

DISSENTING OPINION OF VICE-PRESIDENT GEVORGIAN

Agreement with the Court's decision to dismiss the second aspect of Ukraine's claim for lack of ratione materiae jurisdiction — The Court's assessment of the existence and scope of the dispute at the time of the Application is problematic — "Reverse compliance" complaints are not compatible with the Court's judicial function and undermine the object and purpose of the Genocide Convention — The Court fails to engage in a substantive analysis of the Russian Federation's abuse of process argument.

I. INTRODUCTION

1. At the outset, it is important to reiterate the fundamental principle that the Court's jurisdiction emanates from consent¹. No State can, without its consent, be compelled to submit its disputes to the Court. Neither Ukraine nor the Russian Federation accept the Court's jurisdiction as compulsory under Article 36, paragraph 2, of the Statute. Therefore, the only form of consent to binding judicial settlement by the Court that the two States have expressed can be found in compromissory clauses included in specific treaties, which allow the Court to rule on disputes relating to that — and only to that — specific treaty. In the present case, Ukraine based its claim exclusively on Article IX of the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (hereinafter the "Genocide Convention" or "Convention"). Article IX of the Convention states that

"[d]isputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute".

¹ *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1995, p. 101, para. 26; *Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Italy v. France, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and United States of America)*, Preliminary Question, Judgment, I.C.J. Reports 1954, p. 32.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE GEVORGIAN,
VICE-PRÉSIDENT

[Traduction]

Accord avec la décision de la Cour de rejeter le second aspect de la demande de l'Ukraine pour défaut de compétence ratione materiae — Appréciation par la Cour de l'existence et de la portée du différend au moment du dépôt de la requête étant problématique — « Demandes inversées en constatation de conformité » étant incompatibles avec la fonction judiciaire de la Cour et allant à l'encontre de l'objet et du but de la convention sur le génocide — Cour n'examinant pas au fond l'argument relatif à un abus de procédure soulevé par la Fédération de Russie.

I. INTRODUCTION

1. Tout d'abord, il importe de rappeler le principe fondamental selon lequel la compétence de la Cour est subordonnée au consentement¹. Aucun État ne saurait être obligé de soumettre ses différends à la Cour sans son consentement. Ni l'Ukraine ni la Fédération de Russie n'acceptent la juridiction obligatoire de la Cour en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. Les deux États n'ont exprimé leur consentement au règlement judiciaire obligatoire par la Cour que sous la forme de clauses compromissaires inscrites dans des traités particuliers, ce qui permet à la Cour de statuer sur des différends relatifs à ces traités, et uniquement à eux. En la présente espèce, l'Ukraine a introduit sa demande sur le seul fondement de l'article IX de la convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide (ci-après la « convention sur le génocide » ou la « convention »). L'article IX de la convention dispose que

« [l]es différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un État en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend ».

¹ *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 101, par. 26; *Or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et États-Unis d'Amérique)*, question préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1954, p. 32.

2. Ukraine's formal submissions in this case have been divided by the Court into two aspects. The first aspect comprises Ukraine's request for the Court to declare that there is no credible evidence that Ukraine is responsible for committing genocide in violation of the Genocide Convention in the Donetsk and Luhansk oblasts of Ukraine. The second aspect of Ukraine's claim is the submission that the Russian Federation, by recognizing the "Donetsk People's Republic" and "Luhansk People's Republic", and by using force against Ukraine, has breached Articles I and IV of the Convention.

3. As I have already pointed out in my declaration on the Court's Order on provisional measures of 16 March 2022, the present case constitutes an attempt by Ukraine to circumvent the limits of the Court's jurisdiction and to undermine the principle of consent². While Ukraine's submissions seem ostensibly related to the Genocide Convention, it is evident that the true aim of these submissions is to bring before the Court matters not regulated by the Convention, namely the legality of the use of force by the Russian Federation against Ukraine. I therefore appreciate that, in today's decision, the Court has rejected the notion that the compromissory clause of the Convention provides the Court with jurisdiction to rule on alleged breaches of obligations of international law that are extrinsic to the Convention, including the rules governing the use of force. As a result, the Court dismissed the second aspect of Ukraine's claim, and therefore the majority of Ukraine's submissions, as outside the Court's jurisdiction *ratione materiae*. I concur with this decision.

4. However, the majority of judges also decided to uphold the Court's jurisdiction over the first aspect of Ukraine's claim, namely the request to "[a]djudge and declare that there is no credible evidence that Ukraine is responsible for committing genocide in violation of the Genocide Convention in the Donetsk and Luhansk oblasts of Ukraine". I cannot support this finding for two main reasons: first, I am of the opinion that Ukraine has not adequately demonstrated the existence of a dispute in relation to both aspects of its claims at the time it instituted the present proceedings. And second, I am convinced that the admission of Ukraine's request for a "declaration of compliance" (or "reverse compliance" complaint) is incompatible with the Court's judicial function in contentious cases and also compromises the object and purpose of the Genocide Convention. Therefore, while I agree with the Court's decision to uphold the second preliminary objection, I am convinced that the Russian Federation's first and fifth preliminary objection should have equally been upheld.

² *Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 16 March 2022, I.C.J. Reports 2022 (I), declaration of Vice-President Gevorgian, p. 234, para. 7.*

2. Les conclusions formelles de l'Ukraine en l'espèce ont été scindées par la Cour en deux aspects. Le premier concerne la demande de l'Ukraine tendant à ce que la Cour juge qu'il n'y a pas d'élément crédible prouvant que l'Ukraine est responsable de la commission d'un génocide en violation de la convention sur le génocide dans les oblasts ukrainiens de Donetsk et de Louhansk. Le second aspect de la demande de l'Ukraine repose sur l'argument selon lequel la Fédération de Russie, en reconnaissant la « République populaire de Donetsk » et la « République populaire de Louhansk » et en employant la force contre l'Ukraine, a contrevenu aux articles premier et IV de la convention.

3. Comme je l'ai déjà fait remarquer dans la déclaration que j'ai jointe à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 16 mars 2022, la présente affaire constitue une tentative de l'Ukraine de tourner les limites de la compétence de la Cour et de faire fi du principe de consentement². Si les demandes de l'Ukraine semblent en apparence liées à la convention sur le génocide, il est évident que leur visée véritable est de porter devant la Cour des questions qui ne sont pas régies par la convention, à savoir la licéité de l'emploi, par la Fédération de Russie, de la force contre l'Ukraine. Je me félicite par conséquent de ce que la Cour, dans sa décision de ce jour, ait rejeté l'argument selon lequel la clause compromissaire de la convention lui confère compétence pour statuer sur des manquements allégués à des obligations de droit international extrinsèques à la convention, y compris aux règles régissant l'emploi de la force. La Cour a donc rejeté le second aspect de la demande de l'Ukraine, et par conséquent la majorité des conclusions de celle-ci, considérant qu'elles ne relèvent pas de sa compétence *ratione materiae*. Je souscris à cette décision.

4. Cependant, une majorité des juges a par ailleurs décidé de déclarer la Cour compétente pour connaître du premier aspect de la demande de l'Ukraine tendant à ce que la Cour dise et juge « qu'il n'y a pas d'élément crédible prouvant que l'Ukraine est responsable de la commission d'un génocide en violation de la convention sur le génocide dans les oblasts ukrainiens de Donetsk et de Louhansk ». Je ne peux souscrire à cette conclusion pour deux raisons essentielles : premièrement, j'estime que l'Ukraine n'a pas démontré de façon satisfaisante l'existence d'un différend concernant les deux aspects de sa demande au moment de l'introduction de la présente instance. Deuxièmement, je suis convaincu que l'accession à la demande de « déclaration de conformité » de l'Ukraine (ou « demande inversée en constatation de conformité ») est incompatible avec la fonction judiciaire de la Cour dans les affaires contentieuses et compromet l'objet et le but de la convention sur le génocide. Aussi, tout en étant d'accord avec la décision de la Cour de retenir la deuxième exception préliminaire, je suis convaincu que les première et cinquième exceptions préliminaires de la Fédération de Russie auraient également dû être retenues.

² *Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie), mesures conservatoires, ordonnance du 16 mars 2022, C.I.J. Recueil 2022 (I), déclaration du juge Gevorgian, vice-président, p. 234, par. 7.*

II. EXISTENCE AND SCOPE OF THE DISPUTE IN THE PRESENT CASE

5. According to the Court's jurisprudence, in order to establish the existence of a dispute, the evidence must show that the parties "hold clearly opposite views" with respect to the issue brought before the Court³. Moreover, the respondent must have been aware, or could not have been unaware, that its views were "positively opposed" by the applicant⁴. Finally, for the Court to have jurisdiction, the "dispute must in principle exist at the time the Application is submitted to the Court"⁵.

6. The present Judgment concludes that there was "on the date of the filing of the Application, a disagreement on the question whether genocide attributable to Ukraine had been, or was being, committed in the eastern part of its territory"⁶. The Judgment draws this conclusion mainly from two statements, namely a speech made by the President of the Russian Federation on national television, which contained a generic reference to victims of genocide, as well as a statement by the Representative of the Russian Federation to the United Nations, who made a similarly vague reference⁷. While it is correct that, in principle, the Court may take statements made in multilateral fora into account⁸, the Court has never established the existence of a dispute based exclusively on statements made in such fora, or to a domestic audience.

7. To overcome this deficiency, the Judgment also refers to the so-called "Investigative Committee" of the Russian Federation, which was tasked, *inter alia*, with the investigation of persons in relation to their individual criminal responsibility for the crime of genocide⁹. However, the apparent dispute identified by the Court is about the commission of genocide "attrib-

³ See e.g. *Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2016 (II), p. 850, para. 41; *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2016 (I), p. 26, para. 50, citing *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1950, p. 74.

⁴ *Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2016 (II), p. 850, para. 41.

⁵ *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), p. 502, para. 64; *Dispute over the Status and Use of the Waters of the Silala (Chile v. Bolivia)*, Judgment, I.C.J. Reports 2022 (II), p. 634, para. 39; *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012 (II), p. 442, para. 46.

⁶ Judgment, para. 47.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2016 (II), pp. 849-850, para. 39.

⁹ Judgment, para. 48.

II. EXISTENCE ET PORTÉE DU DIFFÉREND EN LA PRÉSENTE ESPÈCE

5. Selon la jurisprudence de la Cour, pour que l'existence d'un différend soit établie, les éléments de preuve doivent montrer que les « points de vue des parties [sont] nettement opposés » en ce qui concerne la question portée devant la Cour³. En outre, il faut que le défendeur ait eu connaissance, ou ne puisse pas ne pas avoir connaissance, de ce que ses vues se heurtaient à l'« opposition manifeste » du demandeur⁴. Enfin, pour que la Cour ait compétence, le « différend doit en principe déjà exister à la date du dépôt de la requête »⁵.

6. La Cour conclut, dans le présent arrêt, qu'il existait, « à la date de l'introduction de la requête, un désaccord sur la question de savoir si un génocide attribuable à l'Ukraine avait été commis, ou était en cours, dans la partie orientale de son territoire »⁶. Cette conclusion se fonde principalement sur deux déclarations : un discours du président de la Fédération de Russie à la télévision nationale contenant une référence générale aux victimes de génocide et une déclaration du représentant de la Fédération de Russie auprès de l'Organisation des Nations Unies contenant une référence tout aussi vague⁷. S'il est vrai qu'elle peut, en principe, tenir compte de déclarations prononcées dans des enceintes multilatérales⁸, la Cour n'a jamais établi l'existence d'un différend sur le seul fondement de telles déclarations ou d'adresses à un public national.

7. Pour pallier ce défaut, l'arrêt fait également référence au « comité d'enquête » de la Fédération de Russie, chargé notamment d'enquêter sur des personnes en vue d'établir leur éventuelle responsabilité pénale individuelle pour le crime de génocide⁹. Or, le différend apparent établi par la Cour concerne la commission d'un génocide « attribuable à l'Ukraine », autrement

³ Voir, par exemple, *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (II), p. 850, par. 41 ; *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (I), p. 26, par. 50, citant *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 74.

⁴ *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (II), p. 850, par. 41.

⁵ *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), p. 502, par. 64 ; *Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 634, par. 39 ; *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 442, par. 46.

⁶ Arrêt, par. 47.

⁷ Ibid.

⁸ *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (II), p. 849-850, par. 39.

⁹ Arrêt, par. 48.

utable to Ukraine”, in other words, the State responsibility of Ukraine for acts of genocide. Moreover, as the Court has previously noted, in assessing statements by a party for the purpose of establishing a dispute, it will pay special attention to “the author of the statement or document, their intended or actual addressee, and their content”¹⁰. In the present Judgment, the Court equally considered whether the relevant statements mentioned above were issued by organs that had the authority to represent the Russian Federation in international relations¹¹. The Judgment fails to mention, however, that the Investigative Committee had no such authority. Accordingly, the activities of the Investigative Committee, and Ukraine’s reaction thereto, are of little evidentiary value in relation to the existence of a dispute over Ukraine’s State responsibility under the Genocide Convention.

8. Finally, the Judgment refers to the statement of 26 February 2022, in which the Ministry of Foreign Affairs of Ukraine denounced “Russia’s false and offensive allegations of genocide”¹². This statement was issued only hours before Ukraine filed its Application before the Court. While the Court has found in previous cases that “positive opposition” of claims can be established by inference or silence where a response is called for¹³, such inference cannot be drawn without giving the opposite party any opportunity at all to react before filing a case. The Judgment merely notes that the “specific circumstances of the case” allowed Ukraine to seise the Court “without further delay”¹⁴. However, it fails to mention what exactly these “specific circumstances” are and why they somehow justify an unprecedented relaxation of legal standards concerning the existence of a dispute. One can assume that the Court refers to the fact that an armed conflict had emerged between the two States. However, cases taking place in the context of ongoing armed hostilities are neither new nor special in the Court’s jurisprudence. Indeed, in comparable cases, the Court did not consider that hostilities affect the criteria necessary to establish the existence of a dispute¹⁵.

¹⁰ *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 100, para. 63.

¹¹ Judgment, para. 47.

¹² *Ibid.*, para. 48.

¹³ *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)*, p. 507, para. 75; *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, pp. 84-85, para. 30.

¹⁴ Judgment, para. 50.

¹⁵ See e.g. *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011 (I)*, p. 120, para. 113.

dit la responsabilité de l'État ukrainien pour actes de génocide. En outre, comme elle l'a précédemment fait observer, lorsque la Cour examine les déclarations d'une partie en vue d'établir l'existence d'un différend, elle accorde une attention particulière «aux auteurs des déclarations ou documents, aux personnes auxquelles ils étaient destinés ou qui en ont effectivement eu connaissance et à leur contenu»¹⁰. Dans le présent arrêt, la Cour a également recherché si les déclarations susmentionnées étaient le fait d'organes ayant qualité pour représenter la Fédération de Russie dans les relations internationales¹¹. L'arrêt omet toutefois de préciser que le comité d'enquête n'avait pas cette qualité. De ce fait, les activités du comité d'enquête, et la réaction de l'Ukraine à cet égard, ont peu de valeur probante quant à l'existence d'un différend concernant la responsabilité de l'État ukrainien au regard de la convention sur le génocide.

8. Enfin, l'arrêt fait référence à la déclaration du 26 février 2022 dans laquelle le ministère des affaires étrangères de l'Ukraine dénonçait «les allégations fausses et insultantes de génocide invoquées par la Russie»¹², déclaration faite quelques heures seulement avant que l'Ukraine ne dépose sa requête devant la Cour. Bien que la Cour ait estimé, dans de précédentes affaires, qu'une opposition manifeste à des réclamations puisse être déduite du silence de la partie adverse lorsqu'une réponse de sa part s'impose¹³, une telle déduction ne saurait être faite si la partie en question n'a eu aucune possibilité de répondre avant le dépôt de la requête. L'arrêt conclut seulement que «les circonstances particulières de l'espèce» autorisaient l'Ukraine à saisir la Cour «sans attendre davantage»¹⁴. Il ne précise toutefois pas ce que sont ces «circonstances particulières» ni n'explique pourquoi elles justifieraient un assouplissement des exigences juridiques relatives à l'existence d'un différend. Il est à supposer que la Cour se réfère au fait qu'un conflit armé s'est déclaré entre les deux États. Pourtant, les affaires qui s'inscrivent dans le contexte d'hostilités armées en cours ne constituent ni une nouveauté ni une anomalie dans la jurisprudence de la Cour. Or, le fait est que, dans des affaires comparables, la Cour n'a pas considéré que les hostilités avaient une incidence sur les critères nécessaires pour établir l'existence d'un différend¹⁵.

¹⁰ *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 100, par. 63.*

¹¹ Arrêt, par. 47.

¹² *Ibid.*, par. 48.

¹³ *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), p. 507, par. 75; Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 84-85, par. 30.*

¹⁴ Arrêt, par. 50.

¹⁵ Voir, par exemple, *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 120, par. 113.*

9. For these reasons, I believe the Russian Federation's first preliminary objection should have been upheld.

III. ADMISSIBILITY OF "NON-VIOLATION" OR "REVERSE COMPLIANCE" CLAIMS

10. I am also unable to join the majority in relation to another essential aspect of today's decision. As mentioned above, the Court upheld its jurisdiction over Ukraine's request to declare that there is no credible evidence that acts of genocide attributable to Ukraine took place in the Donbas. In doing so, the Court espoused a concept of a "non-violation" or "reverse compliance" complaint that lacks support in the Court's jurisprudence. In the following paragraphs, I will explain why I cannot agree with this finding.

11. At the outset, it bears emphasizing that this is an extremely unusual claim that has no precedent in the Court's jurisprudence. As the Judgment correctly concludes, the two cases discussed by the Parties, *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco* (*France v. United States of America*) and *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie* (*Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom*), are not apposite and provide no guidance on the admissibility of the present claim¹⁶. This is thus the first time that this Court decides on this issue, and in my view it has not decided correctly.

12. I believe this claim finds no more support in the Genocide Convention's letter or spirit. First, I do not agree that the terms "fulfilment", "responsibility of a State" or "*any* of the parties to the dispute" in Article IX contain any indication about the admissibility of requests for a declaration of compliance under the Genocide Convention, like the Court suggests¹⁷. In particular, the aim of including the phrase "at the request of *any* of the parties to the dispute" was simply to allow the unilateral seising of the Court by the applicant, and thus clarify that the case need not be brought with the agreement of both parties, as acceptance of Article IX expresses the parties' advance consent to the Court's jurisdiction. This position is corroborated by the Convention's *travaux préparatoires*. The possibility of a reverse compliance request was simply not considered during the negotiation of the Convention. In fact, the prototypical example of a case brought under the Convention's compromissory clause was that of

¹⁶ Judgment, para. 101.

¹⁷ *Ibid.*, para. 98.

9. Pour ces raisons, j'estime que la première exception préliminaire de la Fédération de Russie aurait dû être accueillie.

III. RECEVABILITÉ DES DEMANDES DE « DÉCLARATION DE NON-VIOLATION »
OU « DEMANDES INVERSÉES EN CONSTATATION DE CONFORMITÉ »

10. Je ne peux me ranger à l'avis de la majorité concernant un autre aspect essentiel de la décision rendue ce jour. Comme indiqué plus haut, la Cour s'est déclarée compétente pour connaître de la demande de l'Ukraine tendant à ce qu'elle déclare qu'il n'y a pas d'élément crédible prouvant que des actes de génocide attribuables à l'Ukraine ont été commis dans le Donbas. Ce faisant, la Cour a fait sienne une conception inédite dans sa jurisprudence de la demande de « déclaration de non-violation » ou « demande inversée en constatation de conformité ». J'expliquerai dans les paragraphes suivants pourquoi je ne peux souscrire à cette conclusion.

11. Avant toute chose, il convient de souligner qu'il s'agit là d'une demande extrêmement inhabituelle qui ne connaît pas de précédent dans la jurisprudence de la Cour. Comme le conclut à bon droit la Cour dans son arrêt, les deux affaires citées par les Parties, à savoir l'affaire relative aux *Droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc (France c. États-Unis d'Amérique)* et l'affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, sont dénuées de pertinence en l'espèce et ne sont d'aucune aide pour déterminer la recevabilité de la présente demande¹⁶. C'est donc la première fois que la Cour statue sur cette question, et j'estime que sa décision n'est pas la bonne.

12. Je suis d'avis que cette demande ne trouve pas davantage appui dans la lettre ou dans l'esprit de la convention sur le génocide. Premièrement, je n'ad mets pas que les termes « exécution », « responsabilité d'un État » ou « une partie au différend », à l'article IX, donnent une quelconque indication sur la recevabilité des demandes de déclaration de conformité au titre de la convention sur le génocide, comme le laisse entendre la Cour¹⁷. En particulier, l'expression « à la requête d'une partie au différend » ne vise qu'à permettre la saisine unilatérale de la Cour par le demandeur, et donc à préciser que l'instance ne doit pas nécessairement être introduite avec l'accord des deux parties, puisque l'acceptation de l'article IX exprime le consentement préalable des parties à la compétence de la Cour. Cette position est corroborée par les travaux préparatoires de la convention. L'éventualité d'une demande inversée en constatation de conformité n'a simplement pas été envisagée lors de la négociation de la convention. D'ailleurs, l'exemple type d'une instance introduite en

¹⁶ Arrêt, par. 101.

¹⁷ *Ibid.*, par. 98.

a State referring a case to the Court against another State when genocide was being committed¹⁸.

13. Moreover, Article IX, like any other treaty provision, must be interpreted in light of the treaty's object and purpose¹⁹, that is, in a way that advances the treaty's goals. The Genocide Convention's object and purpose, which is indicated, *inter alia*, in its title²⁰, is the prevention and punishment of genocide. The compromissory clause must be seen as a mechanism serving those goals of prevention and punishment of genocide by holding States accountable when they may have committed or failed to prevent genocide²¹. The purpose of the Convention, and in particular its Article IX, is not to exculpate States from an allegation of genocide that, according to the applicant, is false. In the present case, Ukraine claims no genocide has occurred. It turns the Genocide Convention on its head when it seeks to use it to establish that there is no genocide to prevent or punish. This use of Article IX in that way cannot serve the Convention's object and purpose.

14. Furthermore, admitting this claim raises issues of judicial propriety. In its fifth preliminary objection, Russia claimed, *inter alia*, that a decision on Ukraine's submission may pre-empt the Russian Federation's right to invoke Ukraine's responsibility under the Convention if and when it considers it appropriate to do so. The Judgment responded to this argument by stating that

¹⁸ See United Nations General Assembly, Sixth Committee, Hundred and Fourth Meeting, 13 November 1948, UN doc. A/C.6/SR.104, p. 444 ("When it became clear that genocide was being committed, any party to the convention could refer the matter to the International Court of Justice." Emphasis added.).

¹⁹ See Article 31 (1) of the Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT). While the VCLT predates the Genocide Convention and is, therefore, not directly applicable, the principles of interpretation enshrined in Article 31 form part of customary international law. See e.g. *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), p. 510, para. 87; *Application of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism and of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine v. Russian Federation)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2019 (II), p. 598, para. 106; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007 (I), pp. 109-110, para. 160.

²⁰ See *Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 Nautical Miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2016 (I), p. 118, para. 39; *Maritime Delimitation in the Indian Ocean (Somalia v. Kenya)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2017, p. 31, para. 70; *Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*, Judgment, I.C.J. Reports 1957, p. 24.

²¹ This is confirmed by the *travaux*. See United Nations General Assembly, Sixth Committee, Hundred and Fourth Meeting, 13 November 1948, UN doc. A/C.6/SR.104, p. 444 ("[T]he United Kingdom delegation had felt that provision to refer acts of genocide to the

vertu de la clause compromissoire de la convention est celui d'un État portant devant la Cour une affaire contre un autre État lorsqu'un génocide est *en voie de perpétration*¹⁸.

13. En outre, l'article IX, comme toute autre disposition d'un traité, doit être interprété à la lumière de l'objet et du but de ce traité¹⁹, c'est-à-dire d'une manière qui en promeut les objectifs. L'objet et le but de la convention sur le génocide, qui sont indiqués notamment dans son intitulé²⁰, sont la prévention et la répression du génocide. La clause compromissoire doit être considérée comme un mécanisme au service des objectifs de prévention et de répression du génocide, en ce qu'elle permet de tenir responsables des États qui peuvent avoir commis ou n'avoir pas prévenu un génocide²¹. Le but de la convention, et en particulier de son article IX, n'est pas de disculper les États d'allégations de génocide qui, selon les demandeurs, seraient fausses. En l'espèce, l'Ukraine fait valoir qu'aucun génocide n'a été commis. Elle subvertit la convention sur le génocide en essayant de l'utiliser pour établir qu'il n'y a pas de génocide à prévenir ou à punir. L'utilisation qui est ainsi faite de l'article IX ne saurait promouvoir la réalisation de l'objet et du but de la convention.

14. De surcroît, le fait de juger cette demande recevable soulève des questions d'opportunité judiciaire. Dans sa cinquième exception préliminaire, la Fédération de Russie soutient notamment qu'une décision sur la demande de l'Ukraine pourrait l'empêcher d'exercer ultérieurement son droit d'invoquer la responsabilité de celle-ci au regard de la convention sur le génocide, dans l'éventualité où elle jugerait bon de le faire. L'arrêt répond à cet argument qu'il

¹⁸ Voir Nations Unies, Assemblée générale, Sixième Commission, compte rendu analytique, 104^e séance, Paris, 13 novembre 1948, doc. A/C.6/SR.104, p. 444 (« S'il se précise qu'un génocide est *en voie de perpétration*, toute partie à la convention peut en saisir la Cour internationale de Justice. » Les italiques sont de moi.).

¹⁹ Voir le paragraphe 1 de l'article 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Bien que cette convention soit antérieure à la convention sur le génocide et ne soit donc pas directement applicable, les principes d'interprétation énoncés à l'article 31 font partie du droit international coutumier. Voir, par exemple, *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), p. 510, par. 87; *Application de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Ukraine c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (II), p. 598, par. 106; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 109-110, par. 160.

²⁰ Voir *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (I), p. 118, par. 39; *Délimitation maritime dans l'océan Indien (Somalie c. Kenya)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2017, p. 31, par. 70; *Certains emprunts norvégiens (France c. Norvège)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1957, p. 24.

²¹ Cette interprétation est confirmée par les travaux préparatoires. Voir Nations Unies, Assemblée générale, Sixième Commission, compte rendu analytique, 104^e séance, Paris, 13 novembre 1948, doc. A/C.6/SR.104, p. 444 (« [L]a délégation du Royaume-Uni a considéré

“[i]t suffices for the Court to observe that, whenever a dispute is settled by the Court by way of a judgment, there is a possibility that a future claim is covered by the *res judicata* effect of that judgment. This possibility, however, does not per se provide a basis for finding that Ukraine’s submission (*b*) contradicts the principles of judicial propriety and the equality of the parties.”²²

However, due to the principle of *res judicata*, a judgment declaring that there is no credible evidence that Ukraine is responsible for committing genocide in the Donetsk and Luhansk oblasts precludes the Russian Federation from invoking Ukraine’s responsibility for such a genocide on the basis of the factual record and time period considered in the original proceedings. If the Russian Federation were to uncover new evidence after that judgment, its only option would be to apply for a revision of the judgment under Article 61 of the Statute. But this option is not equivalent to bringing a new case and subject to very strict temporal conditions. As a result, admitting this claim deprives Russia of the opportunity of proving that acts of genocide have been committed and should not be permissible for reasons of judicial propriety and the equality of parties.

15. The problem is compounded by the fact that the Court has adopted a low threshold for the existence of a dispute in relation to this claim. In the present Judgment, the Court cites political statements made in the context of multilateral fora or addresses to Russian citizens in support of its finding that a dispute existed²³. I believe the majority fails to appreciate the potential repercussions of admitting a declaration of compliance claim under these circumstances. One can imagine a situation whereby a State official would make good-faith allegations of genocide or other serious human rights violations in multilateral fora in order to ring the alarm bell and provoke a reaction from the international community without necessarily having gathered sufficient evidence to meet the high standard of proof (“fully conclusive” evidence)²⁴. Such States could then be prevented from collecting evidence and proving the existence of genocide through the admission of a “reverse compliance” claim leading to a judgment barring any future claims through the force of *res judicata*. This undermines the very object and purpose of the Convention.

International Court of Justice, and the inclusion of the idea of international responsibility of States or Governments, was necessary for the establishment of an effective convention on genocide.”).

²² Judgment, para. 105.

²³ *Ibid.*, paras. 30 and 47.

²⁴ *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. 74, para. 178.

«suffit [à la Cour] de faire observer que, dès lors qu'un différend est réglé par elle sous la forme d'un arrêt, il est possible qu'une demande ultérieure soit couverte par l'effet de chose jugée de cet arrêt. En soi, cette éventualité ne permet toutefois pas de conclure que l[la demande] formulé[e] par l'Ukraine au point b) est contraire aux principes d'"opportunité judiciaire" et d'égalité des parties.»²²

Or, selon le principe d'autorité de la chose jugée, un arrêt disant qu'il n'y a pas d'élément crédible prouvant que l'Ukraine est responsable de la commission d'un génocide dans les oblasts de Donetsk et de Louhansk empêche la Fédération de Russie d'invoquer la responsabilité de l'Ukraine pour la commission d'un tel génocide sur la base des éléments factuels disponibles et de la période considérée en l'instance initiale. Si la Fédération de Russie devait découvrir de nouveaux éléments après le prononcé de cet arrêt, sa seule option serait de demander une révision de l'arrêt en vertu de l'article 61 du Statut. Cette option, qui ne revient pas à introduire une nouvelle instance, est subordonnée à des conditions temporelles très strictes. En conséquence, le fait de juger cette demande recevable prive la Fédération de Russie de la possibilité de prouver que des actes de génocide ont été commis ; agir ainsi ne devrait pas être autorisé, et ce, pour des raisons d'opportunité judiciaire et d'égalité des parties.

15. Le problème est accentué par le fait que la Cour ait adopté un seuil peu élevé pour établir l'existence d'un différend en rapport avec cette demande. Dans le présent arrêt, la Cour cite des déclarations politiques faites dans le contexte d'enceintes multilatérales ou d'adresses à la population russe pour appuyer sa conclusion selon laquelle un différend existait²³. À mes yeux, la majorité ne mesure pas les conséquences potentielles qu'emporte le fait de juger recevable une demande en déclaration de conformité dans les circonstances de l'espèce. On peut imaginer une situation dans laquelle un agent d'un État formulerait de bonne foi des allégations de génocide ou d'autres violations graves des droits de l'homme dans des enceintes multilatérales afin d'alerter l'opinion et de provoquer une réaction de la communauté internationale sans avoir nécessairement réuni d'éléments suffisants pour satisfaire à un critère élevé d'établissement de la preuve (éléments «ayant pleine force probante») ²⁴. Cet État pourrait alors être empêché de recueillir des preuves et de prouver l'existence d'un génocide du fait qu'une demande inversée en constatation de conformité aura été jugée recevable et aura donné lieu à un arrêt faisant obstacle à l'introduction de toute demande future en vertu du principe d'autorité de la chose jugée. Cela va à l'encontre de l'objet et du but même de la convention.

qu'il était indispensable, pour établir une convention efficace sur le génocide, de prévoir que les actes de génocide seront soumis à la Cour internationale de Justice, et d'introduire la notion de la responsabilité internationale des États ou des gouvernements »).

²² Arrêt, par. 105.

²³ *Ibid.*, par. 30 et 47.

²⁴ *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. 74, par. 178.

16. Finally, I must address the Court's view that the "particular circumstances" in which the "reverse compliance request" was made weigh in favour of its admissibility. The Court here refers to the armed conflict between the Parties as such a "particular" circumstance²⁵. Unfortunately, however, the existence of an armed conflict between parties is not an unusual situation. Therefore, I do not believe this is an adequate limiting factor, and I see no reason why it would in this case justify, above all concerns, the admission of a claim completely unprecedented in the Court's jurisprudence.

IV. ABUSE OF PROCESS

17. Finally, I would like to mention that the Court has failed to engage in substance with the Russian Federation's objection based on an alleged "abuse of process". As the Judgment mentions, an abuse of process concerns the question of whether a State has misused the procedure of the Court to such an extent that its case should be rejected at the preliminary phase of the proceedings²⁶. As I have mentioned in my declaration on the Order of 5 June 2023, I have serious concerns regarding how the tool of intervention has been utilized in the present case²⁷. In particular, I fear that the Court has set a precedent that incentivizes States to orchestrate politically motivated mass interventions.

18. Nevertheless, in today's Judgment, the Court notes that the Respondent failed to demonstrate "exceptional circumstances that would warrant rejecting Ukraine's claim on the ground of abuse of process" without further inquiry into the background of the present mass intervention²⁸. While I acknowledge that the Court has never upheld an objection based on abuse of process in the past, I believe that the circumstances of the present case can indeed be categorized as "exceptional". I therefore think the Court should have inquired more seriously into whether such conduct would compromise the sound administration of justice to an extent that might require it to declare an application inadmissible.

19. For these reasons, I respectfully dissent.

(Signed) Kirill GEVORGIAN.

²⁵ Judgment, para. 109.

²⁶ *Ibid.*, para. 113.

²⁷ *Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation), Admissibility of the Declarations of Intervention, Order of 5 June 2023, I.C.J. Reports 2023 (II)*, declaration of Vice-President Gevorgian, p. 381, para. 1.

²⁸ Judgment, para. 118.

16. Enfin, il me faut évoquer le point de vue de la Cour selon lequel les « circonstances particulières » dans lesquelles la « demande inversée en constatation de conformité » a été introduite plaident en faveur de sa recevabilité. La Cour fait ici référence au conflit armé entre les Parties comme constituant une circonstance « particulière »²⁵. Pourtant, l'existence d'un conflit armé entre des parties n'est pas, hélas, une situation inhabituelle. Aussi, je n'estime pas qu'il s'agisse là d'un facteur limitatif suffisant, et je ne vois pas en quoi cela justifierait, en l'espèce, que la Cour, abstraction faite de toute autre considération, juge recevable une demande sans aucun précédent dans la jurisprudence de la Cour.

IV. ABUS DE PROCÉDURE

17. Enfin, je tiens à relever que la Cour n'a pas examiné sur le fond l'exception de la Fédération de Russie fondée sur un « abus de procédure » allégué. Comme il est mentionné dans l'arrêt, un abus de procédure a trait à la question de savoir si un État a détourné la procédure de la Cour à un tel point que sa demande devrait être rejetée dès la phase préliminaire²⁶. Ainsi que je l'ai indiqué dans ma déclaration jointe à l'ordonnance du 5 juin 2023, je suis vivement préoccupé par l'utilisation qui a été faite de l'intervention en l'espèce²⁷. Plus précisément, je crains que la Cour n'ait créé un précédent incitant les États à orchestrer des interventions massives à motivation politique.

18. Néanmoins, dans l'arrêt de ce jour, la Cour note que la défenderesse n'a pas démontré qu'il existait « des circonstances exceptionnelles qui justifieraient de rejeter la demande de l'Ukraine pour abus de procédure », sans examiner plus avant ce qui a déclenché la présente intervention massive²⁸. Bien qu'ayant conscience que la Cour n'a jamais, par le passé, accueilli d'exception fondée sur un abus de procédure, j'estime que les circonstances de l'espèce peuvent bel et bien être qualifiées d'« exceptionnelles ». C'est pourquoi j'estime que la Cour aurait dû examiner plus sérieusement la question de savoir si une telle conduite nuit à la bonne administration de la justice au point qu'elle doive déclarer une requête irrecevable.

19. Pour ces raisons, je marque respectueusement mon désaccord.

(Signé) Kirill GEVORGIAN.

²⁵ Arrêt, par. 109.

²⁶ *Ibid.*, par. 113.

²⁷ *Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie), recevabilité des déclarations d'intervention, ordonnance du 5 juin 2023*, déclaration du juge Gevorgian, vice-président, p. 381, par. 1.

²⁸ Arrêt, par. 118.