

JOINT DISSENTING OPINION
OF JUDGES SEBUTINDE AND ROBINSON

*No basis for the finding of a lack of jurisdiction over submissions (c) and (d) in paragraph 178 of Ukraine’s Memorial — Failure to take account of the principle of good faith in determining jurisdiction *ratione materiae* — Incorporation of the principle of good faith into the Genocide Convention.*

Essence of the good-faith principle is the duty to act reasonably — The Russian Federation did not act reasonably in discharging its obligation under Article I of the Genocide Convention because it did not adopt the means available to it under Articles VIII and IX.

Obligation of a State party to the Convention to act within the limits permitted by international law — In conducting the “special military operation”, the Russian Federation did not act within the limits permitted by international law — Disagreement with majority’s understanding of the Court’s 2007 Bosnian Genocide Judgment.

INTRODUCTION

1. We have voted with the majority in favour of operative paragraph 151, subparagraphs (1), (3), (4), (5), (6), (7), (8) and (9) of the Judgment. However, we have voted against operative paragraph 151, subparagraph (2). In this opinion, we explain our disagreement with the Court’s finding in operative paragraph 151, subparagraph (2) of the Judgment, upholding the second preliminary objection raised by the Russian Federation relating to submissions (c) and (d) of paragraph 178 of the Memorial of Ukraine. The Russian Federation’s objection is that the Court lacks jurisdiction *ratione materiae* to entertain the claims in submissions (c) and (d) of Ukraine’s Memorial. We conclude that the Court does have jurisdiction *ratione materiae* to entertain the claims contained in submissions (c) and (d) of Ukraine’s Memorial and that they are both admissible. In paragraph 178 of its Memorial, Ukraine requested the Court,

“[f]or the reasons set out in th[e] Memorial, . . . to:

.....

OPINION DISSIDENTE COMMUNE
DE M^{me} LA JUGE SEBUTINDE ET DE M. LE JUGE ROBINSON

[Traduction]

Absence d'éléments permettant de conclure au défaut de compétence pour connaître des conclusions c) et d) du paragraphe 178 du mémoire de l'Ukraine — Absence de prise en compte du principe de bonne foi dans la détermination de la compétence ratione materiae — Incorporation du principe de bonne foi à la convention sur le génocide.

Essence du principe de bonne foi étant l'obligation d'agir de façon raisonnable — Fédération de Russie n'ayant pas agi de façon raisonnable dans l'exécution de l'obligation que lui impose l'article premier de la convention sur le génocide, car elle n'a pas eu recours aux moyens mis à sa disposition par ses articles VIII et IX.

Obligation d'un État partie à la convention d'agir dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale — Fédération de Russie n'ayant pas agi dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale en menant son « opération militaire spéciale » — Désaccord avec l'interprétation par la majorité de l'arrêt rendu par la Cour en 2007 en l'affaire relative au Génocide en Bosnie.

INTRODUCTION

1. Nous avons voté avec la majorité en faveur des points 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8 et 9 du dispositif (par. 151) de l'arrêt, mais nous nous sommes prononcés contre le point 2. Dans la présente opinion, nous exposons les raisons de notre désaccord avec la conclusion énoncée par la Cour au point 2 du dispositif (par. 151), dans lequel elle retient la deuxième exception préliminaire soulevée par la Fédération de Russie relativement aux conclusions *c)* et *d)* du paragraphe 178 du mémoire de l'Ukraine. La Fédération de Russie soutient que la Cour n'est pas compétente *ratione materiae* pour connaître des demandes figurant dans les conclusions en question. Nous concluons, quant à nous, que la Cour est bien compétente *ratione materiae* pour connaître des demandes figurant aux alinéas *c)* et *d)* des conclusions présentées par l'Ukraine dans son mémoire et qu'elles sont toutes deux recevables. Au paragraphe 178 de son mémoire, l'Ukraine prie la Cour,

« [p]our les motifs exposés dans [son] mémoire :

.....

- (c) Adjudge and declare that the Russian Federation's use of force in and against Ukraine beginning on 24 February 2022 violates Articles I and IV of the Genocide Convention.
- (d) Adjudge and declare that the Russian Federation's recognition of the independence of the so-called 'Donetsk People's Republic' and 'Luhansk People's Republic' on 21 February 2022 violates Articles I and IV of the Genocide Convention."

2. Regrettably, and respectfully, the majority have fallen into error, because they have misconstrued the duty imposed by the Genocide Convention (hereinafter the "Convention") on a State party to act in good faith, reasonably and "within the limits permitted by international law" (*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)*, p. 221, para. 430) in any action that it takes to fulfil its undertaking under the Convention to prevent and punish genocide.

3. Failure to interpret the Convention in this way flies in the face of the generally accepted scope of the duty to prevent and punish genocide and may result in serious harm for some State parties. Take, for instance, State A, a small, militarily weak developing country. Its population consists mainly of the descendants of enslaved Africans, but the rest of its population includes a small minority of citizens who are descendants of Indian indentured labourers. Nearby is State B, a big, militarily strong country, which has ethnic ties to State A's Indian population. This country alleges that State A is killing members of the Indian minority population in a manner that amounts to genocide under the Genocide Convention. State A vehemently denies this accusation, describing it as a shameful concoction. Nonetheless, State B uses this allegation of State A's breach of the Genocide Convention as a pretext for invading State A; in taking this action, State B asserts that it is acting under the Genocide Convention to prevent State A's genocidal acts. The militarily weak State A is in no position to resist this invasion, which results in the death of a significant number of its population and causes damage to property amounting to billions of dollars. Both States A and B are parties to the Genocide Convention.

4. State A institutes proceedings before the Court for reparations arising from State B's invasion on the ground that the invasion and the use of force breach State B's obligation under the Genocide Convention to act in good faith, reasonably and within the limits permitted by international law in any action that it takes to prevent or punish genocide. The Court finds that State B's invasion and its concomitant use of force are not capable of

- c) de dire et juger que l'emploi de la force auquel la Fédération de Russie recourt depuis le 24 février 2022 en Ukraine et contre celle-ci emporte violation des articles premier et IV de la convention sur le génocide ;
- d) de dire et juger que la reconnaissance des prétendues "République populaire de Donetsk" et "République populaire de Louhansk" le 21 février 2022 emporte violation des articles premier et IV de la convention sur le génocide».

2. Nous constatons malheureusement, et avec tout le respect que nous lui devons, que la majorité a versé dans l'erreur puisqu'elle a mal interprété l'obligation faite à un État partie à la convention sur le génocide (ci-après la «convention») d'agir de bonne foi, raisonnablement et «dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 221, par. 430) dans toute action qu'il entreprend pour respecter l'engagement de prévenir et de punir le génocide qu'il a assumé au titre de la convention.

3. Ne pas interpréter la convention de cette manière, c'est faire fi de la portée généralement admise de l'obligation de prévenir et punir le génocide et risquer de causer un préjudice grave à certains États parties. Prenons l'exemple de l'État A, petit pays en développement militairement faible, dont la population est principalement constituée de descendants d'esclaves africains, mais qui compte également une petite minorité de descendants de travailleurs indiens sous contrat. L'État B voisin est un grand pays aux forces armées puissantes qui a des liens ethniques avec la population indienne de l'État A. L'État B accuse l'État A de tuer des membres de sa minorité indienne au cours d'actions constitutives de génocide au regard de la convention. L'État A rejette cette accusation avec véhémence, en la qualifiant de scandaleuse fabrication. L'État B prend toutefois pour prétexte cette allégation de violation par l'État A de la convention sur le génocide pour envahir le territoire de ce dernier ; ce faisant, l'État B affirme agir en vertu de la convention sur le génocide dans le but de prévenir la commission d'actes de génocide par l'État A. Compte tenu de la faiblesse de ses moyens militaires, l'État A n'est pas en mesure de résister à l'invasion, qui fait de nombreuses victimes au sein de sa population et se solde par un préjudice matériel de plusieurs milliards de dollars. L'État A et l'État B sont tous deux parties à la convention sur le génocide.

4. L'État A introduit une instance devant la Cour afin d'obtenir des réparations à raison du préjudice découlant de l'invasion de l'État B, au motif que cette invasion et l'emploi de la force par l'État B emportent violation de l'obligation faite à ce dernier par la convention sur le génocide d'agir de bonne foi, raisonnablement et dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale dans toute action qu'il entreprend pour prévenir

constituting violations of the Genocide Convention, and therefore fall outside the scope of the compromissory clause under Article IX of the Convention; consequently, the Court finds that it lacks jurisdiction *ratione materiae*.

5. By such a finding, the Court would expose a small, militarily weak State party to the Genocide Convention to the wanton might, use of force and, quite likely, impunity of a militarily stronger State party — with the latter justifying its conduct on the false basis that, by its use of force, it is discharging a duty under the Genocide Convention to prevent and punish genocide by the smaller and militarily weaker State.

6. There is no basis in law for this finding of a lack of jurisdiction. What is more, this finding is counterintuitive and defies common sense because the Court has rejected the very instrument, the Genocide Convention, that Russia weaponizes in settling its differences with Ukraine; this is rather like A using a weapon to injure B and the trial court determines that it has no jurisdiction over the crime committed using that weapon. What has happened in this illustration is that the law has become disengaged from reality — in this case, we witness the same outcome.

7. It is accepted that the Court cannot exercise jurisdiction over a State without its consent. A State's consent to the jurisdiction of the Court is most usually found in an article in a treaty (a compromissory clause) reflecting the agreement of the States parties to that treaty that disputes concerning its interpretation or application are to be submitted to the International Court of Justice. In this case, the compromissory clause is Article IX of the Genocide Convention, which provides:

“Disputes 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.”

8. Determining whether a State has consented to the jurisdiction of the Court will on many occasions not be problematic. However, there are occasions when, as in this case, the exercise is fraught with difficulties. The question, therefore, is whether there is before the Court a dispute between Ukraine and the Russian Federation relating to the interpretation, application or fulfilment of the Genocide Convention. The majority find that there is no such dispute in relation to Ukraine's submissions (c) and (d) in paragraph 178 of its Memorial. For our part, we do not agree with this finding.

ou punir un génocide. La Cour estime que l'invasion menée par l'État B et l'emploi de la force qui l'accompagne ne peuvent constituer des violations de la convention sur le génocide et sortent donc du champ d'application de la clause compromissoire figurant à l'article IX de la convention. En conséquence, la Cour conclut qu'elle n'a pas compétence *ratione materiae*.

5. En rendant une telle conclusion, la Cour expose un petit État militairement faible et partie à la convention sur le génocide à l'arbitraire et à l'emploi de la force par un État partie plus puissant militairement, qui pourrait vraisemblablement agir en toute immunité et justifier son comportement en arguant faussement que, en employant la force, il s'acquitte de l'obligation que lui impose la convention de prévenir et punir le génocide commis par l'État plus faible militairement.

6. Cette conclusion relative à l'incompétence de la Cour est dénuée de tout fondement juridique. Elle est en outre paradoxale et contraire au sens commun puisque la Cour a rejeté la convention sur le génocide, à savoir l'instrument même qui est exploité par la Fédération de Russie pour régler ses différends avec l'Ukraine; c'est un peu comme si A utilisait une arme pour blesser B et que le tribunal décide qu'il n'est pas compétent pour connaître du crime commis au moyen de cette arme. Dans cet exemple, le droit se dissocie de la réalité et c'est également ce à quoi nous assistons en l'espèce.

7. Il est admis que la Cour ne peut exercer sa juridiction à l'égard d'un État sans le consentement de ce dernier. Ce consentement à la compétence de la Cour figure le plus souvent dans l'article d'un traité (une clause compromissoire) dans lequel les États parties conviennent de soumettre à la Cour internationale de Justice tout différend concernant l'interprétation ou l'application du traité. En l'espèce, la clause compromissoire est l'article IX de la convention sur le génocide, qui se lit comme suit :

«Les 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.»

8. Dans bien des affaires, il n'est pas difficile de déterminer si un État a consenti à la compétence de la Cour. Il arrive toutefois, comme dans le cas d'espèce, que cet exercice présente des difficultés considérables. La question qui se pose donc est de savoir si la Cour est saisie d'un différend entre l'Ukraine et la Fédération de Russie relatif à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la convention sur le génocide. La majorité conclut qu'il n'existe aucun différend de cette nature découlant des conclusions *c)* et *d)* que l'Ukraine formule au paragraphe 178 de son mémoire. Nous ne souscrivons pas, quant à nous, à cette conclusion.

PART I

The Incorporation of the Principle of Good Faith in the Genocide Convention: Failure to Take Account of the Principle of Good Faith in Determining Jurisdiction Ratione Materiae

9. The Judgment shows that the majority do not sufficiently appreciate the significance of the principle of good faith in international law in general and its application to the circumstances of this case, in particular. Nonetheless, the Court's jurisprudence reveals a very clear and unambiguous understanding of this important principle.

10. In the *Nuclear Tests* cases, the Court held that “[o]ne of the basic principles governing the creation and performance of legal obligations, whatever their source, is the principle of good faith” (*Nuclear Tests (Australia v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 268, para. 46; *Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 473, para. 49). The phrase “whatever their source” means that, irrespective of the source of the legal obligations, whether it is a treaty or custom or general principles of law, the principle of good faith is active and plays a role in the creation and discharge of those obligations. Although the principle is applicable to all areas of international law, it has a very specific and distinctive function in the law of treaties by virtue of Article 26 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT) which provides: “Every treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed by them in good faith.”

11. The Court's jurisprudence supports the application of the principle of good faith in the interpretation and application of the Genocide Convention. In the *Gabčíkovo-Nagymaros* case, the Court described the legal effect of the principle of good faith in the performance of obligations under the treaty between Hungary and Slovakia (hereinafter the “Treaty”) as follows:

“Article 26 combines two elements, which are of equal importance. It provides that ‘Every treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed by them in good faith.’ This latter element, in the Court's view, implies that, in this case, it is the purpose of the Treaty, and the intentions of the parties in concluding it, which should prevail over its literal application. The principle of good faith obliges the Parties to apply it in a reasonable way and in such a manner that its purpose can be realized.” (*Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, pp. 78-79, para. 142.)

12. In *Gabčíkovo-Nagymaros*, the Court does not explain how, in the absence of any express reference to the principle of good faith in the Treaty, the principle of good faith imposes an obligation on the parties to the Treaty to apply it in a reasonable way and in such a manner that its purpose can be

PREMIÈRE PARTIE

*Incorporation du principe de bonne foi à la convention sur le génocide :
absence de prise en compte du principe de bonne foi
dans la détermination de la compétence ratione materiae*

9. Il ressort de l'arrêt que la majorité ne saisit pas toute l'importance du principe de bonne foi en droit international en général et de son application aux circonstances de l'espèce, en particulier. Or, la jurisprudence de la Cour fait apparaître une interprétation très claire et dénuée d'ambiguïté de ce principe fondamental.

10. Dans les affaires des *Essais nucléaires*, la Cour a considéré que « [I]’un des principes de base qui président à la création et à l’exécution d’obligations juridiques, quelle qu’en soit la source, est celui de la bonne foi » (*Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 268, par. 46 ; *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1974, p. 473, par. 49). L’expression « quelle qu’en soit la source » signifie qu’indépendamment de la source des obligations juridiques, qu’il s’agisse d’un traité, de droit coutumier ou des principes généraux du droit, le principe de bonne foi s’applique et joue un rôle dans la création et l’exercice de ces obligations. Bien qu’il soit applicable dans tous les domaines du droit international, ce principe occupe une fonction très spécifique et caractéristique dans le droit des traités, en vertu de l’article 26 de la convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après la « convention de Vienne »), selon lequel « [t]out traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi ».

11. La jurisprudence de la Cour confirme la validité du principe de bonne foi dans l’interprétation et l’application de la convention sur le génocide. En l’affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, la Cour décrit dans les termes suivants l’effet juridique du principe de bonne foi dans l’exécution des obligations découlant du traité en vigueur entre la Hongrie et la Slovaquie (ci-après le « traité ») :

« L’article 26 associe deux éléments, qui sont d’égale importance. Il dispose que : “Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi.” De l’avis de la Cour, ce dernier élément implique qu’au cas particulier c’est le but du traité, et l’intention dans laquelle les parties ont conclu celui-ci, qui doivent prévaloir sur son application littérale. Le principe de bonne foi oblige les Parties à l’appliquer de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint. » (*Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1997, p. 78-79, par. 142.)

12. En l’affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, la Cour n’explique pas pourquoi, en l’absence de toute référence expresse dans le traité au principe de bonne foi, ce dernier impose aux parties au traité l’obligation de l’appliquer de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être

realized. What is evident is that, in the Court's view, the principle of good faith does have the qualities that would enable it to impose such an obligation on the parties to the 1977 Treaty.

13. In *Gabčíkovo-Nagymaros*, the Court proceeded on the basis that the principle of good faith in Article 26 of the VCLT had become incorporated in the 1977 Treaty. But there is no magic in the term "incorporation" and there may even be an advantage in not using it. In *Immunities and Criminal Proceedings*, the Court expressly found that the principle of sovereign equality was not incorporated into the treaty between Equatorial Guinea and France (*Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2018 (I)*, p. 322, para. 96). The approach of the Court in that case differs from its approach in this case where it is hesitant in confronting the issue whether the principle of good faith has been incorporated into the Genocide Convention.

14. In the same way that the principle of good faith obliged the parties to apply the 1977 Treaty between Hungary and Slovakia "in a reasonable way and in such a manner that its purpose can be realized", it also obliges the States parties to the Genocide Convention to apply that Convention in a reasonable way and in such a manner that its purpose can be achieved. We arrive at this conclusion well aware that the facts in the *Gabčíkovo-Nagymaros* case are different from those in the present case. However, we believe that the dictum in paragraph 142 of that Judgment, as quoted in paragraph 11 of this opinion, is susceptible to general application. The first sentence — the "equal importance" of the two elements — is undoubtedly of general application. The third sentence specifically includes the phrase "in this case"; this signifies that the conclusion that the purpose of the Treaty and the intentions of the parties prevails over its literal application is confined to the *Gabčíkovo-Nagymaros* case. However, we believe that in the circumstances of this case, in accordance with the customary rule of interpretation in Article 31 of the VCLT, the purpose and intention of the parties must also prevail over the literal application of the Genocide Convention. The fourth, and last, sentence is the most important in the paragraph. It indicates the effect of the application of the principle of good faith in relation to the rights and obligations of the parties to the Treaty. This is certainly of general application. Consequently, in our view, the principle of good faith obliges the parties to the Genocide Convention to apply it in a reasonable way and in such a manner that its purpose can be achieved.

15. We also wish to emphasize the finding in the Court's dictum in *Gabčíkovo-Nagymaros* that the two elements of Article 26 of the VCLT are of "equal importance". The temptation to dumb down or undervalue the second element must be resisted. The Court's dictum makes clear that the obligation to perform a treaty in good faith is as important in the enjoyment

atteint. Il est manifeste en revanche que, de l'avis de la Cour, la nature du principe de bonne foi est telle qu'il pourrait imposer pareille obligation aux parties au traité de 1977.

13. En l'affaire citée ci-dessus, la Cour a considéré que le principe de bonne foi énoncé à l'article 26 de la convention de Vienne avait été incorporé au traité de 1977. Toutefois, le terme «incorporation» n'a rien d'une formule magique et il peut même être judicieux de ne pas y avoir recours. En l'affaire relative aux *Immunités et procédures pénales*, la Cour a conclu expressément que le principe de l'égalité souveraine n'était pas incorporé au traité entre la Guinée équatoriale et la France (*Immunités et procédures pénales (Guinée équatoriale c. France), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2018 (I)*, p. 322, par. 96). La démarche de la Cour dans cette affaire diffère de celle qu'elle a adoptée en l'espèce puisqu'elle hésite à se pencher sur la question de savoir si le principe de bonne foi a bien été incorporé à la convention sur le génocide.

14. De la même manière que le principe de bonne foi a obligé les parties à appliquer le traité de 1977 en vigueur entre la Hongrie et la Slovaquie «de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint», il contraint également les États parties à la convention sur le génocide à appliquer cette dernière de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint. Nous parvenons à cette conclusion en ayant pleinement conscience de la différence qui existe entre les faits de l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* et ceux de la présente espèce. Nous estimons toutefois que le *dictum* figurant au paragraphe 142 de l'arrêt et cité au paragraphe 11 de la présente opinion est susceptible d'une application générale. La première phrase — indiquant que les deux éléments sont «d'égale importance» — s'applique indéniablement de manière générale. La troisième phrase mentionne expressément le «cas particulier»; cela signifie que la conclusion selon laquelle le but du traité et les intentions des parties prévalent sur son application littérale ne vaut que pour l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*. Nous sommes toutefois d'avis que dans les circonstances de l'espèce, et conformément à la règle coutumière d'interprétation énoncée à l'article 31 de la convention de Vienne, le but et l'intention des parties doivent également prévaloir sur l'application littérale de la convention sur le génocide. La quatrième et dernière phrase est la plus importante du paragraphe. Elle dénote l'effet de l'application du principe de bonne foi sur les droits et les obligations des parties au traité. Cela est indéniablement d'application générale. Il s'ensuit donc selon nous que le principe de bonne foi oblige les parties à la convention sur le génocide à appliquer celle-ci de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint.

15. Nous souhaitons également mettre l'accent sur le fait que, dans son *dictum* en l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, la Cour a conclu que les deux éléments de l'article 26 de la convention de Vienne étaient d'«égale importance». Il convient de résister à la tentation de simplifier ou de sous-estimer le second élément. Il ressort clairement du *dictum* de

of the rights and the discharge of the obligations of the parties to a treaty as its binding effect on the parties. When Article 38 of the Court's Statute lists international conventions as a source of law to be applied by the Court, it is not only referring to the binding character of a treaty, but also to the duty of the parties to a treaty to apply it in good faith. We find the dismissive attitude of the majority to the principle of good faith strange, considering that, in the Court's provisional measures Order in this case, it observed that the Contracting Parties to the Genocide Convention must implement the obligation to prevent and punish genocide under Article I "in good faith, taking into account other parts of the Convention, in particular Articles VIII and IX, as well as its preamble" (*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)*, p. 224, para. 56). Although findings in provisional measures proceedings do not bind the Court in subsequent proceedings, it is noteworthy that the majority have offered no reason for departing from that jurisprudence.

16. The noble purpose of the Genocide Convention is highlighted in well-known dicta from the Court's Advisory Opinion in 1951 on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*. The Court held that the "principles underlying the Convention are principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation", and that the Convention was adopted "for a purely humanitarian and civilizing purpose" (*Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23). In these findings, the Court makes clear the human rights basis of the Convention and its collective, communitarian purpose. The majority's unduly narrow and literal interpretation of the Genocide Convention is wholly inconsistent with its "high purposes" (*ibid.*) which, in accordance with the principle of good faith, require that the Genocide Convention is applied in a reasonable way. The absence of an express reference to the principle of good faith in the Convention is not a legal bar to its application in the relations between the States parties. The Court must interpret and apply the Genocide Convention consistently with its exalted, purely humanitarian and civilizing purposes.

17. We conclude that interpreting the terms of Article I of the Genocide Convention in their ordinary meaning, in their context and in light of the object and purpose of the Genocide Convention, yields the conclusion that a State party is required to act in good faith in any action that it takes to fulfil its obligation under Article I to prevent genocide.

la Cour que l'obligation d'exécuter un traité de bonne foi est tout aussi importante au titre de la jouissance des droits et de l'exécution des obligations des parties à un traité que de son effet obligatoire à l'égard de celles-ci. Le fait que les conventions internationales soient mentionnées à l'article 38 du Statut de la Cour comme l'une des sources du droit que cette dernière doit appliquer renvoie non pas uniquement au caractère contraignant d'un traité, mais aussi à l'obligation des parties à un traité de l'appliquer de bonne foi. Il est étrange à nos yeux que la majorité fasse si peu de cas du principe de bonne foi, étant donné que, dans son ordonnance en indication de mesures conservatoires en l'espèce, la Cour a fait observer que les parties contractantes à la convention sur le génocide devaient exécuter l'obligation de prévenir et de punir le génocide découlant de son article premier «de bonne foi, en tenant compte d'autres parties de la convention, en particulier ses articles VIII et IX, ainsi que son préambule» (*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), p. 224, par. 56*). Bien que les conclusions rendues dans le cadre d'une procédure relative à des mesures conservatoires ne lient pas la Cour lors de procédures ultérieures, il y a lieu de noter que la majorité n'a pas expliqué pourquoi elle s'écartait de cette jurisprudence.

16. Le noble but de la convention sur le génocide est mis en évidence dans des *dicta* bien connus figurant dans l'avis consultatif rendu par la Cour en 1951 sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*. La Cour a dit que «les principes qui sont à la base de la Convention [étaient] des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les États même en dehors de tout lien conventionnel» et qu'elle avait été adoptée «dans un but purement humain et civilisateur» (*avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951, p. 23*). Dans ces constatations, la Cour montre clairement que la convention se fonde sur les droits de l'homme et que son but est collectif et communautaire. L'interprétation par trop restrictive et littérale de la convention sur le génocide par la majorité est totalement incompatible avec les «fins supérieures» (*ibid.*) de cet instrument, qui, conformément au principe de bonne foi, font obligation de l'appliquer de façon raisonnable. L'absence de référence expresse au principe de bonne foi dans la convention ne constitue pas un obstacle juridique à son application dans les relations entre les États parties. La Cour doit interpréter et appliquer la convention sur le génocide conformément à ses fins généreuses, purement humaines et civilisatrices.

17. Nous concluons qu'une interprétation des termes de l'article premier de la convention sur le génocide selon leur sens ordinaire, dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de la convention, amène à conclure qu'un État partie est tenu d'agir de bonne foi dans toute action qu'il entreprend pour satisfaire à l'obligation que lui impose l'article premier de prévenir le génocide.

18. The opinion now moves to a closer examination of the principle of good faith, as it is reflected in Article 26 of the VCLT.

19. Much of this case is about the relationship between a treaty and general international law; in particular, this case raises questions about the circumstances in which a rule of general international law becomes an integral part of a treaty. The present Judgment is conspicuously devoid of any discussion of these questions. The majority appear to take the view that the breach of a rule of general international law cannot at the same time be a breach of the Genocide Convention.

20. The majority undervalue the principle of good faith when in paragraph 142 they cite a dictum of the Court describing it as “a well-established principle of international law”. The principle of good faith is much more than that: it is, at once, the overarching, central and undergirding provision in the VCLT.

21. The special, pivotal significance of the principle of good faith in the law of treaties in general, and the Genocide Convention in particular, provides an answer to the Russian Federation’s argument that interpreting the Convention as including that principle “would have the effect of incorporating into the Convention an indefinite number of other rules of international law” (see Judgment, para. 131). It most certainly would not have that “floodgates” effect, because not every rule of international law is as special and uniquely important as the principle of good faith. Article 26 is different from the other articles in the VCLT, not only because it reflects the *pacta sunt servanda* rule — the most consequential obligation in the law of treaties — but also by virtue of its wording. The opening phrase — “[e]very treaty” — is not used elsewhere in the VCLT. It emphasizes that every party to a treaty is duty-bound to give effect to the obligation under Article 26 of the VCLT to discharge its obligations under a treaty in good faith, irrespective of whether the treaty in question has an express reference to the *pacta sunt servanda* rule. This duty is not *dehors* the Genocide Convention; it is inherent in and intrinsic to the Genocide Convention, because by virtue of Article 26, every treaty is to be read and applied as including that duty; moreover, it is distinct from any similar obligation in general international law. Article 26 of the VCLT is the *Grundnorm* in the law of treaties, and it is not difficult to see why it is generally accepted that States parties to a treaty are taken as having agreed to perform their obligations under a treaty in good faith. Therefore, a State party that does not act in good faith in discharging the conventional undertaking to prevent and punish genocide is in violation of the Convention. This conclusion is supported by the finding of the Court in the *Gabčíkovo-Nagymaros* case.

22. As may be gathered from the *Gabčíkovo-Nagymaros* case, the essence of the good faith principle is the duty to act reasonably. In discharging its

18. Nous allons maintenant examiner plus avant le principe de bonne foi, tel qu'il trouve son expression à l'article 26 de la convention de Vienne.

19. Pour une bonne part, la présente espèce concerne la relation entre un traité et le droit international général, et en particulier les circonstances dans lesquelles une règle de droit international général devient partie intégrante d'un traité. On ne peut que remarquer l'absence de tout examen de cette problématique dans le présent arrêt. La majorité semble d'avis que la violation d'une règle de droit international général ne peut dans le même temps constituer une violation de la convention sur le génocide.

20. La majorité sous-estime l'importance du principe de bonne foi lorsque, au paragraphe 142, elle cite un *dictum* de la Cour le qualifiant de « principe bien établi du droit international ». Or, le principe de bonne foi est beaucoup plus que cela : il constitue la disposition principale, centrale et fondamentale de la convention de Vienne.

21. L'importance spécifique et capitale du principe de bonne foi au regard du droit des traités en général et de la convention sur le génocide en particulier apporte une réponse à la Fédération de Russie quand elle soutient que, si l'on interprète la convention comme incluant ce principe, cela « aurait pour effet d'incorporer à [celle-ci] un nombre indéterminé d'autres règles de droit international » (voir arrêt, par. 131). Or, il est bien certain qu'aucun « déferlement » de cette nature n'en résulterait, puisque toutes les règles de droit international ne revêtent pas la spécificité et l'importance particulière du principe de bonne foi. L'article 26 se distingue des autres dispositions de la convention de Vienne non seulement parce qu'il énonce la règle *pacta sunt servanda* — l'obligation la plus fondamentale du droit des traités — mais aussi par sa formulation. Le membre de phrase placé au début de l'article — « [t]out traité » — ne se retrouve nulle part ailleurs dans la convention de Vienne. Il souligne le fait que toute partie à un traité est tenue de mettre en œuvre l'obligation imposée par l'article 26 de la convention de Vienne de s'acquitter de bonne foi des obligations découlant d'un traité, que ce dernier fasse ou non expressément référence à la règle *pacta sunt servanda*. Cette obligation n'est pas extérieure à la convention sur le génocide, elle lui est inhérente et en fait partie intrinsèque, étant donné que, selon l'article 26, tout traité doit être interprété et appliqué comme incluant cette obligation ; elle se distingue en outre de toute obligation analogue en droit international général. L'article 26 de la convention de Vienne est la *Grundnorm* du droit des traités et il n'est pas difficile de comprendre pourquoi l'on part généralement du principe que les États parties à un traité ont convenu de s'acquitter de bonne foi des obligations qui en résultent. En conséquence, un État partie qui n'agit pas de bonne foi en exécutant l'engagement conventionnel qu'il a pris de prévenir et de punir le génocide commet une violation de la convention. Cette conclusion est confortée par la constatation de la Cour en l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*.

22. Comme on peut le déduire de l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, l'essence du principe de bonne foi est l'obligation d'agir de

obligation to prevent and punish genocide under Article I of the Convention, the Russian Federation did not act reasonably, because it adopted the measure of an armed invasion of Ukraine when there was available to it the means set out in Articles VIII and IX of the Convention.

23. Under Article VIII, the Russian Federation could have called on the Security Council and the General Assembly “to take such action under the Charter of the United Nations as they consider appropriate for the prevention and suppression of acts of genocide or any of the other acts enumerated in article III”. This means does not necessarily involve the use of force. In that respect, the Russian Federation breached Article I of the Genocide Convention. The Russian Federation also acted unreasonably in utilizing the measure of an armed invasion of Ukraine when there was available to it the possibility of instituting proceedings under Article IX against Ukraine for engaging in genocide in breach of Article I of the Convention. This is undoubtedly a peaceful means. In both situations, by employing the extreme measure of “a special military operation” as the first recourse, the Russian Federation breached its duty to act in good faith in taking measures to prevent and punish genocide.

24. Against this background, the opinion now proceeds to an examination of the majority’s analysis of the principle of good faith in paragraphs 142 and 143 of the Judgment; in particular we wish to highlight the failure of the majority to address the substance of Ukraine’s case.

1. Paragraph 142

25. It is not clear what is gained by the majority’s citation of the Court’s dictum that “the principle of good faith ‘is not in itself a source of obligation where none would otherwise exist’ (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, p. 105, para. 94)”. For in this case, the principle of good faith qualifies a clear and independently extant obligation under Article I of the Genocide Convention to prevent and punish genocide.

26. Later, in this paragraph, the majority observe that what is important, for the purpose of establishing jurisdiction *ratione materiae*, is whether a “State could have violated a specific obligation incumbent upon it and whether the alleged violation falls within the scope of the Court’s jurisdiction”. We find nothing unusual or strange about this observation if it is understood that the “specific obligation” violated — such as the good faith principle — need not be expressly included in the treaty under consideration. This was the case in *Gabčíkovo-Nagymaros*. Ukraine argues that the principle of good faith has become a part of the Genocide Convention and,

façon raisonnable. En s'acquittant de l'obligation de prévenir et de punir le génocide que lui impose l'article premier de la convention, la Fédération de Russie n'a pas agi de façon raisonnable, puisqu'elle a choisi de procéder à une invasion armée de l'Ukraine alors qu'elle pouvait avoir recours aux moyens prévus par les articles VIII et IX de la convention.

23. En vertu de l'article VIII, la Fédération de Russie aurait pu saisir le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies « afin que ceux-ci prennent, conformément à la Charte des Nations Unies, les mesures qu'ils jugent appropriées pour la prévention et la répression des actes de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III ». Ces mesures n'impliquent pas nécessairement l'emploi de la force. À cet égard, la Fédération de Russie a violé l'article premier de la convention sur le génocide. Elle a en outre agi de façon déraisonnable en procédant à une invasion armée de l'Ukraine alors qu'il lui était possible, en vertu de l'article IX, d'introduire une instance contre cette dernière pour acte de génocide constituant une violation de l'article premier de la convention. Il s'agit là indéniablement d'un moyen pacifique. Dans les deux cas, en employant en premier recours une mesure extrême — à savoir une « opération militaire spéciale » —, la Fédération de Russie a manqué à son obligation d'agir de bonne foi en prenant des mesures pour prévenir et punir le génocide.

24. C'est dans ce contexte que nous allons maintenant procéder à l'examen de l'analyse par la majorité du principe de bonne foi énoncé aux paragraphes 142 et 143 de l'arrêt ; nous souhaitons souligner en particulier que la majorité n'a pas abordé le fond des griefs de l'Ukraine.

1. Paragraphe 142

25. On ne voit pas très bien ce qu'apporte la citation par la majorité du *dictum* de la Cour selon lequel « le principe de la bonne foi “n'est pas en soi une source d'obligation quand il n'en existerait pas autrement” (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 105, par. 94) ». En l'espèce, en effet, le principe de bonne foi précise l'obligation existante claire et autonome de prévenir et punir le génocide qui découle de l'article premier de la convention sur le génocide.

26. Plus loin dans le même paragraphe, la majorité observe que ce qui importe aux fins d'établir la compétence *ratione materiae*, c'est de savoir si un « État défendeur peut avoir méconnu une obligation spécifique s'imposant à lui et si la violation alléguée entre dans le champ de la compétence de la Cour ». Cette observation n'a selon nous rien d'inhabituel ni de surprenant s'il est entendu qu'il n'est pas nécessaire que l'« obligation spécifique » qui a été méconnue — telle que le principe de bonne foi — figure expressément dans le traité en question. C'était le cas en l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagyymaros*. L'Ukraine soutient que le principe de bonne foi est

consequently, Russia's failure to perform the obligation to prevent and punish genocide in good faith is a breach of the Convention. If the reference to "a specific obligation" means that an obligation must be expressly mentioned, such an approach would be inconsistent with the Court's jurisprudence in *Gabčíkovo-Nagymaros* and would be tantamount to worshipping at the altar of literalism.

27. In the same paragraph, the majority argue that,

"[i]n the present case, even if the Russian Federation had, in bad faith, alleged that Ukraine committed genocide and taken certain measures against it under such a pretext — which the Respondent contests — this would not in itself constitute a violation of obligations under Articles I and IV of the Convention".

This argument in no way addresses Ukraine's case. It begs the question whether the principle of good faith has been incorporated in the Convention. The majority advance no reason why — if the principle of good faith is a part of, that is, has been incorporated into, the Convention — the armed invasion would not constitute a breach thereof. What is evident here is that the majority have not engaged with the substance of Ukraine's case that the undertaking in Article I to prevent and punish genocide is an undertaking to do so in good faith.

28. Notably, at no point in the Court's consideration of its jurisdiction *ratione materiae* in paragraphs 142 and 143 of its Judgment does the majority attempt to explain why the principle of good faith in general international law is not to be treated as an obligation to be observed by the parties to the Genocide Convention when they seek to discharge the conventional undertaking to prevent and punish genocide. This failure undermines the majority's reasoning.

29. The only way to address Ukraine's argument is to counter it by showing, as the Court did in *Immunities and Criminal Proceedings*, that the principle of good faith has not become a part of, that is, has not been incorporated into, the Genocide Convention. This the majority have failed to do. It is as though the majority are content to have the Russian Federation weaponize the Convention in its struggle with Ukraine relating to the Donetsk and Luhansk oblasts and yet remain immune from the Court's jurisdiction. Totally missing from the majority's analysis is any indication as to why such action by the Russian Federation would not be a violation of Article I on the basis of the case presented by Ukraine. That is why we characterize the majority's approach as misdirected. It is an approach that does not answer in any way Ukraine's case.

devenu une partie intégrante de la convention sur le génocide et que, en conséquence, le manquement de la Fédération de Russie à son obligation de prévenir et de punir le génocide de bonne foi emporte violation de la convention. Si la référence à «une obligation spécifique» signifie que cette dernière doit être mentionnée expressément, cela irait à l'encontre de la jurisprudence de la Cour en l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* et reviendrait à tomber dans le piège de la littéralité.

27. Dans ce même paragraphe, la majorité déclare que,

«[e]n l'espèce, quand bien même la Fédération de Russie aurait été de mauvaise foi en alléguant un génocide que l'Ukraine n'a pas commis et en prenant certaines mesures contre l'Ukraine sur la base d'un tel prétexte — ce que la défenderesse conteste — cela ne constituerait pas en soi la violation d'obligations au titre des articles premier et IV de la convention».

Cet argument ne répond en rien aux griefs de l'Ukraine. Il pose la question de savoir si le principe de bonne foi a bien été intégré à la convention. La majorité n'explique en rien pourquoi — si le principe de bonne foi fait partie intégrante de la convention, en d'autres termes s'il y a été incorporé — l'invasion armée ne constituerait pas une violation de ladite convention. Ce qui est manifeste, c'est que la majorité n'a pas examiné le fond du grief de l'Ukraine selon lequel l'engagement de prévenir et de punir le génocide énoncé à l'article premier implique aussi l'engagement d'agir de bonne foi.

28. Il est à noter que, dans l'examen de la compétence *ratione materiae* de la Cour aux paragraphes 142 et 143 de l'arrêt, la majorité ne tente à aucun moment d'expliquer pourquoi le principe de bonne foi en droit international général ne doit pas être considéré comme une obligation à respecter par les parties à la convention sur le génocide lorsqu'elles entreprennent de s'acquitter de l'engagement conventionnel de prévenir et de punir le génocide. Ce manquement met à mal le raisonnement de la majorité.

29. La seule manière de répondre à l'argument de l'Ukraine est de le réfuter en montrant, comme l'a fait la Cour en l'affaire relative aux *Immunités et procédures pénales*, que le principe de bonne foi n'est pas devenu une partie intégrante de la convention sur le génocide, en d'autres termes qu'il n'y a pas été incorporé. Or, la majorité n'a rien fait de tel. Il semblerait qu'elle s'accommode de voir la Fédération de Russie instrumentaliser la convention dans la lutte qui l'oppose à l'Ukraine au sujet des oblasts de Donetsk et de Louhansk, tout en jouissant d'une immunité de juridiction devant la Cour. On ne trouve dans l'analyse de la majorité strictement aucun élément indiquant pourquoi une telle action de la part de la Fédération de Russie ne constituerait pas une violation de l'article premier sur la base des griefs présentés par l'Ukraine. C'est la raison pour laquelle nous estimons que la majorité a fait fausse route en adoptant cette démarche qui ne répond en aucune manière à l'argumentation de l'Ukraine.

2. Paragraph 143

30. The majority's uncertain and misdirected response in paragraph 142 is equally evident in paragraph 143. In this paragraph, the majority contend that,

“while such an abusive invocation will result in the dismissal of the arguments based thereon, it does not follow that, by itself, it constitutes a breach of the treaty. In the present case, even if it were shown that the Russian Federation had invoked the Convention abusively (which is not established at this stage), it would not follow that it had violated its obligations under the Convention, and in particular that it had disregarded the obligations of prevention and punishment under Articles I and IV.”

Here again, there is evidence of the majority's failure to engage with and confront the case presented by Ukraine. The principle of good faith is as relevant to the interpretation and application of the Genocide Convention as it was to the treaty between Hungary and Slovakia in *Gabčíkovo-Nagymaros*. Consequently, if it were shown that the Russian Federation had not invoked the Genocide Convention in good faith when it initiated its “special military operation” — a matter that would be addressed at the merits stage — it would follow that, in contrast to the conclusion arrived at by the majority, the Russian Federation had violated its obligations under the Convention and, in particular, that it had disregarded the obligations of prevention and punishment under Articles I and IV. Consequently, the invocation of the Convention in bad faith and the adoption of certain measures on such a pretext would result not only in the dismissal of the arguments based thereon, but also in a finding of a breach of the Convention.

31. It may therefore be concluded that the undertaking in Article I for States parties to prevent and punish genocide necessarily imposes an obligation on them to act in good faith in any action that they take to fulfil that undertaking. Ukraine's case is that the Russian Federation breached that conventional obligation when it claimed that Ukraine was committing genocide and, on that pretext, initiated an armed invasion of that country. The Russian Federation denies that claim. In this regard, the Russian Federation specifically argues that the dispute before the Court relates to its right of self-defence under Article 51 of the Charter of the United Nations — a claim over which the Court has no jurisdiction. However, the fact that certain conduct may give rise to a dispute that falls within the ambit of more than one treaty does not create an obstacle to the jurisdiction of the Court under the treaty invoked by the Applicant. The Court therefore had before it a dispute relating to the interpretation, application and fulfilment of the Genocide Convention. Consequently, it had jurisdiction to entertain Ukraine's claim that the use of force by way of the “special military oper-

2. Paragraphe 143

30. La réponse hésitante et malavisée de la majorité constatée au paragraphe 142 ressort tout aussi clairement du paragraphe 143, dans lequel elle soutient que,

« si une telle invocation abusive a pour conséquence que les arguments qui s'appuient sur elle devront être écartés, il n'en résulte pas pour autant qu'elle constitue par elle-même une violation du traité. En l'espèce, même s'il était démontré que la Fédération de Russie a invoqué de manière abusive la convention (ce qui n'est pas établi à ce stade), il n'en résulterait pas qu'elle a violé ses obligations au titre de la convention, et en particulier qu'elle ait méconnu les obligations de prévenir et de punir découlant des articles premier et IV. »

Ici encore, on constate que la majorité ne s'est pas sérieusement penchée sur la thèse présentée par l'Ukraine. Le principe de bonne foi est tout aussi pertinent pour l'interprétation et l'application de la convention sur le génocide qu'il l'était au regard du traité entre la Hongrie et la Slovaquie en l'affaire relative au *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*. En conséquence, s'il était démontré que la Fédération de Russie n'avait pas invoqué la convention sur le génocide de bonne foi lorsqu'elle a lancé son « opération militaire spéciale » — question qui serait abordée au stade du fond —, il en résulterait, contrairement à la conclusion de la majorité, que la Fédération de Russie avait violé ses obligations au titre de la convention, et en particulier qu'elle avait méconnu les obligations de prévenir et de punir découlant de ses articles premier et IV. Par suite, l'invocation de mauvaise foi de la convention et l'adoption de certaines mesures sous un tel prétexte entraîneraient non seulement le rejet des arguments ainsi fondés, mais déboucheraient également sur la constatation d'une violation de la convention.

31. On peut donc en conclure que l'engagement pris par les États parties de prévenir et de punir le génocide au titre de l'article premier leur impose forcément l'obligation d'agir de bonne foi dans toutes les mesures qu'ils prennent pour s'acquitter de cet engagement. L'Ukraine fait valoir que la Fédération de Russie a manqué à cette obligation conventionnelle lorsqu'elle a affirmé que l'Ukraine commettait un génocide et pris ce prétexte pour lancer une invasion armée contre ce pays. La Fédération de Russie réfute cette allégation. Elle fait notamment valoir à cet égard que le différend dont est saisie la Cour concerne le droit de légitime défense que lui reconnaît l'article 51 de la Charte des Nations Unies — prétention à l'égard de laquelle la Cour n'est pas compétente. Toutefois, le fait qu'un comportement donné puisse donner naissance à un différend qui tombe sous le coup de plus d'un traité ne constitue pas un obstacle à la compétence de la Cour au titre du traité invoqué par le demandeur. La Cour était donc saisie d'un différend concernant l'interprétation, l'application et l'exécution de la convention sur le génocide. Partant, elle était compétente pour connaître de l'allégation de

ation” violated Article I of the Genocide Convention. The Court should have so found, leaving to the merits those issues appropriate for that stage of the proceedings.

PART II

The Failure of the Majority to Take into Account the Obligation of States Parties to the Genocide Convention to Act Reasonably and within the Limits Permitted by International Law

32. The opinion now turns to the second ground of the dissent: the majority’s failure to take account of the obligation of States parties to the Genocide Convention to act reasonably and within the limits permitted by international law in any act taken to fulfil their obligation to prevent and punish genocide.

33. Throughout its analysis, the majority have failed to address the substance of Ukraine’s case. Simply put, Ukraine’s case is that the Russian Federation breached the obligation inherent in Article I to act reasonably and within the limits permitted by international law in any act that it takes to fulfil its undertaking to prevent and punish genocide. The analysis is — and we say so with respect — inconclusive, indeterminate, uncertain and, for the most part, misdirected. The opinion now proceeds to an examination of the majority’s analysis in paragraph 146 of the Judgment.

1. Paragraph 146

34. The majority are also indecisive and uncertain in addressing the argument by Ukraine that — in the *Bosnian Genocide* case (*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), p. 43) — the Court concluded that, under the Genocide Convention, States parties have a duty to act reasonably and within the limits permitted by international law in adopting measures to prevent and punish genocide.

35. In paragraph 146 of the Judgment, the majority seek to rebut the arguments advanced by Ukraine based on the Court’s analysis in paragraph 430 of the *Bosnian Genocide* case. Significantly, in doing so, the majority fail to take into account the cautionary introduction of the Court in paragraph 429 of that Judgment, in which it explains what it is setting out to do in its subsequent analysis in paragraph 430. The Court is at pains to stress in paragraph 429 that it is not addressing the general situations in which a treaty, for example the Convention against Torture, imposes an obligation to

l'Ukraine selon laquelle l'emploi de la force dans le cadre de l'«opération militaire spéciale» constituait une violation de l'article premier de la convention sur le génocide. La Cour aurait dû parvenir à cette conclusion, en reportant au stade du fond l'examen des questions idoines.

DEUXIÈME PARTIE

Absence de prise en compte par la majorité de l'obligation faite aux États parties à la convention sur le génocide d'agir de façon raisonnable et dans les limites de ce que leur permet la légalité internationale

32. Nous allons maintenant aborder notre deuxième motif de dissentiment résultant du fait que la majorité n'a pas pris en compte l'obligation faite aux États parties à la convention sur le génocide d'agir de façon raisonnable et dans les limites de ce que leur permet la légalité internationale dans toutes les mesures qu'ils mettent en œuvre pour respecter leur obligation de prévenir et de punir le génocide.

33. À aucun moment dans son analyse, la majorité ne s'est penchée sur le fond de la thèse de l'Ukraine, qui peut se résumer comme suit : la Fédération de Russie a manqué à l'obligation que lui impose l'article premier d'agir de façon raisonnable et dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale dans toutes les mesures qu'elle met en œuvre pour s'acquitter de son engagement de prévenir et de punir le génocide. Avec tout le respect que nous devons à la majorité, son analyse est peu convaincante, vague, incertaine et, pour l'essentiel, elle fait fausse route. Nous allons maintenant examiner la manière dont la majorité a analysé le paragraphe 146 de l'arrêt.

1. Paragraphe 146

34. La majorité est également hésitante et incertaine lorsqu'elle aborde l'argument de l'Ukraine selon lequel — en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie (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. 43)* — la Cour a conclu que, selon la convention sur le génocide, les États parties étaient tenus d'agir de façon raisonnable et dans les limites de ce que leur permet la légalité internationale lorsqu'ils adoptent des mesures pour prévenir et punir le génocide.

35. Au paragraphe 146 du présent arrêt, la majorité s'emploie à réfuter les arguments de l'Ukraine fondés sur l'analyse qu'expose la Cour au paragraphe 430 de l'arrêt rendu en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*. Il est remarquable que, ce faisant, la majorité n'ait pas tenu compte de la prudence manifestée par la Cour au paragraphe 429 du même arrêt, dans lequel elle décrit l'analyse qu'elle s'apprête à mener au paragraphe 430. La Cour prend bien soin de souligner au paragraphe 429 qu'elle ne traite pas des situations générales dans lesquelles un traité, comme la convention contre la torture

prevent the commission of a prohibited act; rather, it is “confin[ing] itself to determining the specific scope of the duty to prevent in the Genocide Convention (*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)*, p. 220, para. 429)”. However, it acknowledges that, in doing so, it may still be obliged “to refer, if need be, to the rules of law whose scope extends beyond the specific field covered by the Convention” (*ibid.*, p. 221, para. 429).

36. In paragraph 430 of the *Bosnian Genocide* case, the Court found that the obligation to prevent genocide requires the States parties to employ all means reasonably available to them, so as to prevent genocide as far as possible. It went on to find that, in specific cases, the notion of due diligence is important in determining whether a State has “manifestly failed to take all measures to prevent genocide which were within its power” in carrying out its analysis, as to whether a State has discharged its duty to prevent genocide under Article I of the Convention, the Court held that it had to take into account a State’s “capacity to influence effectively the action of persons likely to commit, or already committing, genocide”. In that regard, it also held that “[t]he State’s capacity to influence must . . . be assessed by legal criteria, since it is clear that every State may only act within the limits permitted by international law”. Of these dicta, in our view, the second is not relevant to the present case.

37. The opinion will now address the first and third dicta.

38. In our view, the Russian Federation, in initiating its “special military operation” in Ukraine, has not employed all means reasonably available to it to prevent and punish genocide. We arrive at this conclusion because, instead of initiating the armed invasion of Ukraine, it was reasonably open to the Russian Federation to have recourse to the means available to it under Articles VIII and IX of the Genocide Convention. Under Article VIII, it was reasonably open to the Russian Federation to call upon the Security Council and the General Assembly of the United Nations to take action under the Charter of the United Nations as they consider appropriate for the prevention and suppression of acts of genocide. This means does not necessarily involve the use of force. It was also reasonably open to the Russian Federation to initiate the dispute settlement procedures under Article IX by bringing to the Court an application alleging that Ukraine had breached its obligation under the Convention not to commit genocide. This is undoubtedly a peaceful means. By confining itself to the extreme measure of an armed invasion of Ukraine, and by ignoring the measures under Articles VIII and IX of the Convention, the Russian Federation has breached the obligation to employ all means *reasonably* available to it to prevent and punish genocide. In our opinion these are precisely the arguments and considerations that Ukraine

par exemple, impose une obligation de prévenir la commission d'un acte prohibé, mais qu'elle «se borne[] ... à déterminer la portée spécifique de l'obligation de prévention figurant dans la convention sur le génocide» (*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. 220-221, par. 429). Elle reconnaît toutefois que, ce faisant, il lui faudra peut-être tout de même «se référer, en tant que de besoin, à des règles de droit dont la portée dépasse le seul domaine couvert par la Convention» (*ibid.*, p. 221, par. 429).

36. Au paragraphe 430 de l'arrêt rendu en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*, la Cour a conclu que l'obligation de prévenir le génocide impose aux États parties de mettre en œuvre tous les moyens qui sont raisonnablement à leur disposition en vue d'empêcher, dans la mesure du possible, qu'un génocide ne soit commis. Elle a ajouté que, dans certains cas précis, la notion de *due diligence* était importante pour déterminer si un État avait «manqué manifestement de mettre en œuvre les mesures de prévention du génocide qui étaient à sa portée» et elle a estimé que, pour établir si un État s'était acquitté de l'obligation de prévenir le génocide découlant de l'article premier de la convention, elle devait tenir compte de sa «capacité ... à influencer effectivement l'action des personnes susceptibles de commettre, ou qui sont en train de commettre, un génocide». Sur ce point, elle a également conclu que «la capacité d'influence de l'État d[eva]it être évaluée ... selon des critères juridiques, puisqu'il est clair que chaque État ne peut déployer son action que dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale». Selon nous, le deuxième de ces *dicta* n'est pas pertinent en l'espèce.

37. Nous allons maintenant aborder les premier et troisième *dicta*.

38. Nous estimons que, en lançant en Ukraine son «opération militaire spéciale», la Fédération de Russie n'a pas mis en œuvre tous les moyens raisonnablement à sa disposition en vue de prévenir et de punir un génocide. Nous parvenons à cette conclusion parce que, au lieu de lancer l'invasion armée de l'Ukraine, la Fédération de Russie pouvait raisonnablement avoir recours aux moyens prévus par les articles VIII et IX de la convention sur le génocide. En vertu de l'article VIII, elle aurait raisonnablement pu saisir le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale des Nations Unies afin que ceux-ci prennent, conformément à la Charte des Nations Unies, les mesures qu'ils jugent appropriées pour la prévention et la répression des actes de génocide. Ces mesures n'impliquent pas nécessairement l'emploi de la force. La Fédération de Russie aurait en outre raisonnablement pu engager la procédure de règlement des différends prévue par l'article IX en introduisant devant la Cour une requête alléguant du manquement par l'Ukraine à l'obligation que lui impose la convention de ne pas commettre de génocide. Il s'agit là indéniablement d'un moyen pacifique. En se limitant à la mesure extrême consistant à lancer une invasion armée de l'Ukraine et en faisant fi des mesures prévues par les articles VIII et IX de la convention, la Fédération de Russie a manqué à l'obligation de mettre en œuvre tous les moyens

rightly makes to demonstrate that the dispute between the Parties falls within the scope of Article IX of the Genocide Convention. The Court itself earlier held that the Russian Federation's allegation — that its “special military operation” in Ukraine is based on its right to self-defence under Article 51 of the Charter of the United Nations — does not preclude the validity of Ukraine's claims under the Genocide Convention.

39. We turn now to the third dictum of the Court in paragraph 430 of the *Bosnian Genocide* Judgment that “it is clear that every State may only act within the limits permitted by international law”.

40. In paragraph 146 of the present Judgment, the Court finds that the scope of the duty to prevent in Article I of the Genocide Convention includes the duty of States parties to the Genocide Convention to act within the limits permitted by international law. Whether in launching an armed invasion of Ukraine, the Russian Federation has so acted is a matter to be determined at the merits stage.

41. In paragraph 430 of the *Bosnian Genocide* Judgment, the Court has carried out an interpretative analysis of the scope of the duty to prevent genocide under Article I of the Genocide Convention. In this analysis, it has set out what Article I means for the States parties to the Genocide Convention. The effect of this dictum is to qualify any act taken by a State party to fulfil its obligation under Article I to prevent and punish genocide; it makes clear that such action must conform with the limits set by international law.

42. Against that background, we now proceed to an examination of the Court's treatment of paragraph 430 of the *Bosnian Genocide* Judgment. To begin with, the majority make no mention at all of the Court's cautionary introductory statement in paragraph 429 that it was focusing on the scope of the obligation to prevent genocide in Article I of the Convention.

43. In paragraph 146, the majority make three statements, each of which is problematic and calls for comment.

44. In this paragraph, the majority contend that “[t]he Court did not intend, by its 2007 ruling, to interpret the Convention as incorporating rules of international law that are extrinsic to it, in particular those governing the use of force”. But we do not have to speculate as to what the Court intended by its ruling in 2007 because it stated quite unequivocally what it was doing: in outlining the scope of the duty to prevent under the Genocide Convention, the Court held that States parties to the Convention “may only act within the limits permitted by international law” in any action that they take to prevent

raisonnablement à sa disposition en vue de prévenir et de punir le génocide. Selon nous, ce sont là justement les arguments et les considérations qui ont été présentés à juste titre par l'Ukraine pour démontrer que le différend opposant les Parties entrainé dans les prévisions de l'article IX de la convention sur le génocide. La Cour elle-même a précédemment conclu que l'allégation de la Fédération de Russie — selon laquelle son « opération militaire spéciale » en Ukraine se fondait sur son droit de légitime défense tel que consacré par l'article 51 de la Charte des Nations Unies — ne faisait pas obstacle à la validité des griefs soulevés par l'Ukraine au titre de la convention sur le génocide.

39. Nous abordons maintenant le troisième *dictum* de la Cour figurant dans le paragraphe 430 de l'arrêt rendu en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*, selon lequel « il est clair que chaque État ne peut déployer son action que dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale ».

40. Au paragraphe 146 du présent arrêt, la Cour conclut que la portée de l'obligation de prévenir le génocide, définie à l'article premier de la convention sur le génocide, recouvre l'obligation des États parties à ladite convention d'agir dans les limites de ce que leur permet la légalité internationale. La question de savoir si la Fédération de Russie a agi de cette manière en lançant une invasion armée de l'Ukraine relève du stade de l'examen du fond.

41. Au paragraphe 430 de l'arrêt rendu en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*, la Cour a procédé à une analyse interprétative de la portée de l'obligation de prévenir le génocide au titre de l'article premier de la convention. Dans cette analyse, elle a exposé la signification de l'article premier de la convention pour les États parties. Ce *dictum* a pour effet d'encadrer toute mesure mise en œuvre par un État partie pour s'acquitter de l'obligation que lui impose l'article premier de prévenir et de punir le génocide ; il montre clairement que pareille mesure doit être conforme aux limites définies par le droit international.

42. C'est dans ce contexte que nous allons maintenant examiner la manière dont la Cour a traité le paragraphe 430 de l'arrêt rendu en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*. Pour commencer, la majorité ne fait aucune mention de la prudence affichée par la Cour dans l'introduction figurant au paragraphe 429, où elle déclare qu'elle se concentre sur la portée de l'obligation de prévention du génocide visée à l'article premier de la convention.

43. Au paragraphe 146, la majorité fait trois déclarations dont chacune est problématique et appelle des observations.

44. Dans ce paragraphe, la majorité affirme que « [l]a Cour n'a pas entendu, par son prononcé de 2007, interpréter la convention comme incorporant des règles de droit international qui lui sont étrangères, notamment celles qui régissent le recours à la force ». Or, nous n'avons pas à nous lancer dans des conjectures sur ce que la Cour entendait par son prononcé de 2007, puisqu'elle a expliqué sans équivoque aucune ce qu'elle faisait : en définissant la portée de l'obligation de prévenir imposée par la convention sur le génocide, la Cour a conclu que les États parties à la convention « ne pouvaient déployer

and punish genocide (*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), p. 221, para. 430). The Court's formulation — “may only act” — is confining, decisive, categorical and jussive in the instruction that it conveys to States parties to the Genocide Convention. The majority's conjecture as to the intention of the Court in *Bosnian Genocide* is therefore wholly unwarranted. In this paragraph, therefore, the Court is addressing what a State party may and may not do in fulfilling its duty to prevent and punish genocide. Significantly, no mention is made by the majority in this Judgment of the Court's explanatory statement in paragraph 429 of the *Bosnian Genocide* case. This statement makes clear that in paragraph 430, the Court was outlining the scope of the duty to prevent genocide under Article I of the Genocide Convention.

45. In paragraph 146 of the Judgment, the majority also maintained that by its ruling in the *Bosnian Genocide* case, the Court “sought to clarify that a State is not required, under the Convention, to act in disregard of other rules of international law”. Again, this finding misses the point. Ukraine has not argued that the Russian Federation is required by the Convention to act in disregard of other rules of international law. Ukraine's case is that under the Convention, the Russian Federation has an obligation to act within the limits permitted by international law. This obligation, Ukraine argues, is breached by the “special military operation” initiated by the Russian Federation. This obligation is not, as argued by the majority, extrinsic to the Convention; rather, it is inherent in and intrinsic to the Convention, because it derives from an interpretation of a State party's duty under Article I of the Convention to prevent genocide.

46. At paragraph 146, the majority also argue that even if it is assumed that the Russian Federation's “special military operation” is “contrary to international law, it is not the Convention that the Russian Federation would have violated but the relevant rules of international law applicable to . . . the use of force”. No reason is given for this conclusion. If the obligation to prevent and punish genocide under Article I of the Convention includes the duty to act within the limits permitted by international law, then the Russian Federation would have breached the obligation under the Convention for a State party to act within the limits permitted by international law in discharging its conventional obligation to prevent genocide.

[leur] action que dans les limites de ce que [leur] permet la légalité internationale» dans toutes les mesures qu'ils mettaient en œuvre pour prévenir et punir le génocide (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 221, par. 430). La formulation par la Cour — «ne p[ouvaie]nt que déployer [leur] action» — de l'instruction qu'elle donne aux États parties à la convention sur le génocide est précise, décisive, catégorique et injonctive. La conjecture émise par la majorité au sujet de l'intention de la Cour en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie* est donc totalement injustifiée. Dans ce paragraphe, par conséquent, la Cour examine ce qu'un État partie peut ou ne peut pas faire pour s'acquitter de son obligation de prévenir et de punir le génocide. Il est remarquable que la majorité ne fasse aucune mention dans le présent arrêt de la déclaration explicative figurant au paragraphe 429 de l'arrêt rendu par la Cour en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*. Ladite déclaration indique clairement que, au paragraphe 430, la Cour a défini la portée de l'obligation de prévenir le génocide énoncée à l'article premier de la convention sur le génocide.

45. Au paragraphe 146 du présent arrêt, la majorité soutient également que, par son prononcé en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie*, la Cour «a entendu préciser qu'un État ne saurait être tenu, en vertu de la convention, d'agir en méconnaissance d'autres règles de droit international». Une fois encore, cette conclusion est hors de propos. L'Ukraine n'a pas fait valoir que la Fédération de Russie était tenue par la convention d'agir en méconnaissance d'autres règles du droit international. Elle soutient que, en vertu de la convention, la Fédération de Russie a l'obligation d'agir dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale. Selon l'Ukraine, l'«opération militaire spéciale» lancée par la Fédération de Russie emporte violation de cette obligation. Contrairement à ce qu'affirme la majorité, cette obligation n'est pas étrangère à la convention : elle lui est au contraire inhérente et en fait partie intégrante puisqu'elle découle d'une interprétation de l'obligation qu'un État partie tient de l'article premier de la convention de prévenir le génocide.

46. Au paragraphe 146, la majorité soutient également que, même à supposer que l'«opération militaire spéciale» menée par la Fédération de Russie soit «contraire[] au droit international, ce n'est pas la convention que la Fédération de Russie aurait violée, ce sont les règles pertinentes du droit international applicables à ... l'emploi de la force». Aucune raison n'est donnée pour justifier cette conclusion. Si l'obligation de prévenir et de punir le génocide découlant de l'article premier de la convention recouvre le devoir d'agir dans les limites de ce que permet la légalité internationale, la Fédération de Russie aurait manqué à l'obligation imposée par la convention à un État partie d'agir dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale en s'acquittant de son obligation conventionnelle de prévenir le génocide.

47. In sum, the scope of the duty to prevent and punish genocide under Article I of the Genocide Convention includes the duty to act within the limits permitted by international law. Ukraine's case is that, by its "special military operation", the Russian Federation did not act within the limits permitted by international law. The Court therefore has jurisdiction to entertain Ukraine's claim that the Russian Federation breached the requirement under Article I to act within the limits permitted by international law in any act taken to prevent or punish genocide. The majority should therefore have concluded that the Court has the jurisdiction to entertain Ukraine's claim and should leave for the merits the determination whether by conducting its "special military operation" the Russian Federation had acted within the limits permitted by international law.

48. This conclusion should not be seen as a surprise because, in the provisional measures Order in this case, the Court found that "Ukraine has a plausible right not to be subjected to military operations by the Russian Federation for the purpose of preventing and punishing an alleged genocide in the territory of Ukraine" (*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)*, p. 225, para. 60).

CONCLUSION

49. If this were a case before a Commonwealth Caribbean Court, we would be required to avoid what Lord Wilberforce called "the austerity of tabulated legalism" (*Minister of Home Affairs v. Fisher* [1980] A.C. 319, 328). However, the Court's approach to the interpretation of human rights instruments is not very different from that of Lord Wilberforce. We are enjoined to give the terms of a treaty their ordinary meaning in their context and in light of a treaty's object and purpose. As for the latter, years before Lord Wilberforce's dictum, this Court held that the Genocide Convention was adopted "for a purely humanitarian and civilizing purpose" and to "confirm and endorse the most elementary principles of morality". The Court ought to have interpreted and applied the Convention in accordance with its "high purposes".

50. One of the astonishing results of this Judgment is that Ukraine is left without any reparations for the loss of life, injuries and damage to property resulting from the invasion. We find this very regrettable.

51. Ukraine bears the burden of establishing that the Russian Federation did not act in good faith, reasonably and within the limits permitted by inter-

47. En résumé, la portée de l'obligation de prévenir et de punir le génocide, énoncée à l'article premier de la convention sur le génocide, recouvre le devoir d'agir dans les limites de ce que permet la légalité internationale. Selon la thèse de l'Ukraine, en menant son « opération militaire spéciale », la Fédération de Russie n'a pas agi dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale. La Cour est donc compétente pour connaître de l'allégation de l'Ukraine selon laquelle la Fédération de Russie a manqué à l'obligation que lui fait l'article premier d'agir dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale dans toute mesure mise en œuvre pour prévenir ou punir le génocide. La majorité aurait donc dû conclure que la Cour était compétente pour connaître de la demande de l'Ukraine et réserver au stade du fond l'examen de la question de savoir si, en menant son « opération militaire spéciale », la Fédération de Russie avait agi dans les limites de ce que lui permet la légalité internationale.

48. Cette conclusion ne devrait pas créer la surprise étant donné que, dans l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue en l'espèce, la Cour a conclu que « l'Ukraine a[vait] un droit plausible de ne pas faire l'objet d'opérations militaires par la Fédération de Russie aux fins de prévenir et punir un génocide allégué sur le territoire ukrainien » (*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), p. 225, par. 60*).

CONCLUSION

49. Si la présente affaire était portée devant un tribunal du Commonwealth dans les Caraïbes, nous serions tenus d'éviter ce que Lord Wilberforce a appelé l'« austérité d'un légalisme systématique » (*Minister of Home Affairs v. Fisher* [1980] A.C. 319, 328). Or, la démarche suivie par la Cour pour interpréter des conventions relatives aux droits de l'homme n'est pas très éloignée de celle de Lord Wilberforce. Nous sommes sommés d'attribuer aux termes d'un traité leur sens ordinaire dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité. S'agissant de ce deuxième élément, des années avant le *dictum* de Lord Wilberforce, la Cour avait dit que la convention sur le génocide avait été adoptée « dans un but purement humain et civilisateur » et pour « confirmer et ... sanctionner les principes de morale les plus élémentaires ». La Cour aurait dû interpréter et appliquer la convention conformément à ses « fins supérieures ».

50. L'une des conséquences stupéfiantes du présent arrêt est de voir l'Ukraine privée de toute réparation pour les pertes en vies humaines et dommages corporels et matériels résultant de l'invasion. Nous estimons que cela est éminemment regrettable.

51. C'est à l'Ukraine qu'il incombe de démontrer que la Fédération de Russie n'a pas agi de bonne foi, raisonnablement et dans les limites de ce que

national law in discharging its conventional duty to prevent and punish genocide. In our view, Ukraine has discharged this burden.

52. This case has come before the Court at a time when it has its busiest docket ever. It has twenty-two cases, including three requests for advisory opinions. It is fair to conclude therefore that the international community has confidence in the Court. We are concerned that by this Judgment, this confidence may be dampened. The Court as the principal judicial organ of the United Nations should stand up and exercise its jurisdiction when acts such as the invasion are committed by a respondent State under the pretext of preventing or punishing an alleged genocide. The Court is rightly sensitive to the question whether in a particular case, the disputant States have consented to its jurisdiction. In this case, both Ukraine and Russia have consented to the Court's jurisdiction. The Court has too narrowly construed its jurisdiction in respect of submissions (c) and (d) in paragraph 178 of Ukraine's Memorial.

53. In this opinion, we have not addressed Ukraine's claim in submission (d) in paragraph 178 of its Memorial, in which it requested the Court to adjudge and declare that the Russian Federation's recognition of the independence of the so-called "Donetsk People's Republic" and "Luhansk People's Republic" on 21 February 2022 violates Article I and IV of the Genocide Convention. We have focused instead on Ukraine's submission (c) in which Ukraine asks the Court to adjudge and declare that the Russian Federation's use of force against Ukraine violates Articles I and IV of the Genocide Convention. We believe that this is by far the more urgent and pressing submission and for that reason we have focused our attention on it.

(Signed) Julia SEBUTINDE.

(Signed) Patrick L. ROBINSON.

lui permet la légalité internationale en s'acquittant de son obligation conventionnelle de prévenir et de punir le génocide. Selon nous, l'Ukraine s'est bien acquittée de cette tâche.

52. La présente affaire a été portée devant la Cour à un moment où son rôle n'a jamais compté autant d'affaires, soit vingt-deux au total, dont trois demandes d'avis consultatif. On peut raisonnablement en déduire que la Cour jouit de la confiance de la communauté internationale. Or, nous craignons que le présent arrêt n'ébranle cette confiance. En tant qu'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, la Cour devrait répondre présente et exercer sa compétence lorsque des actes tels que l'invasion sont commis par un État défendeur sous prétexte de prévenir ou de punir un prétendu génocide. La Cour est, à juste titre, très soucieuse de s'assurer que, dans toute affaire, les États parties au litige ont consenti à sa compétence. C'est le cas en l'espèce, aussi bien pour l'Ukraine que pour la Fédération de Russie. La Cour a analysé de manière trop restrictive sa compétence au regard des conclusions figurant aux alinéas *c)* et *d)* du paragraphe 178 du mémoire de l'Ukraine.

53. Nous n'avons pas abordé dans la présente opinion, la demande énoncée à l'alinéa *d)* des conclusions figurant dans le paragraphe 178 du mémoire de l'Ukraine, dans lequel elle priait la Cour de dire et juger que la reconnaissance des prétendues « République populaire de Donetsk » et « République populaire de Louhansk » le 21 février 2022 emportait violation des articles premier et IV de la convention sur le génocide. Nous avons en effet mis l'accent sur l'alinéa *c)* des conclusions de l'Ukraine, dans lequel elle demande à la Cour de dire et juger que l'emploi de la force auquel la Fédération de Russie recourt contre l'Ukraine emporte violation des articles premier et IV de la convention sur le génocide. Nous sommes convaincus qu'il s'agit de loin de la demande la plus urgente et la plus pressante, et c'est la raison pour laquelle nous y avons prêté une attention particulière.

(Signé) Julia SEBUTINDE.

(Signé) Patrick L. ROBINSON.
