

## Doctrines

Guerre en Ukraine : que peut le droit international ?, par C. Deprez ..... 149

## Jurisprudence

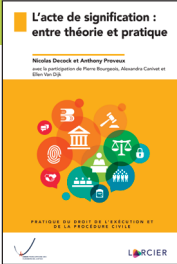
■ I. Demande en déclaration d'arrêt commun en degré d'appel - Intervention agressive dénaturée - Atteinte aux droits de la défense - Irrecevabilité - II. Garantie des vices cachés - Clause exonératoire - Amiante - Preuve de la connaissance de l'existence du vice par le vendeur (non) Bruxelles, 2<sup>e</sup> ch., 5 février 2021, note ..... 152

■ Demandes en intervention - Pouvoir de qualification du juge Civ. Bruxelles fr., 87<sup>e</sup> ch., 29 novembre 2021, note ..... 156

■ I. Autorité de la chose jugée - Effet négatif - Fin de non-recevoir - Appréciation au jour de l'introduction de la demande - Distinction avec le principe du dessaisissement du juge (art. 19 C. jud.) - II. Autorité de la chose jugée - Effet positif - Présomption légale de vérité judiciaire irréfragable pour les parties - Touche au fondement de la demande - Portée probatoire - Question litigieuse - Motif décisive ou décisif - III. Autorité de la chose jugée - Effets positif et négatif - Articles 23 à 27 du Code judiciaire - Triple identité (non) Civ. Bruxelles fr., 75<sup>e</sup> ch., 27 mai 2021 ..... 158

## Chronique

Une rencontre avec les juges polonais de *Iustitia* - Dates retenues.



**L'ACTE DE SIGNIFICATION : ENTRE THÉORIE ET PRATIQUE**

Nicolas Decock, Anthony Proveux  
Avec la participation de :  
Pierre Bourgeois, Alexandra Canivet,  
Ellen Van Dijck

Cet ouvrage consacré à l'acte de signification, mission essentielle de l'huissier de justice consistant à porter officiellement et de manière effective un acte judiciaire à la connaissance d'un justiciable, cherche à allier les aspects juridiques aux enjeux de terrain afin de constituer un outil de travail à même d'accompagner ce professionnel du droit dans l'exercice de sa fonction.

> Pratique du droit de l'exécution et de la procédure civile  
400 p. • 65,00 € • Édition 2022

orders@larcier.com  
Lefebvre Sarrut Belgium SA  
Boulevard Baudouin 1<sup>er</sup>, 25 • B-1348 Louvain-la-Neuve  
Tél. 0800/39 067 – Fax 0800/39 068

Bureau de dépôt : Louvain 1  
Hebdomadaire, sauf juillet et août  
ISSN 0021-812X  
P301031

# Journal des tribunaux

<https://jt.larcier.be>  
12 mars 2022 - 141<sup>e</sup> année  
10 - N<sup>o</sup> 6890  
Georges-Albert Dal, rédacteur en chef

## Doctrines

## Guerre en Ukraine : que peut le droit international ?

Depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, le droit international contemporain s'est construit autour de l'objectif de maintenir la paix entre les nations<sup>1</sup>. Les tragiques événements en cours en Ukraine, s'ils forcent ainsi la communauté des États à la modestie, n'ont pas moins suscité, en quelques jours à peine, une multitude d'initiatives et de développements<sup>2</sup> destinés à mettre un terme, ou du moins à tenter de répondre de quelque manière, à cet accès de violence. Dans ce contexte pour le moins sombre, esquissons ici — à trop grands traits — quelques enjeux majeurs, possibles réponses et limites du droit international face à ce conflit armé.

### 1 Que peut le Conseil de sécurité ?

En adoptant la Charte des Nations unies au sortir de la Deuxième Guerre mondiale, les États ont souhaité abandonner la prérogative de l'usage de la force à un organe souverain : le Conseil de sécurité. Sauf recours exceptionnel à la légitime défense<sup>3</sup>, c'est à celui-ci qu'il appartient de constater l'existence éventuelle d'une menace ou d'une rupture de la paix, puis, aux termes de résolutions normalement contraignantes à l'égard des membres de l'ONU<sup>4</sup>, d'autoriser s'il y a lieu le recours à la force militaire<sup>5</sup>. C'est dans ce contexte que s'est inscrite, par exemple, l'opération *Unified Protector* de l'OTAN en Lybie en 2011<sup>6</sup>.

Dans la pratique, l'on sait toutefois que le Conseil voit fréquemment ses missions paralysées par le droit de veto réservé aux cinq membres permanents : la Chine, les États-Unis, la France, le Royaume-Uni et la Russie<sup>7</sup>. Pour imparfait que soit ce mécanisme, les diverses tentatives de réforme<sup>8</sup>, elles-mêmes subordonnées à l'adhésion des membres permanents<sup>9</sup>, demeurent assez théoriques, et une importante série de conflits continue à se heurter à l'inertie du Conseil de sécurité. À la Syrie, la Palestine, ou encore la République démocratique du Congo, s'ajoute aujourd'hui l'Ukraine : le 25 février 2022, la Russie a — sans surprise — opposé son veto à un projet de résolution destiné à condamner et exiger la fin de l'offensive russe<sup>10</sup>.

### 2 Que peut l'Assemblée générale ?

Bien que la Charte confère au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales<sup>11</sup>, à l'été 1950, alors que le veto soviétique entravait l'action onusienne dans le cadre de la guerre de Corée, le secrétaire d'État américain Acheson suscita l'adoption, par l'Assemblée générale, d'une résolution permettant à celle-ci de se substituer au Conseil lorsque, « du fait que l'unanimité n'a pas pu se réaliser parmi ses membres permanents,

(1) Voy. S. SUR, « Réflexions sur la paix par le droit », *R.B.D.I.*, 2020, n<sup>o</sup> 1, pp. 432-442.

(2) Nous arrêtons ici leur traitement (du reste très sélectif) au 5 mars 2022.

(3) Charte ONU, article 51.

(4) *Ibidem*, article 25.

(5) *Ibidem*, article 39 et articles 42-47.

(6) CSNU, résolution 1973 du 17 mars 2011, S/RES/1973.

(7) Charte ONU, articles 23, § 1, et 27, § 3.

(8) Voy. par exemple, L. FABIUS, « Réformer le droit de veto au Conseil de sécurité », *Le Monde*, 4 octobre 2013.

(9) Charte ONU, article 108.

(10) ONU Info, « Conseil de sécurité : projet de résolution (...) rejeté en raison du veto russe », 25 février 2022.

(11) Charte ONU, articles 24, § 1, et 12, § 1.

le Conseil de sécurité manque à s'acquitter de sa responsabilité »<sup>12</sup>. Cette formule « Acheson », ou « Union pour le maintien de la paix », a fait l'objet de plusieurs cas d'application ultérieurs, de sorte qu'on tend aujourd'hui à y voir une interprétation de la Charte devenue coutumière<sup>13</sup>.

Le 27 février 2022, dans la foulée de la situation de blocage que nous avons décrite ci-dessus, c'est le Conseil de sécurité lui-même qui a redonné vie à la formule « Acheson », en convoquant une session extraordinaire d'urgence de l'Assemblée générale destinée à pallier sa propre carence en lien avec la situation en Ukraine<sup>14</sup>. S'il a pu prendre une telle initiative par-delà l'opposition russe, c'est que pareille résolution du Conseil est considérée comme portant sur une « question de procédure », échappant à ce titre au droit de veto des membres permanents<sup>15</sup>.

Ladite session extraordinaire s'est ouverte le lendemain, 28 février 2022. Deux jours plus tard, le 2 mars, l'Assemblée générale adopta, à la majorité requise des deux tiers des États présents et votants<sup>16</sup>, une résolution « Aggression contre l'Ukraine ». Si celle-ci n'est pas revêtue d'une force contraignante comparable aux décisions du Conseil de sécurité<sup>17</sup>, en termes symboliques, de persuasion et de légitimation des initiatives étatiques déjà engagées jusqu'alors, l'on ne doit sans doute pas sous-estimer la portée d'un texte qui, adopté par 141 États (contre 5 votes négatifs seulement), confirme sans équivoque l'agression illicite commise par la Fédération de Russie et exige sa cessation immédiate<sup>18</sup>.

### 3 Que peut l'OTAN ?

L'« opération militaire spéciale » menée par les forces armées russes en Ukraine constitue une violation de l'article 2, § 4, de la Charte des Nations unies. Si le Kremlin semble convoquer la légitime défense à l'appui de son intervention (il serait question, à la fois, du risque futur que l'Ukraine ferait courir à la Russie et des violences actuelles dont Kyiv se rendrait coupable à l'endroit des communautés russophones des régions de Donetsk et de Louhansk), et s'il faut bien admettre que le principe de légitime défense a fait l'objet de bien d'autres mobilisations contestables au cours du quart de siècle dernier (l'on pense par exemple à l'invasion américaine de l'Irak en 2003), l'argument russe ne trouve pas de fondement raisonnable dans le droit international : le recours préventif à la légitime défense demeure éminemment contestable<sup>19</sup>, et la reconnaissance unilatérale, par la Russie, de deux « républiques populaires » supposées dans l'Est ukrainien n'emporte en tout état de cause pas la constitution de véritables États au profit desquels la légitime défense puisse valablement être exercée<sup>20</sup>.

Dès lors que l'agression armée russe est illicite, et dans la mesure où l'Ukraine en exprime formellement la demande, l'OTAN — comme d'ailleurs un ou plusieurs États agissant de leur propre initiative — pourrait valablement, sans violer le droit international, engager une action militaire directe contre la Russie<sup>21</sup>. Ce n'est pas l'approche retenue par les États occidentaux qui, pour des motifs éminemment compréhensibles d'opportunité et tenter d'éviter une surenchère militaire, ont jusqu'ici préféré apporter un soutien indirect à l'Ukraine, conjugué à de lourdes sanctions économiques et diplomatiques à l'endroit de la Russie.

D'un point de vue juridique, tout autre serait la situation dans laquelle la Russie viendrait à étendre son action au territoire d'un État membre de l'OTAN. Dans pareille hypothèse, l'article 5 du Traité de l'Atlan-

tique Nord, pierre angulaire de l'Alliance, prévoit un mécanisme de défense collective en application duquel l'ensemble des États membres s'engage à prêter assistance à l'État membre agressé<sup>22</sup>. L'exercice de la légitime défense collective, en somme, n'est alors plus seulement autorisé par la Charte des Nations unies, il devient obligatoire au titre du Traité de l'Atlantique Nord. C'est notamment dans ce cadre que s'inscrit la résistance russe au processus d'élargissement de l'OTAN, en particulier à l'Ukraine.

### 4 Que peut la Cour internationale de justice ?

Les mécanismes judiciaires internationaux n'ont pas non plus été en reste ces deux dernières semaines. Le 27 février 2022, l'Ukraine a traité la Russie devant la Cour internationale de justice, organe chargé de trancher les différends entre États<sup>23</sup>. Cette instance s'ajoute à une première affaire pendante, introduite en 2017, par laquelle l'Ukraine reproche à la Russie des ingérences militaires sur son territoire depuis 2014, ayant notamment conduit, selon l'Ukraine, à la destruction en vol de l'avion de ligne MH17 de la *Malaysian Airlines*<sup>24</sup>.

Dans le cadre de sa mission, la Cour est habilitée à constater l'existence de « faits internationalement illicites » et à ordonner les mesures de réparation qui conviennent<sup>25</sup>. Le 9 février dernier, par exemple, à l'issue d'une affaire dans laquelle elle a estimé que l'interdiction du recours à la force avait été violée par l'Ouganda, la Cour a ordonné à ce dernier de verser à l'État victime, la République démocratique du Congo, un total de 325 millions USD<sup>26</sup>.

De telles affaires supposent que les parties au litige aient valablement souscrit à la compétence contentieuse de la Cour — par exemple en adhérant à un traité international contenant une clause compromissoire spécifique<sup>27</sup>. Aucune clause du genre n'existe toutefois dans le champ du recours à la force, et l'argument développé par l'Ukraine dans sa requête introductive d'instance, s'il est astucieux, fera certainement l'objet de discussions devant la Cour : dès lors que la Russie a affirmé lancer son offensive (notamment) en réaction au « génocide » qui serait prétendument commis en Ukraine contre certaines minorités russophones, la compétence de la Cour pour constater l'absence d'un tel génocide, et donc le caractère injustifié et illicite de l'intervention russe, reposerait sur la clause attributive de compétence visée à l'article IX de la Convention de 1948 relative au crime de génocide (à laquelle la Russie a souscrit)<sup>28</sup>.

Dans l'attente du traitement du fond de l'affaire, l'Ukraine a demandé à la Cour d'indiquer à la Russie des mesures conservatoires. Des audiences sont prévues à cet effet les 7 et 8 mars 2022<sup>29</sup>.

### 5 Que peut la Cour européenne des droits de l'homme ?

Si le droit international humanitaire (ou droit de la guerre) constitue le principal cadre juridique de référence, les droits fondamentaux ne cessent pas de s'appliquer en période de conflit armé<sup>30</sup>. La Convention européenne des droits de l'homme peut certes faire l'objet de dérogations « en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation »<sup>31</sup>, mais ceci ne concerne pas certains droits indé-

(12) AGNU, résolution 377 (V) du 3 novembre 1950, A/RES/377(V).

(13) A. PELLET, « Inutile Assemblée générale ? », *Pouvoirs*, 2004, n° 2, p. 52.

(14) CSNU, résolution 2623 du 27 février 2022, S/RES/2623 (2022).

(15) Charte ONU, article 27, § 2.

(16) *Ibidem*, article 18, § 2.

(17) *Ibidem*, article 10.

(18) AGNU, résolution ES-11/1 du 2 mars 2021, A/RES/ES-11/1.

(19) O. CORTEN, *Le droit contre la guerre*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Pedone, 2020,

pp. 647-698.

(20) R. JANIK, « Putin's War against Ukraine : Mocking International Law », *EJIL : Talk !*, 28 February 2022.

(21) Charte ONU, article 51.

(22) *Voy.*, de façon comparable, l'article 42, § 7, du Traité sur l'Union européenne.

(23) Statut de la Cour internationale de Justice, article 36, § 2, en particulier.

(24) Application de la convention internationale pour la répression du fi-

nancement du terrorisme et de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Ukraine c. Russie).

(25) *Voy.* CDI, Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait international illicite, 2001.

(26) CIJ, Activités armées... (République démocratique du Congo c. Ouganda), Réparations, 9 février 2022.

(27) Statut de la Cour internationale de Justice, article 36.

(28) CIJ, *Allégations de génocide...*

(Ukraine c. Russie), Requête introductive d'instance, 27 février 2022, §§ 4-12.

(29) *Ibidem*, Communiqué de presse n° 2022/6, 1<sup>er</sup> mars 2022.

(30) C. DROEGE, « The Interplay between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict », *Israel Law Review*, 2007, vol. 40, pp. 310-355.

(31) Convention EDH, article 15.

geables et ne prive pas la Cour européenne du pouvoir de contrôler l'étendue des dérogations effectivement apportées aux droits qui le sont<sup>32</sup>.

C'est dans ce contexte, et au titre — moins commun que les requêtes individuelles — des affaires interétatiques<sup>33</sup> que, le 28 février 2022, l'Ukraine a soumis à la juridiction strasbourgeoise une requête en indication de mesures provisoires. Celle-ci a été rencontrée le 1<sup>er</sup> mars 2022, la Russie s'étant notamment vu enjoindre de s'abstenir de toute attaque contre les personnes et les biens civils<sup>34</sup>. Une telle injonction est réputée contraignante en droit international<sup>35</sup> (ce qui est évidemment beaucoup à dire s'agissant d'un ordre juridique international qui ne connaît pas, ou peu, de moyens de contrainte effectifs et immédiats à l'endroit des sujets qui le composent).

Un écueil important auquel l'Ukraine aura à faire face dans le cadre de cette affaire (à considérer qu'elle sera poursuivie au-delà des mesures provisoires) concerne le champ d'application *rationae loci* de la Convention ou, plus exactement, la question de savoir si les victimes des violations des droits humains commises sur le territoire ukrainien se trouvent sous la « juridiction » de la Russie<sup>36</sup>. Bien que la Cour attache, à cet égard, une certaine portée extraterritoriale à la Convention, son approche demeure timide s'agissant de zones de conflit. Dans son récent arrêt *Géorgie c. Russie (II)*, en particulier, la Cour a estimé que, pendant la « phase active des hostilités », la Russie n'avait pas pu exercer sa juridiction sur les victimes des opérations militaires conduites par ses troupes en Abkhazie et en Ossétie du Sud<sup>37</sup>.

## 6 Que peut la justice pénale internationale ?

Qu'en est-il enfin, au-delà des responsabilités étatiques, de la possibilité de poursuivre les individus ayant contribué, à un titre ou à un autre, à la commission de crime internationaux graves — crime de génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre ou crime d'agression ?

La Cour pénale internationale, tout d'abord, ne peut connaître de tels crimes que moyennant l'accord — exprimé par voie de ratification pérenne de son Statut ou de simple déclaration *ad hoc* — de l'État sur le territoire duquel les faits en cause ont eu lieu ou de celui dont les personnes suspectées sont des ressortissants<sup>38</sup>. En l'espèce, la Russie n'est pas partie au Statut de la Cour mais l'Ukraine a formulé deux déclarations successives d'acceptation de sa compétence, dont la dernière, remontant au 8 septembre 2015, n'édicte aucune limite temporelle pour l'avenir<sup>39</sup>. De la sorte, le procureur de la Cour a le pouvoir d'enquêter à l'égard des crimes de guerre, contre l'humanité et de génocide qui seraient commis par l'une quelconque des parties au conflit ukrainien. Le cas du crime d'agression (ou crime contre la paix, soit le déclenchement d'un acte d'agression contraire au droit international<sup>40</sup>) doit en revanche être réservé : en application d'un régime procédural particulier, la Cour n'est, sauf intervention spécifique du Conseil de sécurité<sup>41</sup>, jamais compétente à l'égard de ressortissants d'États étrangers au Statut (ou, plus exactement, à ses amendements ultérieurs relatifs au

crime d'agression), le crime eût-il même été commis sur le territoire d'un État partie<sup>42</sup>.

En pratique, le procureur de la Cour a d'ores et déjà fait savoir qu'il examinait activement les allégations de crimes internationaux commis en Ukraine<sup>43</sup>. Sa démarche a trouvé un net coup d'accélérateur dans le fait que, le 2 mars 2022, 39 États parties au Statut (dont la Belgique) ont décidé de déférer eux-mêmes la situation ukrainienne à la Cour, cas de figure inhabituel, mais qui a pour bénéfice de dispenser le procureur de l'autorisation judiciaire autrement requise pour entamer effectivement son enquête<sup>44</sup>. Sur le terrain probatoire, la mission du procureur pourrait en outre être facilitée par les futurs travaux d'une commission d'enquête internationale sur les violations des droits humains et du droit humanitaire commises en Ukraine, dont le Conseil des droits de l'homme de l'ONU a annoncé la création le 4 mars 2022<sup>45</sup>.

Au demeurant, les crimes internationaux n'appartiennent pas à la seule Cour pénale internationale. Selon le principe de complémentarité<sup>46</sup>, c'est aux États qu'il revient en premier ordre de les poursuivre<sup>47</sup>, dans la mesure — souvent étroite il est vrai — que permettent leurs chefs de compétence et les autres limites inhérentes à de telles procédures (nous pensons notamment aux immunités internationales dont bénéficient certains responsables étrangers)<sup>48</sup>. L'on a en outre pu recourir, par le passé, à une série de tribunaux internationaux spécifiques, au premier rang desquels l'on compte les juridictions militaires de Tokyo et de Nuremberg. Quoique cette perspective soit, elle aussi, d'ores et déjà évoquée dans le cas ukrainien<sup>49</sup>, il faut sans doute se souvenir qu'on a, *a posteriori*, vivement reproché à ces juridictions leur caractère intrinsèquement sélectif et unilatéral, et que la création de la Cour pénale internationale visait notamment à dépasser ce modèle rétroactif de « justice des vainqueurs »<sup>50</sup>.

## 7 Quelle meilleure perspective ?

La situation dramatique en Ukraine, nous l'écrivions en guise d'introduction, force le droit international à la modestie. Nous ne pouvons pour autant nous résoudre à voir, dans ces diverses tentatives de réponse à la violence par le droit et la diplomatie, un effort vain. Si force est de constater que, pour les victimes concernées, le désespoir est intact et les démarches engagées ne sont d'aucun secours immédiat, l'impact de ces dernières ne doit, sur le temps long et conjuguées les unes aux autres, sans doute pas être sous-estimé. Ces mécanismes demeurent en tout cas suffisamment pertinents pour que l'État victime juge opportun de les entreprendre, et l'État agresseur, tenter de s'y soustraire. Au demeurant, que reste-t-il comme lieu de dialogue et perspective de restauration de la paix, sinon ces forums internationaux ?

Christophe DEPREZ  
Chargé de cours à l'ULiège

(32) CEDH, 18 janvier 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, § 207.

(33) Convention EDH, article 33.

(34) Voy. CEDH, 1<sup>er</sup> mars 2022, *Ukraine c. Russie (X)*, Communiqué de presse.

(35) CEDH, 6 février 2003, *Mamatkoulou & Abdurasulovic c. Turquie*, §§ 96-107.

(36) Convention EDH, article 1.

(37) CEDH, gr. ch., 21 février 2021, *Géorgie c. Russie (II)*, §§ 109-144.

(38) Statut de la Cour pénale interna-

tionale, article 12.

(39) Accessible sur [https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/Ukraine\\_Art\\_12-3\\_declaration\\_08092015.pdf](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/Ukraine_Art_12-3_declaration_08092015.pdf).

(40) Statut de la Cour pénale internationale, article 8bis.

(41) *Ibidem*, article 15ter.

(42) *Ibidem*, article 15bis, § 5.

(43) CPI, « Déclaration du procureur de la CPI, Karim Khan QC, sur la situation en Ukraine (...) », 2 mars 2022.

(44) Statut de la Cour pénale interna-

tionale, article 15, § 3.

(45) Conseil des droits de l'homme de l'ONU, résolution 49 du 4 mars 2022, A/HRC/49/L.1.

(46) Statut de la Cour pénale internationale, articles 1<sup>er</sup> et 17.

(47) En Belgique, par exemple, en application des articles 136bis et suivants du Code pénal.

(48) Pour un aperçu global de la situation belge en la matière, voy. V. GUERRA et A. BERRENDORF, « Droit

international humanitaire », in *Postal Memorialis*, n° D 250, 2020, pp. 629-676.

(49) P. WINTOUR, « Ukraine backs international tribunal plan to try Putin for crime of aggression », *The Guardian*, 4 mars 2022.

(50) Voy. récemment, au sein de ce *Journal*, le numéro spécial « Nuremberg, 75 ans après... Les avatars du droit international humanitaire », 2021, n° 6875, pp. 753-812.