties⁵ ou par d'autres dispositions conventionnelles. La recevabilité concerne quant à elle l'exercice de la compétence de la Cour, une fois cette compétence établie⁶. La Cour a déjà dit par le passé que la qualité pour agir d'une partie aux fins de sa saisine était une question de recevabilité⁷.

10. Les questions de compétence portent pour l'essentiel sur l'interprétation et l'application de la clause compromissoire d'un traité. Les clauses compromissoires générales ne sont évidemment pas présumées avoir de

³ *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 23; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II)* (ci-après «*Gambie c. Myanmar*»), p. 515, par. 106 (les italiques sont de moi).

⁴ *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 2023 (I)*, p. 281, par. 63-64.

⁵ *Phosphates du Maroc, arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 24.

⁶ *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 2023 (I)*, p. 281, par. 63-64.

⁷ *Gambie c. Myanmar*, p. 492, par. 33.

Permanent Court of International Justice held in *Mavrommatis*, “in cases of doubt, jurisdiction based on an international agreement embraces *all disputes referred to it after its establishment*”⁸. The Court found that an explicit limitation is required in order to exclude claims arising out of events that took place prior to the entry into force of such treaties. This position was reaffirmed in *Phosphates in Morocco*⁹. Thus, declarations accepting the Court’s jurisdiction under Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court are not presumptively limited *ratione temporis*. States accepting the Court’s jurisdiction under that provision that wish to preclude claims relating to acts predating their acceptance have attached explicit reservations to that effect. The same is true for general jurisdictional clauses in treaties whose purpose is to provide for a dispute settlement system, such as the Pact of Bogotá and the General Act for the Pacific Settlement of International Disputes, as well as for arbitration treaties¹⁰.

11. In the present case, both States were parties to CERD at the time the dispute between them arose and at the time the Application was filed. Furthermore, the Court acknowledges that nothing in the language of Article 22 of CERD limits the Court’s jurisdiction *ratione temporis* (Judgment, para. 42). Nor have the Parties made any declarations or reservations to that effect. In my view, this should have completed the Court’s inquiry into its temporal jurisdiction.

12. Nevertheless, the Court’s opinion purports to address two further questions of jurisdiction, namely whether either the principle of non-retroactivity of treaties, or the *erga omnes partes* character of the obligations under CERD, affects the temporal scope of the Court’s jurisdiction under Article 22 (Judgment, para. 41).

A. The Principle of Non-Retroactivity of Treaties

13. With respect to the first question, the Court apparently — and in my view correctly — concludes that the issue is not directly one of the non-retroactivity of obligations under CERD. Armenia was bound by CERD throughout the relevant period; no substantive obligations under CERD are being applied retroactively to Armenia. Both States also were parties to the treaty and had consented to the Court’s jurisdiction when the dispute arose

⁸ *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 35 (emphasis added).

⁹ *Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, pp. 23-24 (finding that its jurisdiction did not encompass disputes arising before the Article 36 (2) declaration was deposited because France had included a specific clause to that effect).

¹⁰ *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, p. 35.

limitation *ratione temporis*. Comme la Cour permanente de Justice internationale l'a dit dans l'affaire *Mavrommatis*, « dans le doute, une juridiction basée sur un accord international s'étend à tous les différends qui lui sont soumis après son établissement »⁸. La Cour permanente a déterminé qu'une limitation explicite était requise pour exclure les prétentions ayant trait à des événements survenus avant l'entrée en vigueur de tels traités. Cette position a été confirmée dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*⁹. Ainsi, les déclarations d'acceptation de la juridiction de la Cour faites en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut ne sont pas présumées avoir de limitation *ratione temporis*. Les États acceptant la compétence de la Cour en vertu de cette disposition qui souhaitent exclure les prétentions relatives à des faits antérieurs à leur acceptation joignent des réserves explicites à cet effet. Il en va de même dans le cas des clauses compromissaires générales de traités dont l'objectif est d'offrir un mécanisme de règlement des différends, comme le pacte de Bogotá et l'acte général pour le règlement pacifique des différends internationaux, ainsi que des traités d'arbitrage¹⁰.

11. En la présente espèce, les deux États étaient parties à la CIEDR au moment où le différend est né entre eux et au moment où l'instance a été introduite. Qui plus est, la Cour relève que rien dans les termes de l'article 22 de la CIEDR ne limite sa compétence *ratione temporis* (arrêt, par. 42). Les Parties n'ont pas non plus fait de déclarations ou de réserves à cet effet. Selon moi, cela aurait dû suffire pour mettre un terme à l'examen par la Cour de la portée temporelle de sa compétence.

12. Or, la Cour entend dans son raisonnement traiter deux autres questions relatives à la compétence, celles de savoir si le principe de la non-rétroactivité des traités et si le caractère *erga omnes partes* des obligations découlant de la CIEDR ont une incidence sur la portée temporelle de la compétence que lui confère l'article 22 (arrêt, par. 41).

A. Principe de la non-rétroactivité des traités

13. S'agissant de la première question, la Cour conclut apparemment — et avec raison selon moi — que ce qui est en cause n'est pas directement la non-rétroactivité des obligations prévues par la CIEDR. L'Arménie était liée par la CIEDR pendant toute la période pertinente ; aucune obligation de fond découlant de la convention ne lui est appliquée rétroactivement. En outre, les deux États étaient parties à la CIEDR et avaient consenti à la compétence

⁸ *Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 35 (les italiques sont de moi).

⁹ *Phosphates du Maroc, arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 23-24 (où la Cour a conclu que sa compétence ne s'étendait pas aux différends survenus avant le dépôt de la déclaration faite en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 car la France y avait inclus une clause précisément à cet effet).

¹⁰ *Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2*, p. 35.

and when Azerbaijan invoked the compromissory clause. Thus, the obligations under CERD are not being applied retroactively to either State¹¹.

14. The Court, however, seeks support for its conclusion that it lacks jurisdiction *ratione temporis* in *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*¹² (Judgment, para. 46). The Court's reliance on this case is fundamentally flawed for two reasons: first, that case concerned Belgium's standing to bring certain claims, not jurisdiction¹³; second, in that case the Court simply upheld Belgium's right to file claims against Senegal from the date on which Belgium became party to the Convention against Torture¹⁴, a non-controversial ruling. Belgium did not bring claims under the Convention with regard to acts that occurred before Belgium became a party thereto¹⁵. Thus, that case did not raise any question of jurisdiction *ratione temporis* over claims relating to acts that occurred *prior* to the applicant's accession to a treaty.

15. Nevertheless, having cited *only Belgium v. Senegal*, and without providing any explanation for that decision's relevance, the Court asserts its conclusion: "[i]n light of the above . . . , the temporal scope of the Court's jurisdiction under Article 22 of CERD must be linked to the date on which obligations under CERD took effect between the Parties" (Judgment, para. 47).

16. The Court might have attempted to point to *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, which recognized that the question whether a respondent can be sued under a compromissory clause depends on whether the

¹¹ Article 28 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (hereinafter "VCLT") is not to the contrary. The rule of non-retroactivity in that Article simply addresses when a treaty's substantive obligations become *binding* for the ratifying State. Thus, Article 28 states that the provisions of a treaty ordinarily "do not bind a party in relation to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the date of the entry into force of the treaty *with respect to that party*" (emphasis added).

¹² *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II), p. 422 (hereinafter "*Belgium v. Senegal*").

¹³ *Ibid.*, p. 449, paras. 66-67.

¹⁴ *Ibid.*, p. 458, para. 104.

¹⁵ Belgium joined the Convention against Torture on 25 July 1999. It brought claims before this Court in 2009 alleging that Senegal had breached the obligation to prosecute acts of torture under Article 7 of the Convention as of the year 2000. The Court noted that the breaches of the duty to prosecute alleged by Belgium arose after the date that Belgium had become a party to the Convention, but drew no conclusions from that fact. Belgium's claims regarding failure to prosecute necessarily involved alleged acts of torture that had occurred during the period before Belgium was a party, but this issue was not relevant.

de la Cour lorsque le différend est né et lorsque l'Azerbaïdjan a invoqué la clause compromissoire. Ainsi, il n'y a pas d'application rétroactive à l'un ou l'autre des deux États¹¹.

14. La Cour tente cependant d'expliquer sa décision de se déclarer incompétente *ratione temporis* en s'appuyant sur l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*¹² (arrêt, par. 46). Chercher appui dans cette affaire est fondamentalement erroné pour deux raisons : premièrement, la question qui y était soulevée était celle de savoir si la Belgique avait qualité pour agir au sujet de certains griefs, et non celle de la compétence¹³ ; deuxièmement, la Cour y a simplement confirmé le droit qu'avait la Belgique d'intenter des actions contre le Sénégal à compter de la date à laquelle elle était devenue partie à la convention contre la torture¹⁴ — une décision ne prêtant pas à controverse. La Belgique ne se réclamait pas de la convention pour dénoncer des faits survenus avant qu'elle ne devienne partie à cet instrument¹⁵. Dans cette affaire n'était donc pas mise en cause la compétence *ratione temporis* à l'égard de demandes relatives à des faits *antérieurs* à l'adhésion du demandeur à un traité.

15. Pourtant, après avoir cité *uniquement* l'affaire *Belgique c. Sénégal*, et sans expliquer la pertinence de cette décision, la Cour affirme que, selon elle, « [à] la lumière de ce qui précède ..., la portée temporelle de la compétence que lui confère l'article 22 de la CIEDR doit être liée à la date à laquelle les obligations découlant de cette convention ont pris effet entre les Parties » (arrêt, par. 47).

16. La Cour aurait pu renvoyer à l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, dans laquelle elle a dit que, pour savoir s'il était possible d'intenter une action contre un défendeur en vertu d'une clause compromis-

¹¹ L'article 28 de la convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après la « convention de Vienne ») ne dit pas autre chose. La règle de la non-rétroactivité qu'il énonce porte uniquement sur le moment à partir duquel l'État qui ratifie un traité devient *lié* par les obligations de fond de celui-ci. Ainsi, l'article 28 prévoit que les dispositions d'un traité, généralement, « ne lient pas une partie en ce qui concerne un acte ou fait antérieur à la date d'entrée en vigueur de ce traité *au regard de cette partie* ou une situation qui avait cessé d'exister à cette date » (les italiques sont de moi).

¹² *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 422 (ci-après « *Belgique c. Sénégal* »).

¹³ *Ibid.*, p. 449, par. 66-67.

¹⁴ *Ibid.*, p. 458, par. 104.

¹⁵ La convention contre la torture est entrée en vigueur le 25 juillet 1999 pour la Belgique. Celle-ci a saisi la Cour en 2009, faisant grief au Sénégal de manquements à l'obligation d'engager des poursuites pour actes de torture en application de l'article 7 de la convention depuis l'année 2000. La Cour a relevé que les manquements au devoir de poursuite allégués par la Belgique étaient survenus après que celle-ci fut devenue partie à la convention, mais n'en a tiré aucune conclusion. Les griefs de la Belgique relatifs au défaut de poursuites concernaient nécessairement des actes de torture commis pendant la période avant sa ratification de la convention, mais ce point n'était pas pertinent.

respondent has incurred substantive obligations under a treaty¹⁶. In this sense, the temporal scope of the Court's jurisdiction is subject to the temporal scope of the treaty's obligations for the respondent, and not for the applicant. Unfortunately, this finding would have led the Court to the opposite conclusion from the one it has reached today. Under the logic of *Croatia v. Serbia*, Article 22 is subject to the temporal scope of Armenia's substantive obligations under CERD. Since Armenia became bound by the substantive obligations of CERD from 23 July 1993, Azerbaijan's claims fall within the jurisdiction of the Court.

B. *The Erga Omnes Partes Character of the Obligations under CERD*

17. The Court then purports to assess whether the *erga omnes* character of the obligations under CERD affect the Court's jurisdiction under its compromissory clause. The cursory discussion that follows merely asserts that obligations *erga omnes partes* do not create an "exception" to traditional principles of jurisdiction, particularly the principle of reciprocity and equality of States (Judgment, para. 50). In reaching this conclusion, the Court struggles to find relevance in two cases: *East Timor (Portugal v. Australia)*¹⁷ and *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*¹⁸. *East Timor*, however, is invoked merely for the uncontroversial assertion that "the *erga omnes* character of a norm and the rule of consent to jurisdiction are two different things". *Armed Activities* only supports the proposition that, *in the absence of any compromissory clause* establishing jurisdiction under a treaty, the fact that a *customary international law* principle involves obligations *erga omnes* does not, *in itself*, establish jurisdiction before the Court¹⁹—again, an uncontroversial assertion. The Court makes no meaningful attempt to examine the nature of obligations *erga omnes partes* or their effect on the existence or exercise of the Court's jurisdiction.

18. The one case cited by the Court that is centrally relevant to the present case is *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v.*

¹⁶ *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 (hereinafter "*Croatia v. Serbia*").

¹⁷ *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1995, p. 90.

¹⁸ *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006, p. 6.

¹⁹ *Ibid.*, p. 32, para. 64.

soire, il faut d'abord savoir si celui-ci était tenu par les obligations de fond prévues par le traité en question¹⁶. Autrement dit, la portée temporelle de la compétence de la Cour est fonction de la portée temporelle des obligations du traité pour le défendeur, et non pour le demandeur. Las ! La Cour serait parvenue à une conclusion contraire à celle d'aujourd'hui si elle avait suivi cette constatation. Selon la logique de l'affaire *Croatie c. Serbie*, l'article 22 s'applique en fonction de la portée temporelle des obligations de fond de l'Arménie au regard de la CIEDR. Puisque l'Arménie est liée par les obligations de fond de la CIEDR depuis le 23 juillet 1993, les demandes de l'Azerbaïdjan relèvent de la compétence de la Cour.

B. Caractère erga omnes partes des obligations faites par la CIEDR

17. La Cour entend ensuite déterminer si le caractère *erga omnes* des obligations prévues par la CIEDR influe sur la compétence que lui confère la clause compromissoire. Dans l'analyse superficielle qui s'ensuit, la Cour se borne à affirmer que les obligations *erga omnes partes* ne créent pas de « dérogation » aux principes traditionnels de la compétence, notamment le principe de la réciprocité et de l'égalité entre les États (arrêt, par. 50). Pour parvenir à cette conclusion, elle renvoie à deux affaires dont elle peine à expliquer la pertinence : *Timor oriental (Portugal c. Australie)*¹⁷ et *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*¹⁸. L'affaire relative au *Timor oriental*, toutefois, est simplement mentionnée pour la déclaration suivante, qui ne prête pas à controverse : « l'opposabilité *erga omnes* d'une norme et la règle du consentement à la juridiction sont deux choses différentes ». L'affaire des *Activités armées* vient seulement étayer l'idée que, en l'absence de clause compromissoire établissant la compétence au titre d'un traité, le fait qu'un principe de droit international coutumier entraîne des obligations *erga omnes* n'établit pas, en soi, la compétence de la Cour¹⁹ — là encore, rien qui prête à controverse. La Cour ne tente pas véritablement d'examiner la nature des obligations *erga omnes partes* ou leur effet sur l'existence ou l'exercice de sa compétence.

18. La seule affaire particulièrement pertinente aux fins de l'espèce que cite la Cour est celle relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c.*

¹⁶ *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 (ci-après « *Croatie c. Serbie* »).

¹⁷ *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 90.

¹⁸ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 6.

¹⁹ *Ibid.*, p. 32, par. 64.

Yugoslavia)²⁰. That case concerned claims under a treaty for alleged violations of obligations *erga omnes partes* and involved an objection to jurisdiction *ratione temporis* very similar to the one in the present case. The question there, as here, was whether the compromissory clause of a multilateral convention involving obligations *erga omnes partes* gave the Court jurisdiction to examine claims involving acts that occurred before the applicant was a party to the treaty. Today, regrettably, the Court fails to mention the most relevant features of that case.

19. In *Bosnian Genocide*, the Court held that the compromissory clause in Article IX of the Genocide Convention gave the Court jurisdiction to examine claims brought by Bosnia and Herzegovina against Yugoslavia concerning acts that occurred prior to the applicant's accession to the Convention. There, as here, the respondent argued, based on "the non-retroactivity of legal acts", that the Court could examine only events that occurred after the date on which the Convention became applicable between the parties²¹. The Court rejected this argument, stating as follows:

"[T]he Genocide Convention — and in particular Article IX — does not contain any clause the object or effect of which is to limit in such manner the scope of its jurisdiction *ratione temporis*, and nor did the Parties themselves make any reservation to that end . . . The Court thus finds that it has jurisdiction in this case to give effect to the Genocide Convention with regard to the relevant facts which have occurred since the beginning of the conflict which took place in Bosnia and Herzegovina. This finding is, moreover, in accordance with the object and purpose of the Convention as defined by the Court in 1951 and referred to above (see paragraph 31)."²²

Accordingly, the Court found that neither the compromissory clause nor any other provision of the Convention limited the Court's jurisdiction *ratione temporis*; nor had the parties entered any reservation to that effect. Because Bosnia and Herzegovina, the applicant, was a party to the Convention on the date the Application was filed²³, and because the respondent was bound by the Convention throughout the relevant period, the Court found that it had jurisdiction to entertain claims brought under the Convention regarding acts that had occurred since the beginning of the conflict in Bosnia and Herzegovina and prior to the applicant's accession²⁴.

²⁰ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 595 (hereinafter "*Bosnian Genocide*").

²¹ *Ibid.*, p. 617, para. 34.

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*, p. 612, para. 23.

²⁴ *Ibid.*, p. 617, para. 34.

Yougoslavie)²⁰. Une exception d'incompétence *ratione temporis* très similaire à celle qui nous occupe avait été soulevée dans cette affaire portant sur des violations alléguées d'obligations conventionnelles *erga omnes partes*. La question était, comme en l'espèce, de savoir si la clause compromissaire d'une convention multilatérale entraînant des obligations *erga omnes partes* conférait à la Cour compétence pour connaître de demandes relatives à des faits antérieurs à la date d'entrée en vigueur du traité pour l'État demandeur. Aujourd'hui, regrettablement, la Cour n'a pas mentionné les aspects les plus pertinents de cette affaire-là.

19. Dans l'affaire du *Génocide en Bosnie*, la Cour a déterminé que la clause compromissaire de l'article IX de la convention sur le génocide lui conférait compétence pour connaître des demandes formées par la Bosnie-Herzégovine contre la Yougoslavie concernant des faits survenus avant que la demanderesse n'adhère à la convention. Dans cette instance, comme dans la présente, la défenderesse soutenait que la Cour, en raison de «la non-rétroactivité des actes juridiques», pouvait uniquement examiner les événements postérieurs à la date à laquelle la convention était devenue applicable entre les parties²¹. La Cour a rejeté cet argument, faisant observer ce qui suit :

«[L]a convention sur le génocide — et en particulier son article IX — ne comporte aucune clause qui aurait pour objet ou pour conséquence de limiter de la sorte l'étendue de [l]a compétence *ratione temporis* [de la Cour] et ... les Parties elles-mêmes n'ont formulé aucune réserve à cet effet... La Cour constate ainsi qu'elle a compétence en l'espèce pour assurer l'application de la convention sur le génocide aux faits pertinents qui se sont déroulés depuis le début du conflit dont la Bosnie-Herzégovine a été le théâtre. Cette constatation est d'ailleurs conforme à l'objet et au but de la convention tels que définis par la Cour en 1951 et rappelés ci-dessus (voir paragraphe 31).»²²

La Cour concluait par conséquent que ni la clause compromissaire ni aucune autre disposition de la convention ne limitait sa compétence *ratione temporis* ; les parties n'avaient pas non plus formulé de réserve à cet effet. La Bosnie-Herzégovine, la demanderesse, étant partie à la convention à la date du dépôt de la requête²³, et la défenderesse étant liée par la convention tout au long de la période pertinente, la Cour a jugé qu'elle était compétente pour connaître des demandes présentées au titre de la convention concernant des faits survenus en Bosnie-Herzégovine depuis le début du conflit et avant l'adhésion de la demanderesse²⁴.

²⁰ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 595 (ci-après «*Génocide en Bosnie*»).

²¹ *Ibid.*, p. 617, par. 34.

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*, p. 612, par. 23.

²⁴ *Ibid.*, p. 617, par. 34.

20. The Court also explicitly founded its holding on “the object and purpose of the Convention”²⁵, and cross-referenced paragraph 31 of the opinion, where it had emphasized that “the rights and obligations enshrined by the Convention are rights and obligations *erga omnes*”²⁶. This character derived from the “universal character” of the prohibition of genocide²⁷. Elsewhere in the decision, the Court further underscored the non-contractual nature of the relevant treaty obligations, emphasizing that in such conventions, “one cannot speak of individual advantages or disadvantages to States, or of the maintenance of a perfect contractual balance between rights and duties”²⁸.

21. In short, in rejecting Yugoslavia’s preliminary objection regarding jurisdiction *ratione temporis*, in *Bosnian Genocide* the Court relied on three considerations: that (1) Article IX and the Convention contained no textual restriction on jurisdiction regarding claims that arose from events after the respondent became a party; (2) the parties had attached no reservation limiting the Court’s jurisdiction *ratione temporis*; and (3) the *erga omnes partes* character of the Convention obligations warranted this approach.

22. All of these elements are present in the case now before the Court. The majority’s dismissive treatment of *Bosnian Genocide*, however, never acknowledges the relevant *ratione temporis* issue in that case (Judgment, para. 49). Nor does it mention the Court’s reasoning or the role of obligations *erga omnes partes* in interpreting the compromissory clause. It is true that *Bosnian Genocide* involved “a particular context of State succession” (*ibid.*). But the Court’s *ratione temporis* analysis says nothing about succession²⁹. As one of the leading treatises on the Court’s jurisprudence observes, “if the Court had wanted to follow [a line of reasoning based on succession], it is, to say the least [,] strange that the Court did not say a word about it”³⁰. Judge *ad hoc* Kreča’s sole dissenting opinion also makes clear that the Court was, in fact, ruling on the scope *ratione temporis* of the compromissory clause. He stressed that Article IX of the Genocide Convention applied only to claims arising from events after the treaty had come into effect between Bosnia and Herzegovina and Yugoslavia³¹. This is precisely the argument that Armenia advances now, and which this Court rejected in *Bosnian Genocide*. Today’s decision does not acknowledge these aspects of the case.

²⁵ *Ibid.*, para. 34 (and citing paragraph 31).

²⁶ *Ibid.*, p. 616, para. 31.

²⁷ *Ibid.* (quoting *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23).

²⁸ *Ibid.*, p. 611, para. 22 (quoting *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23).

²⁹ *Ibid.*, p. 617, para. 34.

³⁰ R. Kolb, *The International Court of Justice*, Hart Publishing, 2013, p. 423.

³¹ *Bosnian Genocide*, dissenting opinion of Judge *ad hoc* Kreča, p. 794, para. 120.

20. De plus, la Cour fondait également sa position sur « l'objet et [le] but de la convention »²⁵, et renvoyait au paragraphe 31 de l'exposé de son raisonnement, dans lequel elle soulignait que « les droits et obligations consacrés par la convention sont des droits et obligations *erga omnes* »²⁶, eu égard au « caractère universel » de l'interdiction du génocide²⁷. Ailleurs dans la décision, la Cour insistait en outre sur la nature non contractuelle des obligations conventionnelles pertinentes, soulignant que « l'on ne saurait, pour une convention de ce type, parler d'avantages ou de désavantages individuels des États, non plus que d'un exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges »²⁸.

21. En résumé, dans l'affaire du *Génocide en Bosnie*, la Cour a rejeté l'exception préliminaire soulevée par la Yougoslavie à la compétence *ratione temporis* en faisant valoir trois points : 1) le texte de l'article IX et de la convention ne contenait aucune limitation de compétence s'agissant des demandes relatives à des faits survenus après que la défenderesse fut devenue partie ; 2) les parties n'avaient pas formulé de réserve limitant sa compétence *ratione temporis* ; et 3) le caractère *erga omnes partes* des obligations de la convention justifiait une telle approche.

22. Tous ces éléments sont présents dans l'affaire dont la Cour est aujourd'hui saisie. Or, la majorité, faisant peu de cas de l'affaire du *Génocide en Bosnie*, n'admet à aucun moment la pertinence de la question de la compétence *ratione temporis* traitée dans cette affaire-là (arrêt, par. 49). Elle ne fait pas non plus mention du raisonnement suivi par la Cour ni du rôle des obligations *erga omnes partes* dans l'interprétation de la clause compromissoire. Certes, l'affaire du *Génocide en Bosnie* concernait « un contexte particulier de succession d'États » (*ibid.*). Toutefois, rien n'est dit de la succession dans l'analyse de la Cour sur la compétence *ratione temporis*²⁹. Comme l'a fait remarquer l'un des principaux analystes de sa jurisprudence, « si la Cour avait voulu suivre [un raisonnement fondé sur la succession], il est pour le moins singulier qu'elle n'en ait soufflé mot »³⁰. En outre, il ressort clairement de l'unique opinion dissidente en cette affaire, celle du juge *ad hoc* Kreća, que la Cour s'est bien prononcée sur la portée *ratione temporis* de la clause compromissoire. Le juge Kreća considérait que l'article IX de la convention sur le génocide ne s'appliquait qu'aux demandes relatives à des faits survenus après l'entrée en vigueur du traité entre la Bosnie-Herzégovine et la Yougoslavie³¹. C'est précisément l'argument que l'Arménie fait valoir en la présente espèce, et que la Cour avait rejeté dans l'affaire du *Génocide en Bosnie*. La Cour n'a pas tenu compte de ces aspects de l'affaire dans sa décision rendue ce jour.

²⁵ *Ibid.*, par. 34 (et citant le paragraphe 31).

²⁶ *Ibid.*, p. 616, par. 31.

²⁷ *Ibid.* (citant *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 23).

²⁸ *Ibid.*, p. 611, par. 22 (citant *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 23).

²⁹ *Ibid.*, p. 617, par. 34.

³⁰ R. Kolb, *La Cour internationale de Justice*, Pedone, 2013, p. 444.

³¹ *Génocide en Bosnie*, opinion dissidente du juge *ad hoc* Kreća, p. 794, par. 120.

23. Indeed, in its preliminary objections Judgment in *Croatia v. Serbia*, the Court acknowledged the *ratione temporis* finding of *Bosnian Genocide*. It stated that *Bosnian Genocide* had upheld jurisdiction “not merely [with respect to] facts subsequent to the date when the Convention became applicable between the parties”³². Nor did the other cases cited in today’s decision in any way alter the conclusion reached in *Bosnian Genocide*, which the Court now reverses.

24. In sum, none of the cases cited by the Court are authority for the jurisdictional conclusion it reaches today. If anything, they support allowing Azerbaijan’s claims.

25. Failing to find traction in its past jurisprudence, the Court ultimately appears to ground its conclusion on a claimed principle of State responsibility, i.e. that in order for a State to invoke the responsibility of another State, “it must show that the responsible State owes the obligation allegedly breached to the claimant State” (Judgment, para. 52). On this basis, the Court concludes that Armenia owed no obligations to *Azerbaijan* before *Azerbaijan* became a party to CERD, and thus *Azerbaijan* cannot invoke Armenia’s responsibility during that period. In reaching this holding, the Court apparently reasons that a principle of mutual reciprocity and equality of States is inherent in a compromissory clause accepting the Court’s jurisdiction, and that obligations *erga omnes partes* do not create an “exception” to these principles (*ibid.*, para. 50).

26. However, the question posed by Armenia’s objection is not whether obligations *erga omnes partes* somehow create an *exception* to traditional principles of jurisdiction. *Azerbaijan* argued that the obligations under CERD are not

“mere bilateral or mutual undertakings between two or more States; they are formulated primarily to protect human rights and fundamental freedoms of individuals — the ultimate beneficiaries of CERD. In seeking to protect those rights, *Azerbaijan* acts as an ‘injured State’ in the interests of its citizens and of itself and also as a ‘procedural trustee’, safeguarding obligations that Armenia has owed to all States parties, *erga omnes partes*, since it acceded to CERD.” (Judgment, para. 38.)

27. In other words, *Azerbaijan* argued that obligations *erga omnes partes* are of a different nature to the mutual reciprocal obligations created by

³² *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2008*, p. 458, para. 123 (emphasis added).

23. D'ailleurs, dans son arrêt sur les exceptions préliminaires en l'affaire *Croatie c. Serbie*, la Cour s'est référée à la conclusion sur la compétence *ratione temporis* à laquelle elle était parvenue en l'affaire du *Génocide en Bosnie*, précisant qu'elle s'était alors déclarée compétente «*non uniquement* [à l'égard] des faits postérieurs à la date à laquelle la Convention était devenue applicable entre les parties»³². Et les autres affaires citées dans la décision de ce jour ne modifient en rien cette conclusion de l'instance du *Génocide en Bosnie*, que la Cour infirme maintenant.

24. En un mot, aucune des affaires que la Cour cite ne constitue un précédent justifiant de statuer sur la compétence comme elle l'a fait aujourd'hui. Elles tendraient même à militer en faveur de l'accueil des demandes de l'Azerbaïdjan.

25. Faute de pouvoir s'appuyer sur sa jurisprudence, la Cour semble en définitive fonder sa conclusion sur ce qu'elle présente comme un principe de la responsabilité de l'État, qui voudrait que si un État veut invoquer la responsabilité d'un autre État «il lui appartient de montrer que l'obligation dont la violation est alléguée était due par l'État responsable à l'État requérant» (arrêt, par. 52). Sur cette base, la Cour conclut que l'Arménie n'avait pas d'obligations vis-à-vis de l'*Azerbaïdjan* avant que celui-ci ne devienne partie à la CIEDR et que cet État ne peut donc pas invoquer la responsabilité de l'Arménie relativement à cette période. Pour parvenir à cette conclusion, la Cour s'appuie apparemment sur le fait qu'un principe de réciprocité et d'égalité entre les États est inhérent à une clause compromissoire portant acceptation de sa compétence, et que les obligations *erga omnes partes* ne constituent pas une «dérogation» à ces principes (*ibid.*, par. 50).

26. Or, la question soulevée par l'exception de l'Arménie n'était pas de savoir si les obligations *erga omnes partes* constituaient en quelque sorte une *dérogation* aux principes traditionnels en matière de compétence. L'Azerbaïdjan fait valoir que les obligations imposées par la CIEDR sont non pas

«de simples engagements bilatéraux ou mutuels entre deux ou plusieurs États, mais visent essentiellement à protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales des personnes — qui sont les ultimes bénéficiaires de la convention. En cherchant à protéger ces droits, l'Azerbaïdjan agit en tant qu'«État lésé» dans son intérêt et celui de ses citoyens, mais également en qualité d'«administrateur procédural», veillant à ce que l'Arménie s'acquitte des obligations qui lui incombent vis-à-vis de tous les États parties, *erga omnes partes*, depuis son adhésion à la CIEDR.» (Arrêt, par. 38.)

27. Autrement dit, l'Azerbaïdjan avance que les obligations *erga omnes partes* ne sont pas de même nature que les obligations réciproques créées par

³² *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 458, par. 123 (les italiques sont de moi).*

some treaties. Thus, the critical question at issue is whether a State's invocation of the legal responsibility of another State for an alleged violation of obligations *erga omnes partes* is premised on the existence of an *inter partes* reciprocal relationship between States parties with respect to those obligations. As the Court has recognized since at least *Barcelona Traction*, and most recently reaffirmed in *The Gambia v. Myanmar*, it is not. Today's Judgment does not acknowledge or address this matter. Because of this failure to consider the nature of obligations *erga omnes partes*, the Court evades the core issue raised by Armenia's objection and reaches the wrong conclusion.

28. It is to this issue that I now turn.

II. ADMISSIBILITY AND OBLIGATIONS *ERGA OMNES PARTES*

A. Standing to Enforce Obligations *Erga Omnes Partes*

29. The Court agrees that CERD, like the Genocide Convention, establishes obligations *erga omnes partes* (Judgment, para. 48). The *erga omnes partes* character of the obligations enshrined in such conventions creates a common legal interest among States parties in ensuring compliance with the convention, which is binding on States parties upon its entry into force for them. Accordingly, in my view, a State party can be held responsible by another State party for violations of obligations *erga omnes partes* that took place after the State allegedly breaching the Convention became a party to it.

30. As discussed above (see paragraphs 5-7), the Court has recognized for over a half century that, unlike bilateral treaty obligations or traditional synallagmatic multilateral conventions, human rights treaties do not primarily establish mutual reciprocal obligations between States, or *inter partes*. Instead, such treaties primarily establish obligations for States parties with regard to the *individuals* whose rights the treaties protect. All States parties, in turn, share a "legal interest in their protection"³³. As the Court stated in *The Gambia v. Myanmar*,

"such a common interest implies that the obligations in question are owed by any State party to all the other States parties to the relevant convention; they are obligations *erga omnes partes*, in the sense that each State party has an interest in compliance with them in any given case"³⁴.

³³ *Barcelona Traction*, p. 32, para. 33.

³⁴ *The Gambia v. Myanmar*, pp. 515-516, para. 107.

certaines traités. Ainsi, la question décisive à trancher était celle de savoir si l'invocation par un État de la responsabilité juridique d'un autre État à raison de la violation alléguée d'obligations *erga omnes partes* présuppose l'existence d'une relation réciproque *inter partes* entre États parties en ce qui concerne ces obligations. Or, comme la Cour l'a dit depuis au moins l'affaire relative à la *Barcelona Traction*, et encore récemment réaffirmé dans l'affaire *Gambie c. Myanmar*, tel n'est pas le cas. La décision de ce jour ne mentionne ni ne traite cette question. En faisant l'impasse sur la nature *erga omnes partes* des obligations, la Cour élude ce qui est au cœur de l'exception préliminaire de l'Arménie et parvient à la mauvaise conclusion.

28. C'est sur ce point central que je me pencherai à présent.

II. RECEVABILITÉ ET OBLIGATIONS *ERGA OMNES PARTES*

A. *Qualité pour agir en vue de faire respecter des obligations erga omnes partes*

29. La Cour convient que la CIEDR, comme la convention sur le génocide, établit des obligations *erga omnes partes* (arrêt, par. 48). Le caractère *erga omnes partes* des obligations consacrées par de telles conventions crée un intérêt juridique commun entre les États parties, qui est de faire respecter la convention, contraignante à leur égard dès son entrée en vigueur pour chacun d'entre eux. Ainsi, selon moi, un État partie peut engager la responsabilité d'un autre État partie à raison de violations d'obligations *erga omnes partes* qui auraient été commises après que celui-ci est devenu partie à la convention.

30. Comme je l'ai montré plus haut (voir par. 5-7), la Cour considère depuis plus d'un demi-siècle que, contrairement aux obligations conventionnelles bilatérales ou aux conventions multilatérales synallagmatiques traditionnelles, les traités relatifs aux droits de l'homme n'établissent pas, pour l'essentiel, d'obligations réciproques entre États, ou *inter partes*. En revanche, ces traités imposent essentiellement aux parties contractantes des obligations envers les *individus* dont ils protègent les droits. Tous les États parties ont quant à eux un « intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés »³³. Comme l'a dit la Cour dans l'affaire *Gambie c. Myanmar*,

« un tel intérêt commun implique que les obligations en cause sont dues par tout État partie à tous les autres États parties au traité en question ; ce sont des obligations *erga omnes partes*, en ce sens que, quelle que soit l'affaire, chaque État partie a un intérêt à ce qu'elles soient respectées »³⁴.

³³ *Barcelona Traction*, p. 32, par. 33.

³⁴ *Gambie c. Myanmar*, p. 515-516, par. 107.

The Court recognized that “in a convention of this type one cannot speak of individual advantages or disadvantages to States, or of the maintenance of a perfect contractual balance between rights and duties”³⁵.

31. In light of these overarching collective interests, the Court concluded that “[t]he common interest in compliance with the relevant obligations . . . entails that *any State party, without distinction, is entitled to invoke the responsibility of another State party for an alleged breach of its obligations erga omnes partes*”³⁶ “with a view to determining the alleged failure to comply with its obligations *erga omnes partes* under the Convention and to bringing that failure to an end”³⁷.

32. The *erga omnes partes* nature of the obligations under CERD means that every State party has an interest in compliance, and that such obligations are not owed only or primarily to the other States parties, but to the individuals and groups protected by such obligations. Standing, therefore, is based on the applicant’s party status at the time when the dispute arose and the application was filed, and not on its status at the time when the alleged violation took place. In the present case, all States parties to CERD, including Azerbaijan, have *erga omnes partes* standing to invoke Armenia’s obligations under the Convention from the time that Armenia became a party thereto. Accordingly, Azerbaijan can properly proceed in this case as a “procedural trustee”, safeguarding obligations that Armenia has owed to all States parties, *erga omnes partes*, since it acceded to CERD (Judgment, para. 38).

*

33. Decisions by the CERD Committee and the European Commission on Human Rights support the recognition of standing in this case.

34. Today’s majority notes the inter-State complaint brought by the State of Palestine against Israel under CERD³⁸ (Judgment, para. 53). In that case, citing this Court’s Judgment in *Bosnian Genocide* and the *Austria v. Italy* decision discussed below in paragraphs 40-43, the State of Palestine argued that Article 11 of CERD allowed the CERD Committee to consider acts by Israel that pre-dated the entry into force of CERD for Palestine.

³⁵ *Ibid.*, p. 515, para. 106 (quoting *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23).

³⁶ *Ibid.*, p. 516, para. 108 (emphasis added).

³⁷ *Ibid.*, p. 517, para. 112.

³⁸ CERD Committee, “Inter-State communication submitted by the State of Palestine against Israel: decision on jurisdiction”, 12 December 2019, UN doc. CERD/C/100/5 (16 June 2021).

La Cour relevait que « l'on ne saurait, pour une convention de ce type, parler d'avantages ou de désavantages individuels des États, non plus que d'un exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges »³⁵.

31. Compte tenu de ces intérêts collectifs généraux, la Cour concluait qu'il « découle de l'intérêt commun à ce que soient respectées les obligations pertinentes ... que *tout État partie, sans distinction, est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre à raison d'une violation alléguée d'obligations erga omnes partes* »³⁶ « en vue de faire constater le manquement allégué de ce dernier à des obligations *erga omnes partes* lui incombant au titre de la convention et d'y mettre fin »³⁷.

32. La nature *erga omnes partes* des obligations imposées par la CIEDR signifie que chaque État partie a un intérêt à ce que celles-ci soient respectées, et que ces obligations sont non pas seulement ou principalement dues aux autres États parties, mais aussi aux individus et aux groupes qu'elles visent à protéger. La qualité pour agir dépend donc du statut du demandeur en tant que partie à la convention au moment de la naissance du différend et du dépôt de la requête, et non pas de son statut au moment de la violation alléguée. En l'occurrence, tous les États parties à la CIEDR, y compris l'Azerbaïdjan, ont qualité pour agir *erga omnes partes* et peuvent invoquer les obligations de l'Arménie au titre de la convention à partir du moment où celle-ci est devenue partie à cet instrument. Par conséquent, l'Azerbaïdjan est fondé à agir en l'espèce comme un « administrateur procédural » veillant à ce que l'Arménie s'acquitte des obligations lui incombant vis-à-vis de tous les États parties, *erga omnes partes*, depuis son adhésion à la CIEDR (arrêt, par. 38).

*

33. Les décisions du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (ci-après le « Comité de la CIEDR ») et de la Commission européenne des droits de l'homme confirment qu'il y a qualité pour agir en l'espèce.

34. Dans l'arrêt d'aujourd'hui, la majorité renvoie à la communication interétatique soumise en vertu de la CIEDR par l'État de Palestine contre Israël³⁸ (arrêt, par. 53). Dans cette procédure, l'État de Palestine invoquait l'arrêt rendu par la Cour en l'affaire du *Génocide en Bosnie* et la décision *Autriche c. Italie*, dont il sera question ci-après aux paragraphes 40 à 43, pour affirmer que l'article 11 de la CIEDR permettait au Comité de la CIEDR de prendre en considération les actes commis par Israël avant l'entrée en vigueur de l'instrument pour la Palestine.

³⁵ *Ibid.*, p. 515, par. 106 (citant *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 23).

³⁶ *Ibid.*, p. 516, par. 108 (les italiques sont de moi).

³⁷ *Ibid.*, p. 517, par. 112.

³⁸ Comité de la CIEDR, « Communication interétatique soumise par l'État de Palestine contre Israël : décision sur la compétence » du 12 décembre 2019, Nations Unies, doc. CERD/C/100/5, 16 juin 2021.

35. The CERD Committee agreed, reasoning that CERD creates core obligations owed *erga omnes*, and that “human rights treaties, due to the non-synallagmatic character of their obligations, which are implemented collectively . . . constitute a special category of treaties, to which certain rules of treaty law are not applicable”³⁹. Accordingly, the ability of States to bring complaints under Articles 11 to 13 of the Convention is not governed by “the existence of any prior bilateral relationship between States”⁴⁰. The CERD *ad hoc* conciliation commission recently confirmed the Committee’s competence over this communication, basing its decision “on the non-synallagmatic and *erga omnes* character of the obligations enshrined in the Convention ‘without consideration to bilateral issues between States parties’”⁴¹.

36. Without any consideration of the CERD Committee’s reasoning, today’s Judgment attempts to distinguish this case by asserting a “difference in nature” between the inter-State complaint process under Articles 11-13 of CERD and claims under the Article 22 compromissory clause (Judgment, para. 54). The two procedures are, of course, different, but both address “disputes” “between States parties”, as the treaty makes clear.

37. Article 11, paragraph 1, of CERD provides that “[i]f a State Party considers that *another State Party* is not giving effect to the provisions of this Convention, it may bring the matter to the attention of the Committee” (emphasis added). Articles 12 and 13 then proceed to address the manner in which such “dispute[s]” shall be addressed by the Committee. Article 22 likewise addresses “disputes” “between . . . States parties”⁴². It provides that

³⁹ *Ibid.*, para. 51.

⁴⁰ *Ibid.*, para. 60; see also paragraph 42.

⁴¹ CERD Committee, Report of the *ad hoc* conciliation commission (case *State of Palestine v. Israel*), UN doc. CERD/C/113/3, 21 August 2024, para. 34.

The Human Rights Committee [HRC] has similarly interpreted the inter-State complaint mechanism under Article 41 of the International Covenant on Civil and Political Rights. In General Comment No. 31, the Committee observed that

“[w]hile [the Covenant] is couched in terms of the obligations of State Parties towards individuals as the right-holders . . ., every State Party has a legal interest in the performance by every other State Party of its obligations. This follows from the fact that the ‘rules concerning the basic rights of the human person’ are *erga omnes* obligations . . . [Article 41 is not] the only method by which States Parties can assert their interest in the performance of other States Parties. On the contrary, the article 41 procedure should be seen as supplementary to, not diminishing of, States Parties’ interest in each other’s discharge of their obligations.” HRC, General Comment No. 31 (29 March 2004), para. 2.

⁴² The Article 22 compromissory clause provides:

“Any *dispute* between two or more *States Parties* with respect to the interpretation or application of this Convention, *which is not settled by . . . the procedures expressly*

35. Le Comité de la CIEDR s'est rangé à cet avis, précisant que la CIEDR créait des obligations fondamentales dues *erga omnes*, et que, « en raison du caractère des obligations qu'ils énoncent, qui ne sont pas réciproques et sont applicables collectivement ..., les instruments relatifs aux droits de l'homme forment une catégorie à part et échappent ainsi à certaines règles du droit des traités »³⁹. Par conséquent, la capacité des États à engager une action en vertu des articles 11 à 13 de la convention n'est pas régie par « l'existence ou la non-existence de relations bilatérales entre les États »⁴⁰. La commission de conciliation *ad hoc* de la CIEDR a récemment confirmé la compétence du Comité à l'égard de cette communication, fondant sa décision sur « le caractère non synallagmatique et *erga omnes* des obligations inscrites dans la Convention "indépendamment de toutes questions bilatérales pouvant surgir entre les États parties" »⁴¹.

36. Faisant abstraction du raisonnement du Comité de la CIEDR, la Cour tente d'établir, dans sa décision d'aujourd'hui, une distinction avec cette procédure en évoquant une « différence de nature » entre le mécanisme de plaintes interétatiques prévu par les articles 11 à 13 de la CIEDR et les demandes présentées en vertu de la clause compromissoire de l'article 22 (arrêt, par. 54). Bien qu'évidemment différentes, les deux procédures portent l'une comme l'autre sur des « différends » « entre des États parties », comme le précise la convention.

37. Le paragraphe 1 de l'article 11 de la CIEDR prévoit que, « [s]i un État partie estime qu'un autre État également partie n'applique pas les dispositions de la ... Convention, il peut appeler l'attention du Comité sur la question » (les italiques sont de moi). Les articles 12 et 13 détaillent ensuite le traitement de ces « différends » par le Comité. L'article 22 porte lui aussi sur les « différends » « entre ... États parties »⁴². Il prévoit que, si un « diffé-

³⁹ *Ibid.*, par. 51.

⁴⁰ *Ibid.*, par. 60 ; voir aussi par. 42.

⁴¹ Comité de la CIEDR, Rapport de la commission de conciliation *ad hoc* (communication *État de Palestine c. Israël*), Nations Unies, doc. CERD/C/113/3, 21 août 2024, par. 34.

Le Comité des droits de l'homme a donné une interprétation similaire du mécanisme de présentation de communications par les États prévu à l'article 41 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Dans son Observation générale n° 31, il fait observer que

« [le Pacte] énonce les obligations des États parties vis-à-vis des individus en tant que titulaires des droits ..., mais il se trouve aussi que chacun des États parties possède un intérêt juridique dans l'exécution par chacun des autres États parties de ses obligations. Cela découle du fait que les "règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine" sont des obligations *erga omnes*... [L'article 41 n'est pas] l'unique moyen par lequel les États parties peuvent faire valoir leur intérêt dans l'exécution par les autres États parties de leurs obligations. Au contraire, la procédure prévue à l'article 41 devrait être considérée comme complétant, et non pas amoindissant, l'intérêt que les États parties ont dans l'exécution par chacun d'eux de ses obligations. » Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 31, 29 mars 2004, par. 2.

⁴² La clause compromissoire, soit l'article 22, se lit comme suit :

« Tout *différend* entre deux ou plusieurs *États parties* touchant l'interprétation ou l'application de la présente Convention, *qui n'aura pas été réglé ... au moyen des procédures*

if a “dispute” is not settled by, *inter alia*, the procedure established under Articles 11 to 13, that same “dispute” may be brought to this Court for decision.

38. The Court properly concludes that the references to disputes between one “State Party [and] . . . another State Party” in Articles 11 to 13 allow one State party to bring a claim against any other State party to CERD regarding any period when the respondent State had obligations under CERD. In contrast, the Court contends that the Article 22 process “aims to settle disputes relating to obligations which States, by becoming parties to the Convention, have accepted to undertake vis-à-vis each other”, and “therefore” the latter process can only be used to bring claims relating to acts that occurred when both States were bound by the obligations in question (Judgment, para. 54). But this claimed difference simply involves the Court reading a concept of reciprocal *inter partes* obligations into the second procedure, but not the first. Nothing in the language of treaty supports this distinction.

39. Finally, the Court reasons that the scope of the inter-State complaint mechanism is “not relevant” to interpretation of the compromissory clause. Yet, claims under Articles 11 to 13 and Article 22 of CERD are directly related. As noted, “disputes”, if not settled by the Committee, can be brought to the Court under Article 22. Under the principle that the terms of a treaty should be given the same meaning, a “dispute” for the purposes of one part of CERD must be a “dispute” for the purposes of the other. There is no reason why the *erga omnes partes* character of obligations under CERD would mean that there is no temporal limitation on the Committee’s jurisdiction under Articles 11 to 13, but that there is for this Court’s jurisdiction under Article 22.

40. Today’s decision also fails to acknowledge *Austria v. Italy*⁴³, a case invoked by Azerbaijan that examined the same issues of jurisdiction and admissibility raised in the present case. There, the European Commission of Human Rights held that Austria could bring a claim against Italy under then-Article 24 of the European Convention on Human Rights⁴⁴ (hereinafter the “European Convention”) concerning acts that had occurred prior to Austria’s accession to the Convention. Like Armenia here, Italy based its

provided for in this Convention, shall, at the request of any of the parties to the dispute, be referred to the International Court of Justice for decision” (emphasis added).

⁴³ European Commission of Human Rights, *Austria v. Italy* (App. No. 788/60), Decision on admissibility of 11 January 1961 (hereinafter “*Austria v. Italy*”).

⁴⁴ Like Articles 11 and 22 of CERD, and Article IX of the Genocide Convention, then-Article 24 of the Convention placed no textual temporal restriction on the claims that could be brought. It stated: “Any High Contracting Party may refer to the Commission . . . any

rend» n'est pas réglé au moyen, entre autres, de la procédure établie par les articles 11 à 13, ce même «différend» peut être porté devant la Cour pour qu'elle statue à son sujet.

38. La Cour conclut à juste titre que les articles 11 à 13, en ce qu'ils se réfèrent à des différends entre un «État partie [et] ... un autre État également partie», permettent à un État partie de présenter une plainte contre un autre État partie à la CIEDR en lien avec toute période au cours de laquelle l'État défendeur était tenu à des obligations au regard de cet instrument. Elle affirme que, au contraire, la procédure prévue à l'article 22 «vise le règlement de différends relatifs à des obligations que les États, en devenant parties à la convention, ont accepté d'assumer les uns vis-à-vis des autres» et que cette procédure-là ne peut «donc» servir que pour dénoncer des faits survenus au moment où les deux États concernés étaient liés par les obligations en cause (arrêt, par. 54). Or, cette supposée différence veut simplement dire que, pour la Cour, la seconde procédure se rapporte à des obligations *inter partes* réciproques, mais non la première. Rien dans les termes de la convention n'étaye cette distinction.

39. Enfin, la Cour juge que le champ d'application du mécanisme de plaintes interétatiques n'est «pas pertinent[.]» pour l'interprétation de la clause compromissaire. Or, les plaintes présentées en vertu des articles 11 à 13 et de l'article 22 de la CIEDR sont directement pertinentes. Ainsi qu'il a été dit, les «différends», s'ils ne sont pas réglés par le Comité, peuvent être soumis à la Cour en application de l'article 22. Conformément au principe qui veut que les termes d'un traité soient toujours compris dans le même sens, un «différend» aux fins d'une section de la CIEDR doit avoir le même sens qu'un «différend» aux fins d'une autre section de ce même instrument. Il n'y a aucune raison pour que le caractère *erga omnes partes* des obligations prévues par la CIEDR se traduise par une absence de limitation temporelle à la compétence du Comité au regard des articles 11 à 13, mais pas à celle de la Cour au regard de l'article 22.

40. Dans l'arrêt qu'elle a rendu ce jour, la Cour omet aussi de tenir compte de l'affaire *Autriche c. Italie*⁴³, invoquée par l'Azerbaïdjan, qui portait sur les mêmes questions de compétence et de recevabilité qu'en l'espèce. Dans cette affaire, la Commission européenne des droits de l'homme a jugé que l'Autriche pouvait intenter une action contre l'Italie en vertu de ce qui était alors l'article 24 de la convention européenne des droits de l'homme⁴⁴ (ci-après la «convention européenne») à raison de faits antérieurs à l'adhé-

expressément prévues par ladite Convention, sera porté, à la requête de toute partie au différend, devant la Cour internationale de Justice pour qu'elle statue à son sujet) (les italiques sont de moi).

⁴³ Commission européenne des droits de l'homme, *Autriche c. Italie* (requête n° 788/60), décision du 11 janvier 1961 sur la recevabilité (ci-après «*Autriche c. Italie*»).

⁴⁴ Tout comme les articles 11 et 22 de la CIEDR, et l'article IX de la convention sur le génocide, le texte de ce qui était alors l'article 24 de la convention n'imposait aucune restriction temporelle aux demandes dont la Commission pouvait être saisie. Cet article se lisait comme

objection on mutual reciprocity. Italy argued that in becoming a party to the European Convention it had undertaken obligations only vis-à-vis the other existing signatories, and that because Austria and Italy had not had mutual treaty relations during the relevant period, the Commission lacked jurisdiction *ratione temporis*⁴⁵.

41. In a lengthy and detailed analysis, the Commission rejected this position. With respect to jurisdiction, the Commission noted that under the principle established in *Mavrommatis*, “in cases of doubt, jurisdiction based on an international agreement embraces all disputes referred to it after its establishment”⁴⁶. The Commission noted that the jurisdictional clause of the European Convention allowed “any High Contracting Party” to refer “any alleged breach” of the Convention to the Commission, and that no other provision of the Convention imposed any temporal limitation on such claims⁴⁷. The Commission concluded that the mere fact that Austria only later acquired the right to refer alleged breaches of the Convention to the Commission did not prevent the Commission from exercising jurisdiction⁴⁸.

42. With respect to standing, the Commission rejected Italy’s contention that mutual treaty relations or reciprocity was required at the time of the alleged violations. The Commission underscored that obligations under the European Convention were designed “to protect the fundamental rights of individual human beings from infringement . . . [rather] than to create subjective and reciprocal rights for the High Contracting Parties”⁴⁹. As a result, a State bringing a claim under Article 24 “is not to be regarded as exercising a right of action for the purpose of enforcing its own rights, but rather as bringing before the Commission an alleged violation of the public order of Europe”⁵⁰. Accordingly, the Commission concluded that “the fact that at the dates of the proceedings . . . Italy had no obligations towards Austria under the Convention does not debar Austria from now alleging a breach of the Convention”⁵¹.

43. *Austria v. Italy* was thus an important antecedent to the Court’s correct approach in *Bosnian Genocide*.

44. Both of the above cases recognize that the *erga omnes partes* character of treaty obligations is essential to answer the question before the Court today, whether in interpreting the compromissory clause to determine the

alleged breach of the provisions of the Convention by another High Contracting Party.” See also *Austria v. Italy*, p. 19.

⁴⁵ *Austria v. Italy*, pp. 13-14.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 16.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, pp. 16-17.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 19.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 20.

⁵¹ *Ibid.*

sion de l'Autriche à cet instrument. Comme l'Arménie en l'espèce, l'Italie contestait la recevabilité sur le fondement de la réciprocité. Elle soutenait que, en devenant partie à la convention européenne, elle n'avait contracté des obligations que vis-à-vis des autres signataires existants, et que, l'Autriche et elle-même n'entretenant pas de relations conventionnelles mutuelles pendant la période concernée, la Commission n'était pas compétente *ratione temporis*⁴⁵.

41. Dans une longue analyse détaillée, la Commission a rejeté cette position. S'agissant de la compétence, elle relevait que, conformément au principe établi dans l'affaire *Mavrommatis*, « dans le doute, une juridiction basée sur un accord international s'étend à tous les différends qui sont soumis après son établissement »⁴⁶. Elle notait que la clause compromissoire de la convention européenne autorisait « toute Partie Contractante » à la saisir de « tout manquement [allégué à la] Convention », et qu'aucune autre disposition de cet instrument n'imposait de limitation temporelle à de telles demandes⁴⁷. La Commission concluait que le simple fait que l'Autriche n'ait acquis qu'à une date ultérieure le pouvoir de la saisir de manquements allégués à la convention ne l'empêchait pas d'exercer sa compétence⁴⁸.

42. S'agissant de la qualité pour agir, la Commission a rejeté l'argument de l'Italie que des relations conventionnelles mutuelles ou réciproques fussent requises au moment des manquements allégués. Elle soulignait que les obligations imposées par la convention européenne visaient « à protéger les droits fondamentaux des particuliers contre les empiètements ... plutôt qu'à créer des droits subjectifs et réciproques entre ces derniers »⁴⁹. Par conséquent, un État saisissant la Commission en vertu de l'article 24 « ne d[ev]ait pas être considéré comme agissant pour faire respecter ses droits propres, mais plutôt comme [lui] soumettant ... une question qui touche à l'ordre public de l'Europe »⁵⁰. La Commission en concluait que « le fait que l'Italie n'avait point d'obligations envers l'Autriche, en vertu de la Convention, à l'époque de la procédure suivie ... n'empêch[ait] pas l'Autriche d'alléguer [alors] la violation de la Convention »⁵¹.

43. L'affaire *Autriche c. Italie* était donc un précédent important pour l'approche que la Cour a suivie avec raison dans l'affaire du *Génocide en Bosnie*.

44. Les deux affaires précitées montrent que le caractère *erga omnes partes* des obligations conventionnelles revêtait une importance cruciale pour répondre à la question dont la Cour était aujourd'hui saisie, qu'il s'agisse

suit: « Toute Partie Contractante peut saisir la Commission ... de tout manquement aux dispositions de la ... Convention qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre Partie Contractante. » Voir aussi *Autriche c. Italie*, p. 19.

⁴⁵ *Autriche c. Italie*, p. 13-14.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 16.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, p. 16-17.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 19.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 20.

⁵¹ *Ibid.*

temporal scope of the Court's jurisdiction, or in establishing the applicant's standing. Both also confirm that obligations *erga omnes partes* do not require mutual treaty obligations to be in place at the time of the alleged harm; it is sufficient that the respondent State was a party.

*B. Obligations Erga Omnes Partes, Reciprocity
and State Responsibility*

45. The heart of the Court's reasoning lies in paragraph 52, where the Court invokes the rules of State responsibility to support the proposition that mutual reciprocity is required for the invocation of international responsibility. The Court cites Article 42 of the International Law Commission's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (hereinafter the "ILC Articles on State Responsibility") to assert that "[w]hen a State seeks to invoke the responsibility of another State, it must show that the responsible State owes the obligation allegedly breached to the claimant State" (Judgment, para. 52). The Court then interprets this principle as requiring Armenia to have owed obligations to Azerbaijan at the time the alleged acts occurred. While this principle might apply to Azerbaijan's standing as an alleged "specially affected" State seeking to protect its own citizens⁵², it neglects Azerbaijan's parallel invocation of Armenia's obligations *erga omnes partes*.

46. The relevant provision of the ILC Articles on State Responsibility for the purposes of enforcing obligations *erga omnes partes* is Article 48. As that Article makes clear,

"[a]ny State other than an injured State is entitled to invoke the responsibility of another State . . . if . . . the obligation breached is owed to a group of States including that State, and is established for the protection of a collective interest of the group; or . . . the obligation breached is owed to the international community as a whole"⁵³.

As the ILC Commentary indicates, Article 48 was adopted to recognize the ability of States to invoke the international legal responsibility of other States when "acting in the collective interest" with respect to obligations *erga omnes partes* and *erga omnes*, respectively⁵⁴, including with respect to multilateral human rights treaties⁵⁵.

⁵² CR 2024/24, p. 16, para. 25 (Lowe); Memorial of Azerbaijan, para. 591 (8).

⁵³ Article 48 (1) (a) and (b) of the ILC Articles on State Responsibility and the commentary, *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, Vol. II, Part Two (hereinafter the "ILC Commentary"), p. 29.

⁵⁴ *Ibid.*, pp. 126-127, paragraphs 1, 6 and 8 of the commentary to Article 48.

⁵⁵ *Ibid.*, paragraphs 6-8 of the commentary to Article 48.

d'interpréter la clause compromissaire pour déterminer la portée temporelle de sa compétence, ou d'établir la qualité pour agir du demandeur. Ces deux affaires confirment en outre que, dans le cas des obligations *erga omnes partes*, l'existence d'obligations conventionnelles mutuelles en vigueur au moment du préjudice allégué n'est pas une condition requise ; il suffit que l'État défendeur ait été partie à l'instrument en cause.

*B. Obligations erga omnes partes, réciprocité
et responsabilité de l'État*

45. Le cœur du raisonnement de la Cour se trouve au paragraphe 52, où les règles de la responsabilité de l'État sont rappelées à l'appui de la thèse de la réciprocité comme condition à l'invocation de la responsabilité internationale. La Cour cite l'article 42 des articles de la Commission du droit international (ci-après la « CDI ») sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite pour affirmer que, « [l]orsqu'un État cherche à invoquer la responsabilité d'un autre État, il lui appartient de montrer que l'obligation dont la violation est alléguée était due par l'État responsable à l'État requérant » (arrêt, par. 52). La Cour interprète ensuite ce principe comme posant la condition que des obligations aient été dues par l'Arménie à l'Azerbaïdjan au moment des faits allégués. Si l'on pouvait appliquer ce principe à la qualité pour agir de l'Azerbaïdjan en tant qu'État supposé « spécialement atteint » qui cherche à protéger ses propres citoyens⁵², cela reviendrait cependant à oublier que l'Azerbaïdjan invoque en parallèle des obligations *erga omnes partes* de l'Arménie.

46. La disposition pertinente des articles de la CDI sur la responsabilité de l'État lorsqu'il s'agit de faire respecter des obligations *erga omnes partes* est l'article 48. Comme il y est précisé,

« tout État autre qu'un État lésé est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État, si ... [l]'obligation violée est due à un groupe d'États dont il fait partie, et si l'obligation est établie aux fins de la protection d'un intérêt collectif du groupe ; ou [si l]'obligation violée est due à la communauté internationale dans son ensemble »⁵³.

Ainsi qu'il est dit dans le commentaire, l'article 48 a été adopté pour reconnaître aux États la capacité à invoquer la responsabilité juridique internationale d'autres États lorsqu'ils « agissent pour défendre un intérêt collectif » au sujet d'obligations *erga omnes partes* et *erga omnes*, respectivement⁵⁴, découlant notamment de traités multilatéraux relatifs aux droits de l'homme⁵⁵.

⁵² CR 2024/24, p. 16, par. 25 (Lowe) ; mémoire de l'Azerbaïdjan, par. 591, point 8.

⁵³ CDI, projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, *Annuaire de la Commission du droit international (ACDI)*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 30, art. 48, par. 1, al. a) et b).

⁵⁴ *Ibid.*, p. 135-136, commentaire de l'article 48, par. 1, 6 et 8.

⁵⁵ *Ibid.*, commentaire de l'article 48, par. 6-8.

47. Under these principles, Armenia did not need to owe obligations to Azerbaijan at the time of the alleged breaches in order for Azerbaijan, which is now a party to CERD, to invoke Armenia's international responsibility. The obligation need only be owed to a group of States to which the claimant State belongs at the time of the filing of the application, and established not for the benefit of the claimant State, but for the protection of a collective interest of the group. Here, the relevant obligations under CERD were established for the protection of individuals, to whom Armenia owed those obligations upon its ratification of CERD. Azerbaijan brings its claim as a procedural trustee of the individuals whose rights were allegedly violated. Those obligations under CERD did not need to be owed bilaterally to Azerbaijan at the time the acts occurred for their breach to constitute injury or to establish a legal interest under the rules of State responsibility.

48. Like genocide, the prohibition of racial discrimination encompasses obligations that are not only *erga omnes partes*, but also *erga omnes*.⁵⁶ Such obligations "transcend the sphere of the bilateral relations of the States parties"⁵⁷, and "all States can be held to have a legal interest in' the fulfilment of these rights"⁵⁸.

49. The consequence of the Court's application of these principles in *The Gambia v. Myanmar* was to grant broad standing. The Court intended to open such standing to "all the other State parties"⁵⁹ "without distinction"⁶⁰ and with no further condition⁶¹. Accordingly, "the standing of each contracting State to invoke before the Court a common interest such as that established by the Genocide Convention must be presumed, unless the provisions of the relevant convention indicate otherwise"⁶². Restricting standing in this case by improperly applying Article 42 to the CERD compromissory clause, while ignoring Article 48, has the effect of restricting the jurisprudence in *The Gambia v. Myanmar* by inserting a standing condition (the date of the applicant's accession), with the result that not all States parties are able to invoke collective responsibility.

50. The fact that Azerbaijan may also be proceeding as a "specially affected" State may be relevant to whether Azerbaijan can seek remedies *on*

⁵⁶ *Barcelona Traction*, p. 32, paras. 33-34.

⁵⁷ ILC Commentary, p. 126, paragraph 7 of the commentary to Article 48.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 126, paragraph 2 of the commentary to Article 48 (quoting *Barcelona Traction*, para. 33); see also *Belgium v. Senegal*, p. 449, para. 68 and p. 450, para. 70.

⁵⁹ *The Gambia v. Myanmar*, p. 516, para. 107.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 516, para. 108.

⁶¹ *Ibid.*, p. 517, paras. 111-112.

⁶² *Ibid.*, declaration of Judge *ad hoc* Kress, p. 544, para. 15.

47. Conformément à ces principes, il n'est pas nécessaire que l'Arménie ait dû des obligations à l'Azerbaïdjan, au moment des manquements allégués, pour que ce dernier, désormais partie à la CIEDR, puisse invoquer la responsabilité internationale de l'Arménie. Il suffit que l'obligation soit due à un groupe d'États auquel l'État demandeur appartient au moment du dépôt de la requête, et qu'elle ait été établie non pas au bénéfice de ce dernier, mais pour protéger un intérêt collectif du groupe. En l'espèce, les obligations pertinentes contenues dans la CIEDR ont été établies pour protéger des individus auxquels l'Arménie devait ces obligations dès sa ratification de cet instrument. L'Azerbaïdjan présente sa demande en qualité d'administrateur procédural des individus dont les droits auraient été violés. Il n'est pas nécessaire que ces obligations découlant de la CIEDR aient été dues bilatéralement à l'Azerbaïdjan au moment des faits pour que leur violation emporte préjudice ou pour que l'intérêt juridique soit établi au regard des règles de la responsabilité de l'État.

48. Comme pour le génocide, l'interdiction de la discrimination raciale couvre des obligations qui sont non pas seulement *erga omnes partes*, mais aussi *erga omnes*⁵⁶. De telles obligations « transcend[ent] la sphère des relations bilatérales des États parties »⁵⁷, et « “tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique” à ce que les droits en cause soient respectés »⁵⁸.

49. Appliquant ces principes dans l'affaire *Gambie c. Myanmar*, la Cour a reconnu une qualité pour agir généralisée, étendant ce droit à « tous les autres États parties »⁵⁹ « sans distinction »⁶⁰ et sans aucune autre condition⁶¹. Ainsi, « [l]a qualité de chaque État contractant pour invoquer devant la Cour un intérêt commun tel que celui établi par la convention sur le génocide doit ... être tenue pour acquise, sauf si les dispositions de l'instrument en cause prévoient le contraire »⁶². Limiter la qualité pour agir dans la présente espèce en appliquant à tort l'article 42 sur la responsabilité de l'État à la clause compromissaire de la CIEDR, tout en ignorant l'article 48, revient à limiter le précédent de l'affaire *Gambie c. Myanmar* en subordonnant la qualité pour agir à une condition (la date d'adhésion du demandeur), ce qui a pour effet de réserver à certains États parties la possibilité d'invoquer la responsabilité collective.

50. Le fait que l'Azerbaïdjan puisse aussi agir en tant qu'État « spécialement atteint » pourrait être pertinent pour la question de savoir s'il peut *sur*

⁵⁶ *Barcelona Traction*, p. 32, par. 33-34.

⁵⁷ CDI, projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 136, commentaire de l'article 48, par. 7.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 135, commentaire de l'article 48, par. 2 (citant *Barcelona Traction*, par. 33); voir aussi *Belgique c. Sénégal*, p. 449, par. 68, et p. 450, par. 70.

⁵⁹ *Gambie c. Myanmar*, p. 515, par. 107.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 516, par. 108.

⁶¹ *Ibid.*, p. 517, par. 111-112.

⁶² *Ibid.*, déclaration du juge *ad hoc* Kress, p. 544, par. 15.

that basis for actions by Armenia alleged to have occurred before Azerbaijan was a State party to CERD. But the fact that Azerbaijan may also have a special interest in the proceeding should not render it *less* able to enforce Armenia's obligations under CERD than a State party that has no such special interest. Such an interpretation of CERD would be unreasonable⁶³.

51. Finally, I note that this case does not raise the spectre of a State attempting to bring claims based on events that occurred decades before it acceded to the treaty. Any such concerns could be dealt with as a matter of inadmissibility of claims on narrower grounds, following the approach in *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*⁶⁴.

III. CONCLUSION

52. Like the Genocide Convention, CERD was not established to create a "perfect contractual balance between rights and duties" of the parties. Instead, the "high ideals which inspired the Convention" should have been recognized by the Court to provide "the foundation and measure of all its provisions", including the scope of jurisdiction and standing under Article 22⁶⁵.

53. Like the Genocide Convention and the European Convention, Article 22 of CERD contains no explicit temporal limitation. The fact that States parties have not entered reservations to the temporal application of Article 22 does not counsel otherwise — States also have not entered reservations to the temporal application of Article IX of the Genocide Convention, despite the Court's 1996 decision in *Bosnian Genocide*.

54. Like these conventions, CERD addresses obligations that are not only, or even primarily, owed reciprocally between States. The Court has long recognized that these conventions create rights for individuals to be protected from certain acts. This makes treaties such as CERD different from treaty provisions that only, or even primarily, create obligations between States.

55. The Court's conclusion to the contrary mischaracterizes the question as one of jurisdiction, seeks support in cases that are not relevant, ignores the relevant aspects of the cases that are most on point (including *Bosnian Genocide* and *The Gambia v. Myanmar*), and fails to examine the central question raised by Armenia's objection: the relevance of the non-reciprocal

⁶³ See VCLT, Art. 32.

⁶⁴ *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*, *Preliminary Objections, Judgment*, I.C.J. Reports 1992, pp. 254-255, para. 36.

⁶⁵ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1951, p. 23; *The Gambia v. Myanmar*, p. 515, para. 106.

cette base demander réparation d'actes que l'Arménie aurait commis avant qu'il ne devienne partie à la CIEDR. Mais le fait que l'Azerbaïdjan puisse aussi avoir un intérêt particulier dans la procédure ne devrait pas *réduire* sa capacité à obtenir l'exécution par l'Arménie des obligations qu'elle tient de la CIEDR, par rapport à celle d'un État partie n'ayant pas un tel intérêt particulier. Pareille interprétation de la CIEDR serait déraisonnable⁶³.

51. Enfin, je constate que la présente affaire ne fait pas planer le spectre d'un État qui tenterait de tirer grief de faits survenus plusieurs décennies avant son adhésion au traité. En pareil cas, la Cour pourrait déclarer de telles demandes irrecevables sur la base de motifs plus restreints, comme elle l'a fait dans l'affaire de *Certaines terres à phosphates à Nauru* (*Nauru c. Australie*)⁶⁴.

III. CONCLUSION

52. Tout comme la convention sur le génocide, la CIEDR n'a pas été établie pour créer un « exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges » des parties. La Cour aurait dû considérer que « [l]es fins supérieures de la Convention » sont « le fondement et la mesure de toutes les dispositions qu'elle renferme », y compris en ce qui concerne la portée de la compétence et de la qualité pour agir au regard de l'article 22⁶⁵.

53. Tout comme la convention sur le génocide et la convention européenne, la CIEDR ne contient à son article 22 aucune limitation temporelle explicite. Le fait qu'aucun État partie n'ait cherché à limiter par une réserve l'application temporelle de cet article ne laisse pas penser qu'il en soit autrement — il n'y a pas eu non plus de réserve à l'application temporelle de l'article IX de la convention sur le génocide, malgré la décision rendue par la Cour en 1996 dans l'affaire du *Génocide en Bosnie*.

54. Tout comme ces conventions, la CIEDR énonce des obligations qui ne sont pas seulement, ni même principalement, des obligations réciproques entre les États. La Cour considère depuis longtemps que ces conventions confèrent aux individus le droit d'être protégés contre certains actes. C'est ce qui distingue les traités comme la CIEDR des dispositions conventionnelles qui créent seulement, ou principalement, des obligations entre États.

55. La Cour est parvenue à la conclusion contraire en considérant à tort qu'il s'agissait de compétence, en cherchant à s'appuyer sur des affaires dénuées de pertinence, en passant sous silence les aspects utiles des affaires le plus directement applicables (dont *Génocide en Bosnie* et *Gambie c. Myanmar*), et en n'examinant pas la question centrale que soulevait l'ex-

⁶³ Voir la convention de Vienne, art. 32.

⁶⁴ *Certaines terres à phosphates à Nauru* (*Nauru c. Australie*), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992, p. 254-255, par. 36.

⁶⁵ *Reserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1951, p. 23; *Gambie c. Myanmar*, p. 515, par. 106.

aspect of obligations *erga omnes partes* as a matter of standing. In so doing, the Court departs from over a half century of jurisprudence recognizing the distinct character of obligations *erga omnes partes*. For these reasons, I regretfully dissent.

(Signed) Sarah H. CLEVELAND.

ception de l'Arménie: l'importance de la non-réciprocité des obligations *erga omnes partes* s'agissant de la qualité pour agir. Ce faisant, elle a rompu avec plus d'un demi-siècle de jurisprudence reconnaissant le caractère distinct des obligations *erga omnes partes*. Pour ces raisons, j'ai le regret de me dissocier de l'arrêt sur ce point.

(Signé) Sarah H. CLEVELAND.
