NATIONS UNIES

Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991

Affaire n° : IT-04-74-T

Date: 29 mai 2013

Original: FRANÇAIS

LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE III

Composée comme suit: **M. le Juge Jean-Claude Antonetti, Président**
M. le Juge Árpád Prandler
M. le Juge Stefan Trechsel
M. le Juge Antoine Kesia-Mbe Mindua, Juge de réserve

Assistée de: **M. John Hocking, Greffier**

Opinion rendue le: **29 mai 2013**

LE PROCUREUR

c/

Jadranko PRLIĆ
Bruno STOJIĆ
Slobodan PRALJAK
Milivoj PETKOVIĆ
Valentin ĆORIĆ
Berislav PUŠIĆ

DOCUMENT PUBLIC

OPINION INDIVIDUELLE SÉPARÉE ET PARTIELLEMENT DISSIDENTE DU JUGE JEAN-CLAUDE ANTONETTI PRÉSIDENT DE LA CHAMBRE

Tome 6 de 6

Le Bureau du Procureur

M. Kenneth Scott
M. Douglas Stringer
M. Roeland Bos
M. Pieter Kruger
Mme Kimberly West

L'Accusé

M. Michael Karnavas et Mme Suzana Tomanović pour Jadranko Prlić
Mme Senka Nožica et M. Karim A. A. Khan pour Bruno Stojić
Mmes Nika Pinter et Natacha Fauveau-Ivanović pour Slobodan Praljak
Mme Vesna Alaburić et M. Guénaël Mettraux pour Milivoj Petković
Mme Dijana Tomašegović-Tomić et M. Dražen Plavec pour Valentin Ćorić
MM. Fahrudin Ibrišimović et Roger Sahota pour Berislav Pušić

Le **délibéré** par les Juges de la Chambre de première instance a pris plus **d'un an**. Cette durée peut sembler de prime abord excessive compte tenu des durées de délibéré des autres affaires.

Toutefois, il convient d'observer qu'il s'agissait d'un procès ayant **six accusés** ce qui revient en temps de travail à estimer qu'il y avait en fait **six dossiers** à traiter ce qui explique largement la durée du délibéré.

Par ailleurs, à l'inverse des autres affaires, le nombre de sites de crimes (70), de municipalités et de camps (13) et de pièces admises (9872) permet de constater que cette affaire n'a rien de commun avec les autres affaires déjà jugées.

De ce fait, la Chambre de première instance a été obligée de prendre du temps pour examiner **tous** les éléments de preuve admis et rappelés notamment dans les mémoires finaux des parties.

Le présent Jugement qui est volumineux en termes de pages est le fruit de toutes les délibérations intervenues entre Juges où chaque terme du Jugement a été analysé, soupesé et déterminé.

La majorité des questions abordées a fait l'objet d'un **large consensus** à l'exception des points touchant à l'ECC alléguée, au conflit armé international et au niveau de la preuve exigée concernant certains crimes (victimes de snipers principalement).

Estimant que je devais compléter le Jugement sur certains points, j'ai opté en définitive pour cette opinion individuelle partiellement dissidente qui obéira à un plan pour aider le lecteur dans la compréhension de certains sujets épineux. En effet, j'ai estimé en définitive qu'il était de mon devoir d'apporter une contribution significative à la **Justice internationale** en allant plus loin dans certains aspects du **Jugement** tout en évoquant certains points litigieux. De même, j'ai été amené à évoquer des sujets pour lesquels je n'étais pas en accord avec les autres Juges, ce qui explique qu'il y a la mention dans certains paragraphes du Jugement des termes « à la majorité ».

La délivrance d'un point de vue personnel permet au lecteur de mieux comprendre le Jugement en tous ses aspects, notamment en ce qui concerne sa motivation ainsi que le cas échéant les divergences d'approches entre Juges.

Cette opinion faisant plus de 500 pages, je suis parfaitement conscient qu'elle est peu usuelle mais la complexité de cette affaire ne me permettait pas de raccourcir cette opinion.

Pour la bonne compréhension par le lecteur de mon opinion, j'ai rédigé celle-ci en dressant un plan qui permet de manière synthétique d'avoir une vision des **éléments essentiels** de cette affaire et de mon point de vue sur certains points spécifiques.

Plan

A) Le contexte

B) La procédure

1. Admission des documents
2. Les délais

C) Les questions juridiques

1. La règle du précédent
2. L'ECC
3. Le conflit armé international
4. La zone de responsabilité
5. La responsabilité du supérieur hiérarchique
6. La forme de responsabilité aide et encouragement et la jurisprudence Momčilo Perišić
7. La notion de frontière *de facto*

D) Les crimes

1. Le « Siège » de Mostar
2. La destruction du Vieux Pont de Mostar
3. Les transferts et expulsions forcées
4. Les décès de Sanela Hasic et Dženita Hasic à Domanovici (Municipalité de Capljina) le 13 juillet 1993

E) La responsabilité pénale

1. Le doute raisonnable
2. Les Accusés et l'ECC

    a) Position de l'Accusation
    b) Position des Défenses
    c) L'ECC dans les autres affaires concernant les Croates
    d) La position de Franjo Tuđman vis-à-vis de l'ECC
    e) La position de Jadranko Prlić vis-à-vis de l'ECC
    f) La Grande Croatie et la Banovina
    g) L'ECC à l'épreuve des faits

3. Le choix de la forme de responsabilité
4. La responsabilité pénale des Accusés

    a) Jadranko Prlić
    b) Slobodan Praljak
    c) Milivoj Petković
    d) Bruno Stojić
    e) Valentin Corić
    f) Berislav Pušić

A) Le contexte

Les membres Croates de l'ECC alléguée par l'Accusation sont **Franjo Tudman, Janko Bobetko et Gojko Šušak**. Malheureusement, ceux-ci sont décédés avant l'Acte d'accusation et au niveau des éléments de preuve concernant leur participation à l'objectif commun nous n'avons à titre principal que les **transcripts présidentiels** qui peuvent en témoigner.

Dès lors, il m'est apparu essentiel de me référer à ces transcripts en en retenant **64** exactement. Ces trasncripts seront analysés aux pages 7 et suivantes de cette opinion afin d'aboutir à une conclusion aux pages 57 et 58.

Les réunions qui ont eu lieu à **Zagreb** sous la présidence de **Franjo Tudman** permettent, outre le fait d'appréhender les éventuels propos caractérisant l'ECC alléguée d'avoir en plus une vision d'ensemble du **contexte politique**.

J'englobe dans cette partie également les minutes de la Présidence de la République de Bosnie-Herzégovine.

Le **contexte politique** de cette affaire doit être restitué afin de mieux appréhender les actes et les comportements de **chaque accusé**.

Pour avoir une vision la plus exacte possible des évènements qui se sont déroulés, j'ai été amené à me fonder principalement sur les *transcripts* présidentiels de manière chronologique et les minutes de la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine.

Je me suis également penché sur les autres documents admis afin d'avoir la vision la plus exacte possible à partir notamment des documents des Nations Unies (Rapports du Secrétaire général et Résolutions).

Une partie des évènements qui sont ici rappelés sont mentionnés dans le Jugement, toutefois il m'est apparu nécessaire s'agissant du **contexte** de donner mon point de vue à partir de l'ensemble des documents particulièrement pertinents qui n'ont pu être évoqués totalement dans le Jugement.

La Chambre de première instance a admis de nombreux documents qualifiés de **transcripts présidentiels**. Ces documents sont les *verbatim* plus ou moins complets d'entretiens entre **Franjo Tuđman**, des ministres de son gouvernement, des personnalités étrangères et des croates de la République de Bosnie-Herzégovine.

La question qui se pose est de savoir comment l'Accusation a pu avoir accès à ces *verbatim* ? La réponse a été donnée dans l'affaire *Kordić* et *Čerkez,* dans laquelle des témoins ont expliqué comment ces enregistrements avaient été effectués puis transcripts[1]. Ce qui est très surprenant est d'apprendre que systématiquement, tout entretien faisait l'objet d'un enregistrement audio, ce qui était, semble-t-il, n'était pas ignoré par les personnalités présentes, du fait de la présence de micros visibles dans les pièces[2]. Elles savaient donc que leurs propos étaient enregistrés.

---

[1] Slobodan Praljak, CRF p. 43720 ; affaire *Kordić et Čerkez,* CRF p. 27489, 27490.
[2] Peter Galbraith, CRF p. 6461.

Malheureusement, nous n'avons pas en notre possession ces bandes audio dans la langue tenue par les participants, ces cassettes ayant été réutilisées au fur et à mesure puis jetées[3]. Ceci pose un certain nombre de problèmes. Ces bandes audio ont été transcrites pour les besoins du procès, **en anglais**. Qui a fait la traduction et la traduction est-elle conforme aux termes employés par la personne qui s'exprime ? De même, lorsque le Président **Franjo Tuđman** s'entretenait avec une personnalité étrangère (**Lord Owen** par exemple), les propos de l'un et de l'autre étaient interprétés[4]. L'interprète, dont la présence n'est pas mentionnée, a-t-il bien interprété ? Nous pouvons également constater qu'il y a parfois des trous dans le texte, lorsque la personne en charge de la transcription des enregistrements ne parvenait pas à comprendre ce qui était dit.

Concernant la **valeur probante** de ces enregistrements, il y a donc lieu de s'interroger sur **le poids** que nous pouvons accorder à ce type d'enregistrement. Pour résoudre cette difficulté, il m'apparaît essentiel de restituer un enregistrement avec l'ensemble des autres enregistrements, afin de déterminer le cas échéant une ligne directrice, une automaticité dans les propos et de détecter des erreurs. C'est la raison pour laquelle j'ai été amené à me pencher principalement sur **64 enregistrements**, afin d'avoir une **architecture générale** me permettant de mieux comprendre ce qui a été dit et quelle a été la réelle volonté de la personne qui s'exprimait devant les autres interlocuteurs quitte à déceler des propos peu logiques voire falsifiés. Cependant, je dois constater que la quasi-totalité des propos transcrits sont recevables du point de vue de la pertinence et sont revêtus d'une certaine valeur probante même s'il y a lieu à déplorer parfois des trous dans les questions et les réponses.

Pour la bonne compréhension, j'ai dû, **document** par **document**, synthétiser les propos échangés et organiser mes conclusions par rapport à ceux-ci par les phrases en italiques précédées du signe (« ➢ »). Ceci m'est apparu d'autant plus nécessaire qu'il est ainsi

[3] « *Prosecution Reply to Defence Responses to Prosecution Motion to admit presidential Transcript Evidence* », 3 decembre 2007, par. 19.
[4] Peter Galbraith, CRF p. 6461.

possible de replacer les évènements décrits par l'Acte d'accusation au travers de ces propos et d'avoir ainsi un « éclairage » complet.

A) Les transcripts présidentiels

1. **Lors de la 7ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie le 8 juin 1991,** le Président **Tuđman** a déclaré que, dans l'optique d'une indépendance totale de la Croatie ou d'une indépendance au sein d'une alliance, les frontières actuelles de la Croatie, telles qu'elles ont été établies après la Seconde Guerre mondiale, étaient absurdes d'un point de vue administratif, commercial et sécuritaire[5]. Aussi, la solution résidait-elle, dans la partition de la BiH. Cette partition servirait tant les intérêts de la **Serbie** que ceux de la **Croatie**. La composante musulmane serait, quant à elle, contrainte d'accepter cette solution[6].

- Selon **Franjo Tuđman**, des leaders croates du **HDZ-BiH** soutenaient la position des Croates de Croatie sur la délimitation de la Bosnie-Herzégovine et la détermination des frontières de la Croatie[7]. En cas de tournure non démocratique des évènements, les hommes politiques croates de Bosnie-Herzégovine devraient être prêts à prendre des «décisions croates» de la même manière que les hommes politiques serbes prendront des «décisions serbes»[8].

➢ ***Sans conteste, il apparaît que le 8 juin 1991, le Président Tuđman veut sur un plan théorique une partition de la République de Bosnie Herzégovine. Ce propos est de nature à accréditer le point de vue de l'Accusation concernant la Grande Croatie. La question qui se pose est de savoir si ce désir va être concrétisé par des actes. Il faut également noter que ces propos sont tenus***

[5] P 00037 (Compte-rendu de la 7ème session de Conseil d'état suprême de la République de Croatie, 8 juin 1991), p. 5.
[6] Josip Manolić, CRF p. 4293-4294; P 00037 (Compte-rendu de la 7ème session de Conseil d'état suprême de la République de Croatie, 8 juin 1991), p. 38 et 39.
[7] P 00037 (Compte-rendu de la 7ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie, 8 juin 1991), p. 8.
[8] P 00037 (Compte-rendu de la 7ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie, 8 juin 1991), p. 8.

avant le « déploiement » de la Communauté internationale via les conférences, entretiens, résolutions, etc…

2. **Dans le cadre de la 36ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie le 12 novembre 1991, Franjo Tuđman** et **Mate Boban** s'entretiennent principalement de divers sujets importants comme la situation à Vukovar, à Dubrovnik et au sujet du statut national et politique du peuple croate de Bosnie-Herzégovine[9].

- **Franjo Tuđman** a fait part de la réception d'un document signé par 18 représentants croates attestant de la tenue d'une réunion le 15 octobre 1991, entre les représentants croates de 18 municipalités de Bosnie-Herzégovine dont Gornji Vakuf, Prozor, Jablanica, Mostar, Ljubuški, Čapljina et Stolac[10].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que la République de Croatie apporterait son support et sa coordination aux organisations militaires des 7 municipalités proches des frontières de la Banovina Croate de 1939, composant la Communauté croate de Bosanska Posavina (Brćko, Orašje, Šamac, Odžak, Bosanski Brod, Derventa et Doboj)[11].

- De plus, il a annoncé qu'il allait conduire une opération de mobilisation des volontaires en Bosnie-Herzégovine afin que les municipalités croates organisent leur défense locale, face aux Serbes bien armés et aux Musulmans « sûrement bien armés aussi »[12].

- **Franjo Tuđman** a annoncé que la République de Croatie devait donner des directives à ces municipalités afin qu'elles forment des Communautés croates

[9] P 00068, (Compte-rendu de la 36ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie réunion du Conseil d'Etat Suprême, 12 novembre 1991), p. 52.
[10] P 00068, (Compte-rendu de la 36ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie réunion du Conseil d'Etat Suprême, 12 novembre 1991), p. 52.
[11] P 00068, (Compte-rendu de la 36ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie réunion du Conseil d'Etat Suprême, 12 novembre 1991), p. 54, 55, 57 et 59.
[12] P 00068, (Compte-rendu de la 36ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie réunion du Conseil d'Etat Suprême, 12 novembre 1991), p. 59.

(Communauté de Bosanska Posavina, de Travnik), étant donné que des communautés Serbes avaient déjà été créées dans cette région[13].

- ***Il apparaît de manière nette qu'au mois de novembre 1991 plusieurs municipalités ont d'elles-mêmes décidé de se réunir mais que seules sept d'entre elles proches de la Croatie vont avoir le soutien de la République de Croatie. L'initiative ne vient donc pas de Zagreb mais des Croates de la République de Bosnie-Herzégovine inquiets des actions des Serbes. De plus, il faut noter que si l'intention de Tuđman était d'annexer ces régions, il aurait dû dire qu'il allait faire intervenir l'armée croate de manière directe alors qu'il ne parle que d'un support ou d'une coordination aux organisations militaires dans sept municipalités proches de la frontière croate.***

  Il est donc paradoxal de constater que les Musulmans appartenant à ces municipalités souhaitaient faire partie de la Croatie, ce qui montre la complexité du problème.

3. Lors de la 39ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie tenue le 18 novembre 1991 (en présence de Franjo Tuđman, les représentants des ministres participant au travail du Conseil, le Procureur général**,** l'avocat du gouvernement et les chefs des secteurs de l'information)[14], **Franjo Tuđman** a déclaré qu'il ne s'agissait pas d'une **décision portant création de la Communauté de Herceg-Bosna** mais d'une **déclaration** qui représentait la preuve que les Croates de Bosnie-Herzégovine travaillaient en vue de s'établir en tant que communauté, sans pour autant disposer d'une séparation par rapport à la Bosnie-Herzégovine[15].

[13] P 00068, (Compte-rendu de la 36ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie réunion du Conseil d'Etat Suprême, 12 novembre 1991), p. 57 et 58.
[14] P 00080 (Compte-rendu de la 39ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie, 18 novembre 1991), p. 1.
[15] P 00080 (Compte-rendu de la 39ème session du Conseil d'état suprême de la République de Croatie, 18 novembre 1991), p. 46.

- ***Ce document n'accrédite pas la théorie de la Grande Croatie car selon Franjo Tuđman, les croates de Bosnie Herzégovine ne désirent pas une partition avec la Bosnie Herzégovine.***

4. L'objet de la réunion du 8 janvier 1992 entre **Franjo Tuđman et d'autres personnalités**, et à laquelle ont participé Josip Manolić, Gojko Šušak ainsi que les membres de la présidence de la Bosnie-Herzégovine, Nikola Koljević et Franjo Boras, à Zagreb, était de discuter de la division de la Bosnie-Herzégovine entre les Serbes et les Croates[16].

- Selon **Franjo Tuđman**, l'Europe comme le reste du monde seraient enclins à encourager une division de la Bosnie-Herzégovine entre la Croatie et la Serbie afin d'éviter la création d'un Etat islamique en Europe[17].

- ***Cette réunion permet de mieux sérier l'approche de certains par rapport à la Bosnie Herzégovine par la recherche d'une solution juridique (référendum). Franjo Tuđman quant à lui émet une hypothèse sur le positionnement de l'Europe quant à une division de la Bosnie Herzégovine ; ceci me conforte dans le sentiment que Franjo Tuđman était conscient que la division relevait de la compétence internationale et non de sa volonté.***

5. Une réunion s'est tenue le 3 mars 1992 **entre Franjo Tuđman et Gojko Šušak**, à laquelle ont également assisté **Janko Bobetko**, **Ivan Čermak**, **Ivan Milas**, ainsi qu'une délégation comprenant entre autres **Perković, Čalović, Munivrana, Adanić, Mijatović et le Dr Mihomir Žužul**[18] au Palais présidentiel à Zagreb.

---

[16] P 00108 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et les membres de la présidence de la Bosnie-Herzégovine, Zagreb, 8 janvier 1992), p. 1.
[17] P 00108 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et les membres de la présidence de la Bosnie-Herzégovine, Zagreb, 8 janvier 1992), p. 48.
[18] P 00130 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman and Gojko Šušak, 3 mars 1992), p. 1.

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'il allait donner l'ordre de créer de tels quartiers généraux[19]. **Gojko Šušak** a déclaré avoir fourni des armes[20] et que le **colonel Mikulić** lui envoyait, ainsi qu'aux généraux **Bobetko et Roso**, des rapports journaliers sur les activités dans chaque municipalité[21].

➢ ***Il apparaît ainsi qu'il y a création en mars 1992 de QG en Croatie sur la côte dalmate à des fins de coordination et que l'Armée croate est informée des activités de chaque municipalité.***

6. Le 4 mars 1992, une réunion se tient entre **Franjo Tuđman**, les commandants de l'armée de la République de Croatie et d'autres personnalités.

➢ ***Il apparaît qu'au mois de mars 1992, la 4ème et 116ème brigade de la HV sans ordre opèrent en Herzégovine car les Croates de l'Herzégovine sont incapables de défendre la ligne de Mostar à Popovo Polje. L'objectif est la défense à l'égard de l'armée serbe et non une vision offensive à l'égard des Serbes de Bosnie Herzégovine puisque le front était à Dubrovnik ainsi qu'à l'égard des musulmans.***

7. L'objectif de la réunion du **10 mars 1992** était notamment de discuter de la direction du HDZ-BiH[22]. Franjo Tuđman a expliqué qu'il y avait 3 candidats à la présidence du HDZ-BiH[23]. Franjo Tuđman a déclaré que **Miljenko Brkić** était le meilleur candidat à la présidence du HDZ, et que **Mate Boban** resterait Vice-Président avec un rôle centré sur le gouvernement croate pour l'unité croate en Bosnie et sur des questions économiques[24]. Toutefois, **Franjo Tuđman** a déclaré qu'en cas de refus de **Miljenko Brkić**, **Mate Boban** prendra la présidence[25]. Par

[19] P 00130 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman and Gojko Šušak, 3 mars 1992), p. 74.
[20] P 00130 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman and Gojko Šušak, 3 mars 1992), p. 74.
[21] P 00130 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman and Gojko Šušak, 3 mars 1992), p. 74.
[22] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 3.
[23] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 99.
[24] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 114.
[25] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 114.

ailleurs, **Franjo Tuđman** a déclaré que **Markešić** serait destitué du poste de secrétaire du Parti et un autre secrétaire serait nommé à sa place[26].

- **Mate Boban** a proposé d'organiser plusieurs réunions publiques du HDZ avec la Herceg-Bosna à Split afin de s'adresser aux Croates[27]. **Franjo Tuđman** a accepté les propositions de **Mate Boban** et a demandé à **Perica Jurić** et Drago Krpina d'organiser le Comité avec Mate Boban, Kljuić et Miljenko Brkić[28].

- **Franjo Tuđman** a rapporté **qu'Alija Izetbegović** l'avait appelé à l'unité entre les Croates et les Musulmans de Bosnie-Herzégovine et lui avait dit de laisser les Serbes « se séparer pour aller dans un ghetto »[29]. Selon **Franjo Tuđman**, **une Bosnie-Herzégovine musulmano-croate devrait émerger[30].**

- **Franjo Tuđman** a déclaré que le programme proposé par le HDZ-BiH avait été considéré acceptable par **Monsieur Vance** ainsi que par la Communauté européenne, ce qui représentait un succès important[31].

➢ ***Cette réunion du HDZ permet de constater que Franjo Tuđman intervient directement dans le choix des Croates de Bosnie Herzégovine sur le nom du président du HDZ BiH, Mate Boban apparaissant comme un second choix. Il est curieux de constater qu'Alija Itzetbegović aurait été favorable à la séparation avec les Serbes pour laisser une Bosnie Herzégovine musulmano-croate.***

8. La réunion du 20 avril 1992 entre **Franjo Tuđman** et des personnalités internationales a lieu au Palais présidentiel à Zagreb.

---

[26] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 121.
[27] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 119.
[28] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 120.
[29] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 115.
[30] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 115.
[31] P 00134 (Compte-rendu présidentiel de la réunion de la présidence du HDZ, 10 mars 1992), p. 112 et 113.

- **Franjo Tuđman** a annoncé que les Croates de Bosnie-Herzégovine lui avaient demandé de ne pas renoncer aux territoires qui appartenaient à la Croatie avant la 2nde Guerre mondiale, à savoir les territoires de Bosnie et la population croate de Bosnie-Herzégovine[32].

- Selon lui, la nouvelle **République de Bosnie-Herzégovine** devrait être composée de **3 nations**, parmi lesquelles les Croates ne seraient pas une minorité, et où ils auraient des droits en tant que **nation constituante** et des territoires où la majorité des habitants seraient Croates[33].

- **Franjo Tuđman** a rappelé que la République de Croatie avait reconnu l'indépendance et la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine[34].

➢ ***Devant l'Ambassadeur américain Warren Zimmerman, le Président Franjo Tuđman tient un discours en deux volets. D'une part, il rappelle que les Croates de BiH lui avaient demandé de ne pas renoncer aux territoires de Bosnie à population croate tout en disant que la République de Croatie avait reconnu l'indépendance de la BH.***

9. Une réunion tenue le **21 juillet 1992** a eu lieu à **Zagreb** entre **Franjo Tuđman** et **Alija Izetbegović**.

- **Alija Izetbegović** a déclaré que le HVO de Bosnie centrale essayait de prendre le pouvoir dans des régions où la population était croate à seulement 20 à 30 % et musulmane à 60 à 70 %[35]. **Alija Izetbegović** a déclaré que le HVO était armé et/ou assisté par la **République de Croatie** et disposait de mitraillettes et de

[32] P 00167 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Warren Zimmerman et d'autres, 20 avril 1992), p. 6 et 7.
[33] P 00167 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Warren Zimmerman et d'autres, 20 avril 1992), p. 6.
[34] P 00167 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Warren Zimmerman et d'autres, 20 avril 1992), p. 6.
[35] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 50.

mortiers[36], que la coopération entre le HVO et la TO s'était détériorée dans certaines régions en raison de l'intention du HVO de créer un Etat au sein même de la Bosnie-Herzégovine[37].

- **Alija Izetbegović** s'est déclaré opposé à ce qu'une structure militaire ait l'autorité pour changer la structure civile d'un gouvernement et a refusé que le HVO soit légalisé[38]. En effet, **Alija Izetbegović** a déclaré que si le HVO était accepté en tant que structure militaire, la Bosnie-Herzégovine ne reconnaîtrait pas ni n'accepterait le remplacement du gouvernement civil par le HVO comme solution permanente[39].

- **Franjo Tuđman** a répondu qu'il attendait de la délégation de la Présidence de Bosnie-Herzégovine qu'elle établisse **« un gouvernement qui fonctionnerait en conformité avec les circonstances créées par la guerre » et avec les demandes de la Communauté européenne[40].**

- **Franjo Tuđman** a déclaré que **l'Herzégovine de l'Ouest** était la région la plus « ethniquement pure », étant composée de Croates à **98 ou 99%[41].**

- **Franjo Tuđman** a assuré à **Alija Izetbegović** que les frontières de la Bosnie-Herzégovine et celles de la Croatie resteraient telles que la Communauté internationale les a reconnues[42].

---

[36] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 50.
[37] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 36 et 37.
[38] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 133 et 140.
[39] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 134.
[40] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 149.
[41] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 61.
[42] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 42.

- **Franjo Tuđman** a expliqué que dans le souci du respect des frontières, la République de Croatie avait encouragé le peuple croate à voter aux élections et lors du référendum[43].

- **Franjo Tuđman** a rappelé à **Alija Izetbegović** la position de la Croatie soutenant une Bosnie-Herzégovine unifiée tout en lui demandant de tenir compte de la situation des Croates en Bosnie-Herzégovine[44]. En effet**, Franjo Tuđman** a déclaré qu'une solution devait être trouvée en vue de faire des Croates une unité constitutive de la Bosnie et de leur donner le droit d'avoir une double nationalité[45]. Le 7ème point de l'Accord posait le principe que la République de Bosnie-Herzégovine devrait reconnaître les membres de la communauté ethnique croate en Bosnie-Herzégovine à travers des régulations portant sur la nationalité[46].

➢ ***La réunion du 21 juillet 1992 entre Franjo Tuđman et A. Itzetbegovic est intéressante car l'ensemble des problèmes est évoqué.***

Franjo Tuđman réaffirme l'intangibilité des frontières. Il soutient le fait que les Croates de l'Herzégovine doivent avoir la double nationalité.

Le point important est le point 5 de l'accord stipulant que le HVO est partie intégrante des forces armées unifiées de la République de BH.

10. La réunion du **1er août 1992** entre **Franjo Tuđman, Slobodan Praljak** et plusieurs personnalités dont **Anton Tus, Vinko Vrbanac, Josip Lucić, I. Agotić, S. Letica, Jezerčić** s'est tenue à Zagreb.

[43] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 43.
[44] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 45.
[45] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 49.
[46] P 00336 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Alija Izetbegović et certains de leurs Ministres et associés, 21 juillet 1992), p. 129.

- **Slobodan Praljak** a déclaré avoir fourni une carte ethnique précise à **Ivan Čermak** dans laquelle une ligne indiquait des lieux où la population était à majorité croate avec quelques Musulmans[47]. **Slobodan Praljak** a déclaré que **Ivan Čermak** s'apprêtait à bâtir des fortifications en conformité avec cette ligne que **Franjo Tuđman** a appelé « la ligne ethnique »[48].

- Il a déclaré avoir demandé à **Ivan Čermak** que certains d'entre eux soient envoyés dans les municipalités afin de gérer les problèmes de structures[49].

- **Slobodan Praljak** a exposé les difficultés liées à l'armement et au manque d'organisation, rencontrées à Slavonski Brod et en Bosnie, notamment par les 139ème, 157ème, 103ème et 108ème Brigades[50], ainsi que les difficultés en Posavina, notamment dues à une incompréhension quant à la valeur de la Posavina pour la République de Croatie[51]. **Slobodan Praljak** a déclaré qu'il avait détruit le poste de police de Slavonski Brod[52]**.**

➢ ***Cette réunion permet d'appréhender le rôle de Slobodan Praljak et son point de vue sur la répartition ethnique en Bosnie-Herzégovine.***

11. La réunion **du 29 août 1992** se tient entre **Franjo Tuđman, Alija Izetbegović, Mate Boban**, **Josip Manolić** et **Gojko Šušak** à Zagreb.

---

[47] P 00353 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Anton Tus, et d'autres, 1er août 1992), p. 30 et 31.
[48] P 00353 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Anton Tus, et d'autres, 1er août 1992), p. 30 et 31.
[49] P 00353 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Anton Tus, et d'autres, 1er août 1992), p. 29.
[50] P 00353 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Anton Tus, et d'autres, 1er août 1992), p. 24.
[51] P 00353 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Anton Tus, et d'autres, 1er août 1992), p. 26.
[52] P 00353 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Anton Tus, et d'autres, 1er août 1992), p. 27 et 28.

- **Franjo Tuđman** a déclaré que les villes Nevesinje et Gacko n'avaient aucune raison d'être incluses dans la région croate mais que le problème se posait pour la région bosno-croate de la Posavina[53].

- Il a déclaré que la Croatie avait accepté **400 000 réfugiés** venant de la Bosnie-Herzégovine, principalement des **Musulmans,** et que la Croatie fournissait des provisions à la **Bosnie-Herzégovine[54].**

➢ ***Cette réunion entre Franjo Tuđman, Alija Itzetbegović et Mate Boban a permis d'évoquer la situation des 400 000 réfugiés.***

12. Une réunion s'est tenue le **11 septembre 1992** à laquelle ont assisté Franjo **Tuđman, Slobodan Praljak, Gojko Šušak** à **Zagreb**.

- **Franjo Tuđman** a déclaré que la Croatie insisterait sur le fait que les régions qui appartenaient à la **Banovina croate** faisaient partie de la Croatie démographiquement et géopolitiquement[55].

➢ ***Cette réunion a permis d'évoquer la Banovina qui, selon Franjo Tuđman, faisait partie démographiquement et géographiquement de la Croatie.***

13. Au cours de la réunion du 17 septembre 1992 avec des Croates de la République de Bosnie Herzégovine, **Franjo Tuđman** a déclaré que la Croatie avait défendu l'Herzégovine à travers le HVO afin d'y établir un gouvernement Croate et il a exprimé son intention de maintenir ce gouvernement[56]. **Franjo Tuđman** a appelé à travailler à l'unité de l'organisation militaire et du pouvoir politique[57].

---

[53] P 00414 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 29 août 1992), p. 41.
[54] P 00414 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 29 août 1992), p. 19.
[55] P 00466 (Compte-rendu de la réunion du HVO à laquelle ont assisté Franjo Tuđman, Slobodan Praljak, Gojko [ušak, et d'autres, 11 septembre 1992), p. 54.
[56] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 69.
[57] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 69.

- **Jadranko Prlić** a mentionné l'assistance de la Croatie dans la défense du territoire croate en Bosnie-Herzégovine[58].

- **Franjo Tuđman a rappelé la position de la Croatie tendant à l'organisation de la Bosnie-Herzégovine en 3 unités constitutives**[59].

- **Jadranko Prlić** a déclaré que les soldats du HVO et les organes représentants l'autorité avaient pour but de former et d'organiser la Bosnie-Herzégovine en conformité avec les principes posés par la Communauté européenne, à savoir la constitution de la Bosnie-Herzégovine en 3 unités nationales[60].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que la Croatie opterait pour une sécession si la Bosnie ne prenait pas en compte les intérêts des Croates, à savoir qu'une partie irait à la Serbie, une autre à la Croatie, et qu'il resterait un petit Etat musulman qui ne pourrait avoir la prétention de former un grand Etat islamique en Europe[61]. **Franjo Tuđman** a déclaré qu'en vue de sécuriser les régions qui représentaient un intérêt vital pour la Croatie, la partie musulmane incluse entre la partie Serbe de la Krajina de **Cazin et Bihać**, serait **nécessairement rattachée à la Croatie**[62].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que le problème de la Bosnie-Herzégovine revêtait une signification historique et géopolitique pour la Croatie[63]. Le préambule de la Constitution croate posait que la préservation de l'Etat impliquait la réalisation de

[58] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 29.
[59] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 80.
[60] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 28.
[61] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 80 et 81.
[62] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 75.
[63] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 65.

la **Banovina croate**[64]. Il a expliqué que **la reconnaissance de l'indépendance de la Croatie par la communauté européenne et internationale fournissait un fondement à la continuation de la politique croate en Bosnie-Herzégovine**[65]. **Franjo Tuđman a déclaré que l'essentiel était d'organiser l'armée et de défendre l'Herzégovine et la Bosanska Posavina**[66].

- Par ailleurs, **Franjo Tuđman** s'est déclaré en faveur de la signature d'un accord entre la Croatie et la Bosnie-Herzégovine autorisant la Croatie à interférer légalement en Bosnie-Herzégovine[67].

- Il a déclaré que les Musulmans de Bosnie-Herzégovine ne pouvaient obtenir leurs armes uniquement par la Croatie et a annoncé l'intention de la Croatie de respecter les résolutions du Conseil de Sécurité[68]**.**

- Il a appelé à ne pas se quereller avec les Musulmans mais il a aussi dit qu'il ne fallait pas se soumettre à l'autorité **d'Alija Izetbegović** ou de tout autre Musulman[69].

- Il a déclaré que les Croates risquaient de perdre la Bosnie-Herzégovine s'ils ne prêtaient pas attention aux aspirations des Musulmans en vue de créer un Etat islamique en Bosnie-Herzégovine[70].

---

[64] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 67.
[65] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 65 et 66.
[66] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 67.
[67] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 78.
[68] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 76.
[69] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 69.
[70] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 70.

- Il a déclaré que lors de ses négociations avec Izetbegović, celui-ci avait refusé de signer un accord militaire, ce qui aurait permis aux Croates de s'engager directement en **Bosanska Posavina**[71].

- Il s'est déclaré en faveur de négociations et d'une amitié avec les Musulmans[72].

➢ ***Cette réunion avec les représentants du HDZ permet de noter qu'il y a eu à la fin le rappel de la position de la Communauté internationale et l'évocation de l'existence en BH des trois unités constituantes. Il convient de noter que le refus d'Izetbegović ne lui permet pas d'intervenir directement en Posavina.***

14. La réunion du **26 septembre 1992** à laquelle ont assisté **Franjo Tuđman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, Hrvoje Šarinić** et **J. Lucić** au Palais présidentiel à Zagreb permet à **Franjo Tuđman** de dire que la conclusion d'un accord sur l'organisation de la Bosnie-Herzégovine serait une solution sage en vue de mettre fin à cette guerre[73].

- **Franjo Tuđman** a annoncé que la situation politique et militaire difficile à laquelle les Croates faisaient face nécessitait la conclusion d'un accord qui pourrait justifier l'engagement de la Croatie[74].

- **Franjo Tuđman** a exprimé ses inquiétudes quant aux aspirations des Musulmans à prendre le contrôle dans les régions de Bosnie-Herzégovine libérées par le HVO et sur lesquelles le HVO exerce un contrôle[75].

---

[71] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 71.
[72] P 00498 (Compte-rendu de la réunion du leadership de la Croatie avec les représentants du HDZ et les représentants croates de Bosnie-Herzégovine, présidée par Franjo Tuđman, 17 septembre 1992), p. 73.
[73] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 6 et 7.
[74] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 10.
[75] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 6.

- **Slobodan Praljak** s'est référé à des discussions au sein du gouvernement selon lesquelles les réfugiés de Bosnie-Herzégovine devraient être autorisés à entrer en Croatie puisqu'ils se trouvaient déjà sur un territoire peuplé par des Croates[76]. Selon **Slobodan Praljak**, ces réfugiés devraient ensuite être envoyés de Croatie vers la frontière et « au diable! »[77]. Toutefois, Slobodan Praljak a déclaré qu'il serait difficile d'expulser les personnes qui s'étaient installées dans le territoire de Travnik tout en soulignant la nécessité de leur expulsion afin que les Croates puissent être en majorité dans la région de Travnik[78].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que les Serbes allaient donner la région croate de 100 Km se trouvant le long de la rivière Sava et qui était incluse dans **la Banovina** croate autonome[79]. Il a ajouté que les Serbes offraient aussi le territoire s'étendant jusqu'à Bosanski Brod, ce qui veut dire qu'ils leur donneraient plus si les parties arrêtaient le combat[80].

- **Franjo Tuđman** a rapporté que **Panić** avait annoncé aux Nations Unies que la Croatie avait **30 000** soldats croates réguliers en Bosnie-Herzégovine et **10 000** soldats croates irréguliers en Bosnie-Herzégovine, et il a insisté sur la nécessité d'une coopération militaire avec les Musulmans afin que les Croates puissent défendre leurs positions[81].

- **Franjo Tuđman** a déclaré avoir dit au HVO de se défendre mais aussi de négocier avec les deux parties[82]**.**

---

[76] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 17.
[77] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 17.
[78] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 17 et 18.
[79] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 10.
[80] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 10.
[81] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 10.
[82] P 00524 (Compte-rendu de la 2ème réunion du gouvernement du HVO, à laquelle ont assisté Franjo Tudman, Stjepan Mesić, Slobodan Praljak, Gojko Šušak, et d'autres, 26 septembre 1992), p. 10.

- ***Il est clair qu'au mois de septembre 1992, Franjo Tuđman prône la négociation avec les Musulmans et qu'il existe des discussions avec les Serbes.***

15. La 5ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) s'est tenue le 27 novembre 1992, et y ont participé **Franjo Tuđman, Janko Bobetko** et **Hrvoje Šarinić** au Palais présidentiel à Zagreb.

- **Franjo Tuđman** a expliqué que les Croates devaient faire en sorte que la Bosnie-Herzégovine soit organisée « en une communauté de 3 peuples constitutifs dans laquelle le peuple croate aurait sa position assurée »[83], mais si la communauté internationale autorisait les Serbes à prendre leur région, les Musulmans devraient être alliés aux Croates dans un souci de préservation des intérêts croates[84].

- ***Cette déclaration de Franjo Tuđman au Conseil de la défense le 27 novembre 1992 est sans ambiguïté : il y a l'affirmation que la BH devra être organisée en une Communauté de trois peuples constitutifs et que si la Communauté internationale autorisait les Serbes à avoir une région, les Musulmans devraient être alliés aux Croates. Il convient de noter qu'il n'y a pas d'allusion aux évènements de Prozor…***

16. La réunion présidée par **Franjo Tuđman** s'est tenue le **5 décembre 1992** et y ont assisté **Janko Bobetko, Gojko Šušak** et des officiels au Palais présidentiel à Zagreb.

- **Franjo Tuđman** a affirmé que la Croatie avait sécurisé le territoire croate en Bosnie-Herzégovine de l'ouest qui revêtait une importance stratégique pour la

[83] P 00822 (Compte-rendu de la 5ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Janko Bobetko et Hrvoje Šarinić, 27 novembre 1992), p. 52.
[84] P 00822 (Compte-rendu de la 5ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Janko Bobetko et Hrvoje Šarinić, 27 novembre 1992), p. 52.

Croatie[85]. En outre, selon **Franjo Tuđman**, le peuple croate de Bosnie-Herzégovine bénéficiait d'une indépendance totale dans la région de la HZ H-B, ainsi que d'une reconnaissance internationale, et qu'il avait aussi le droit à la partie de la Bosanska Posavina qui était peuplée à majorité par des Croates[86].

- **Franjo Tuđman** a affirmé que la reconnaissance des droits des Croates de Bosanska Posavina était possible à travers une démarcation des frontières[87]. Il a ajouté qu'il était dans l'intérêt historique et stratégique de la Croatie de ne pas laisser la région de Cazin-Bihać Krajina aux mains des Serbes ou de toute autre personne, étant donné la position géopolitique et stratégique de la Croatie[88].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que l'organisation interne de la Bosnie-Herzégovine en communauté fédérale de 3 nations pouvait désormais être discutée[89].

➢ ***Au mois de décembre 1992, Franjo Tuđman évoque la place de la Bosanska Posavina dans la sécurité de la République de Croatie sans pour autant se l'accaparer d'autant qu'il rappelle à nouveau l'organisation de la Bosnie-Herzégovine en trois nations.***

17. Cette réunion se tient le **15 janvier 1993 entre Tuđman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović** et **Mate Boban** à Zagreb.

---

[85] P 00866 (Compte-rendu de la réunion présidée par Franjo Tuđman, à laquelle ont assisté Janko Bobetko, Gojko Šušak, les officiels récemment nommés au Ministère de l'Intérieur et les commandants des zones et des Brigades de gardes récemment nommés, le 5 décembre 1992), p. 8 et 10.
[86] P 00866 (Compte-rendu de la réunion présidée par Franjo Tuđman, à laquelle ont assisté Janko Bobetko, Gojko Šušak, les officiels récemment nommés au Ministère de l'Intérieur et les commandants des zones et des Brigades de gardes récemment nommés, le 5 décembre 1992), p. 9.
[87] P 00866 (Compte-rendu de la réunion présidée par Franjo Tuđman, à laquelle ont assisté Janko Bobetko, Gojko Šušak, les officiels récemment nommés au Ministère de l'Intérieur et les commandants des zones et des Brigades de gardes récemment nommés, le 5 décembre 1992), p. 10.
[88] P 00866 (Compte-rendu de la réunion présidée par Franjo Tuđman, à laquelle ont assisté Janko Bobetko, Gojko Šušak, les officiels récemment nommés au Ministère de l'Intérieur et les commandants des zones et des Brigades de gardes récemment nommés, le 5 décembre 1992), p. 11.
[89] P 00866 (Compte-rendu de la réunion présidée par Franjo Tuđman, à laquelle ont assisté Janko Bobetko, Gojko Šušak, les officiels récemment nommés au Ministère de l'Intérieur et les commandants des zones et des Brigades de gardes récemment nommés, le 5 décembre 1992), p. 9.

- **Mate Boban** s'est déclaré en faveur du **plan Vance-Owen**[90].

- **Ahtisaari** a remarqué qu'un des points positifs du processus était la coopération des délégations croates et musulmanes[91].

- **Mate Boban** a déclaré qu'à Mostar, le parti musulman représentait 50% du gouvernement exécutif provisoire[92] (Izetbegović affirme au contraire qu'il n'y a aucun représentant musulman à Mostar[93]), et que dans certaines municipalités de la zone libre, notamment à Konjić, Vakuf et Jablanica, les Musulmans représentent 100% du gouvernement exécutif provisoire[94].

- **Mate Boban** a déclaré également que dès le premier jour, les Croates ont proposé aux Musulmans de mettre en place un commandement conjoint des deux armées[95].

- **Franjo Tuđman** a déclaré avoir conseillé à certains croates voulant proclamer la communauté d'Herceg-Bosna une partie constituante de la Croatie d'organiser un référendum et de coopérer avec les Musulmans[96].

➢ ***Cette réunion de haut niveau tenue avec les acteurs principaux permet de noter l'accord de Mate Boban pour le plan Vance-Owen et les réserves de Franjo Tuđman concernant la position de certains Croates de proclamer***

---

[90] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 37.
[91] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 17.
[92] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 37 et p. 38.
[93] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 35.
[94] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 38.
[95] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 39.
[96] P 01158 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Cyrus Vance, Lord Owen, Ahtisaari, Alija Izetbegović et Mate Boban, le 15 janvier 1993), p. 45.

l'Herceg-Bosna comme une partie constituante de la Croatie en indiquant qu'il fallait un référendum et une coopération avec les Musulmans.

18. La réunion du 20 janvier 1993 entre **Franjo Tuđman, Mr Cyrus Vance, Lord David Owen, et les représentants croates de BiH,** se tient au Palais présidentiel à Zagreb.

- **Franjo Tuđman** s'est déclaré en faveur d'une coopération avec les Musulmans pour repousser l'agression des Serbes[97].

➢ ***Il y a à nouveau rappel d'une coopération avec les Musulmans et ce, en présence de Lord Owen et de Cyrus Vance.***

19. Au cours de la 8ème session du Conseil présidentiel, à laquelle ont participé **Franjo Tuđman, Antun Vrdoljak, Ivan Milas, Gojko Šušak, Vladimir Šeks, Jure Radić** et d'autres, au Palais présidentiel à Zagreb, **Ivan Milas** a déclaré que la propagande officielle devait **insister sur leur loyauté envers l'ordre international**[98].

➢ ***Sans conteste, il y a l'affirmation du respect de la Croatie à l'ordre international.***

Il y a également la réaffirmation de la nécessité de coopération entre Croates et Musulmans.

20. Lors de la 2nde session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), **Franjo Tuđman** a lu une lettre qui lui a été envoyée par **Jadranko**

[97] P 01240 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Mr Cyrus Vance, Lord David Owen, et les représentants croates de BiH, le 20 janvier 1993), p. 1.
[98] P 01297 (Compte-rendu de la 8ème session du Conseil présidentiel, à laquelle ont participé Franjo Tudman, Antun Vrdoljak, Ivan Milas, Gojko Šušak, Vladimir Šeks, Jure Radić et d'autres, le 25 janvier 1993), p. 31.

Prlić, dans laquelle ce dernier affirme que si la situation empire, le HVO demandera l'assistance militaire de la Croatie[99].

- **Au Conseil de la défense, Franjo Tuđman lit la lettre de Jadranko Prlić évoquant une éventuelle assistance militaire.**

21. Lors de la 4ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), **Franjo Tuđman** a déclaré que les Croates devaient rester sur la position selon laquelle la Bosnie Herzégovine devait rester **indépendante,** mais uniquement en tant qu'union de trois peuples constituants[100].

- ***Cette réunion tenue le 24 février 1993 permet de constater l'unanimité pour le soutien au plan Vance-Owen et le souhait que la République de Bosnie Herzégovine devrait rester indépendante.***

22. Au cours de la réunion du 8 mars 1993 entre **Tuđman** et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont **Mate Boban** et **Mirko Lasić**, **Pero Skopljak**, président du HDZ à Vitez et vice-président du HVO à Vitez[101], a déclaré qu'une réunion a eu lieu entre les présidents du HVO et du HDZ de cinq municipalités de Bosnie Centrale (Travnik, Novi Travnik, Busovača, Zenica et Vitez), dans le but de fournir des informations réalistes sur la situation de la population croate en Bosnie centrale[102].

---

[99] P 01325 (Compte-rendu de la 2nde session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Šarinić, Jure Radić, Vladimir Šeks, P Jurkovic, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak et d'autres, le 27 janvier 1993), p. 5.

[100] P 01544 (Compte-rendu de la 4ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Josip Manolić, Jure Radić, Zarko Domljan, Vladimir Šeks, Mladen Vedris, Ivan Jarnjak, Dr. Zdenko Škrabalo et d'autres, 24 février 1993), p. 24.

[101] P 01622 (Compte rendu de la réunion entre Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont Mate Boban et Mirko Lasić, 8 mars 1993), p. 9.

[102] P 01622 (Compte rendu de la réunion entre Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont Mate Boban et Mirko Lasić, 8 mars 1993), p. 9.

- **Mate Boban** a déclaré que « la Herceg-Bosna est ici pour rester[103] », et que la tâche des Croates de Bosnie Herzégovine est de **« garder et de créer la Croatie là-bas »[104].**

- **Franjo Tuđman**, en vue d'une visite du Président turc, a déclaré que pour le moment, d'un côté il fallait **éviter de causer des conflits avec les Musulmans et se montrer coopérant mais de l'autre côté il ne fallait rien céder**[105].

- **Gojko Šušak** a affirmé que **«Praljak est permanent là-bas»,** et qu'il a fait une liste comportant les noms de colonels devant y être envoyés[106].

➢ ***Cette rencontre le 8 mars 1993 entre Franjo Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale est riche d'informations. Il apparaît d'une part que Franjo Tuđman donnait des conseils de modération pour éviter des conflits et que Slobodan Praljak est envoyé de manière permanente en Bosnie Herzégovine.***

23. La réunion du 27 mars 1993 entre Franjo Tuđman, Mate Boban et Alija Izetbegović, au Palais présidentiel à Zagreb permet à **Franjo Tuđman** de déclarer qu'il a entendu **Praljak** dire qu'il croyait que les Croates maltraitaient les Musulmans en Herceg Bosna, et a affirmé qu'il était d'accord pour que **Praljak** aille là-bas[107].

---

[103] P 01622 (Compte rendu de la réunion entre Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont Mate Boban et Mirko Lasić, 8 mars 1993), p. 28.
[104] P 01622 (Compte rendu de la réunion entre Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont Mate Boban et Mirko Lasić, 8 mars 1993), p. 29.
[105] P 01622 (Compte rendu de la réunion entre Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont Mate Boban et Mirko Lasić, 8 mars 1993), p. 34, 35 et 36.
[106] P 01622 (Compte rendu de la réunion entre Tuđman et des représentants des municipalités de Bosnie centrale et du HVO, dont Mate Boban et Mirko Lasić, 8 mars 1993), p. 42.
[107] P 01739 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, ses associés (dont Gojko Šušak et Ivan Jarnjak), Mate Boban et Alija Izetbegović du 27 mars 1993), p. 27.

- **Franjo Tuđman** a affirmé que dans le cas où le monde supporte les Serbes, les Musulmans et les Croates devraient coopérer[108].

➢ ***Il y a de nouveau un rappel à l'obligation de coopérer. Par ailleurs, il convient d'observer de la part de Tuđman une forme de réprobation de la maltraitance des Musulmans.***

24. Lors de la 7ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 15 avril 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré avoir conseillé à **Mate Boban** de coopérer avec les Musulmans et **d'éviter les conflits « pour des raisons stratégiques** »[109].

- **Franjo Tuđman** a affirmé avoir proposé aux représentants français, américain et russe de réduire le plan Vance-Owen à **« trois unités constituantes »**[110]et il a fait part de son intention de signer avec le gouvernement turc un accord d'amitié et de coopération[111].

➢ ***Lors de cette réunion du Conseil de la défense et de la sécurité nationale le 15 avril 1992, Franjo Tuđman réaffirme la volonté de coopération avec les Musulmans. Il convient de noter qu'il n'y* a *aucune référence précise aux évènements de Sovići et Doljani.***

25. Au cours de la 8ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 27 avril 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré que l'intérêt stratégique de l'Ouest et de la Croatie est de coopérer avec les Musulmans, mais

[108] P 01739 (Compte rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, ses associés (dont Gojko Šušak et Ivan Jarnjak), Mate Boban et Alija Izetbegović du 27 mars 1993), p. 30.
[109] P 01883 (Compte rendu de la 7ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Nikica Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Jure Radić, Hrvoje Šarinić, Mate Granić et d'autres, 15 avril 1993), p. 18.
[110] P 01883 (Compte rendu de la 7ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Nikica Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Jure Radić, Hrvoje Šarinić, Mate Granić et d'autres, 15 avril 1993), p. 9 et 10.
[111] P 01883 (Compte rendu de la 7ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Nikica Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Jure Radić, Hrvoje Šarinić, Mate Granić et d'autres, 15 avril 1993), p. 3 de la traduction de la Défense Prlić.

qu'il fallait rester attentif à garder les territoires de BiH qui intéressent la Croatie[112].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que **« le monde ne permettra pas de faire du nettoyage ethnique**, donc des compromis sont nécessaires »[113].

- Par la suite, **Franjo Tuđman** a expliqué en quoi pourraient consister ces compromis : dans le fait d'accepter les propositions **d'Atisari, Cutilliero, Vance** et **Owen**, et de faire des concessions en Est-Slavonie et à Baranja[114]. Il ajoute qu'un tel compromis serait la solution la moins douloureuse pour les Croates[115].

➢ ***Il est clair que Franjo Tuđman s'engage vers la solution internationale et qu'il condamne le nettoyage ethnique.***

26. Lors de la 9ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 11 mai 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré qu'**«ils peuplent des zones avec des réfugiés venant de Bosnie centrale et orientale. Ceci non seulement à Mostar mais également dans d'autres lieux purement croates de BiH, où ils ont changé et sont en train de changer la composition nationale de ces lieux »**[116].

- Il a déclaré que le conflit en Bosnie provient d'une **« situation régulière bien que anormale » entre les Musulmans et les Croates**, et que **c'est devenu un conflit**

[112] P 02122 (Compte rendu de la 8ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Stipe Mesić, Miroslav Tuđman, Josip Manolić, Nikica Valentić, Zarko Domljan, et d'autres, 27 avril 1993), p.7 et 8.
[113] P 02122 (Compte rendu de la 8ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Stipe Mesić, Miroslav Tuđman, Josip Manolić, Nikica Valentić, Zarko Domljan, et d'autres, 27 avril 1993), p. 16.
[114] P 02122 (Compte rendu de la 8ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Stipe Mesić, Miroslav Tuđman, Josip Manolić, Nikica Valentić, Zarko Domljan, et d'autres, 27 avril 1993), p. 16.
[115] P 02122 (Compte rendu de la 8ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Stipe Mesić, Miroslav Tuđman, Josip Manolić, Nikica Valentić, Zarko Domljan, et d'autres, 27 avril 1993), p. 16.
[116] P 02302 (Compte rendu de la 9ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Hrvoje Sarinić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres, 11 mai 1993), p. 7.

anti-Croate avec les signes Ustashas et Nazis à Vitez et apparemment à Mostar[117].

- **Franjo Tuđman** a déclaré avoir dit **« à tous, Clinton inclus », qu'ils supportaient la viabilité de la BiH, en tant que confédération de trois peuples constituants**[118]. Il ajoute que de cette manière, ils garantiraient le territoire croate en BiH[119].

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'en BiH, dans la province 3 (c'est-à-dire dans la zone entre Tuzla et Orašje), il existait une coopération entre les Croates et les Musulmans, et maintenant il y a un plan politique selon lequel les Croates accepteraient que cette province ne soit pas croate, mais plutôt musulmane-croate[120].

➢ ***Cette réunion du Conseil de la défense et de la sécurité nationale intervient deux jours après les évènements de Mostar. Il convient de constater qu'il n'est pas fait mention de cet évènement.***

Franjo Tuđman fait référence à une modification des compositions ethniques par l'arrivée de réfugiés venant de Bosnie centrale et orientale.

La question de la coopération entre les Croates et les Musulmans est à nouveau évoquée par l'exemple de la province 3.

---

[117] P 02302 (Compte rendu de la 9ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Hrvoje Sarinić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres, 11 mai 1993), p. 11.
[118] P 02302 (Compte rendu de la 9ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Hrvoje Sarinić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres, 11 mai 1993), p. 49.
[119] P 02302 (Compte rendu de la 9ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Hrvoje Sarinić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres, 11 mai 1993), p. 49.
[120] P 02302 (Compte rendu de la 9ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Hrvoje Sarinić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres, 11 mai 1993), p. 7.

Le plus étonnant est la déclaration de Josip Manolić selon laquelle la Bosnie ne peut exister et que la solution est de laisser une petite Bosnie avec des Musulmans…

27. Au cours de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 20 mai 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré penser que la réunion ayant eu lieu à **Medjugorje** a été un succès total pour les Croates, notamment car elle a reconsidéré (à la baisse) la responsabilité de la Croatie par rapport à l'intensification des conflits avec les Musulmans[121].

- Il précise que les représentants musulmans **ont approuvé cette reconsidération** seulement car avant la réunion il a dit en privé à **Izetbegović, à Split**, que le comportement des Musulmans consistant à commencer le conflit avec les Croates et à essayer de conquérir des territoires dirigés et controlés par la Croatie équivalait à un suicide politique[122]. Il ajoute que la Croatie ne peut accepter de perdre des zones qui faisaient parties de la **Banovina**, même si un grand nombre de réfugiés, dont la plupart sont musulmans, s'y trouvent[123].

- La Croatie ne peut pas non plus accepter que les Musulmans changent la structure démographique de Mostar et de Travnik, puisque dans le cas contraire le Sud de la Croatie et la Dalmatie seraient mises en danger[124].

---

[121] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tudman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 10.
[122] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tudman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 10.
[123] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tudman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 10.
[124] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tudman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 10.

- **Franjo Tuđman** a informé les Croates de BiH du fait qu'en acceptant la mise en œuvre du **plan Vance-Owen**, les intérêts croates seraient garantis[125] et déclare **avoir averti** les représentants croates de BiH que le fait de mener une politique d'intensification du conflit avec les Musulmans mettait en danger les intérêts de la Croatie en raison de la menace de sanctions de la Communauté Européenne et des USA[126].

- Il a déclaré que si un gouvernement multi-ethnique de coordination était mis en place, le premier ministre serait Croate, et ce serait **Prlić**[127].

➢ ***Franjo Tuđman déclare qu'il a averti les représentants croates que le fait de mener une politique d'intensification du conflit avec les Musulmans mettait en danger les intérêts de la Croatie en raison des menaces de sanctions.***

Il mentionne le fait que la Croatie ne peut accepter de perdre des zones qui faisaient partie de la Banovina même en raison de la présence de réfugiés musulmans.

Ces propos signent de mon point de vue, la fin de tout projet d'annexion ou de développement du conflit, l'objectif étant la coopération avec les Musulmans.

28. Lors de la réunion tenue le 2 juin 1993 entre **Franjo Tuđman, Lord David Owen, et Thorvald Stoltenberg**, au Palais présidentiel à Zagreb, **Franjo Tuđman** a déclaré approuver un contrôle des frontières par l'UNPROFOR, et a dit avoir proposé à **Boutros-Ghali** de placer des forces de maintien de la paix aux

[125] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tuđman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 12.
[126] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tuđman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 11.
[127] P 02466 (Compte rendu de la 10ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić,, Miroslav Tuđman, Franjo Gregurić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, et d'autres), 20 mai 1993, p. 13.

frontières entre la Serbie et la Bosnie, entre la Bosnie et Krajina, mais aussi aux frontières croates, y compris la Herceg-Bosna avec Boban[128].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que pas une seule escouade de l'armée Croate ne se trouvait dans la zone de Mostar, en **Bosnie centrale**[129] et être prêt à influencer les Croates à accepter de rester dans une Bosnie et Herzégovine confédérale[130].

➢ ***La rencontre entre Franjo Tuđman, Lord Owen et Thorvald Stoltenberg permet de faire le constat qu'à la date du 2 juin 1993, il n'y a pas d'armée croate en Bosnie et qu'il y a la volonté de faire comprendre aux Croates de Bosnie qu'ils doivent accepter de rester dans une Bosnie Herzégovine confédérale***.

29. Le 11 juin 1993, une réunion se tient entre **Franjo Tuđman** et **Alija Izetbegović** à Zagreb.

- **Alija Izetbegović** a accusé **Mate Boban** de se déclarer en faveur du plan Vance-Owen mais de tout faire pour en empêcher la mise en œuvre[131].

- **Alija Izetbegović** a affirmé que l'ABiH avait fait 17 soldats de la HV prisonniers dans la zone de Mostar et Travnik, ce à quoi **Franjo Tuđman** a répondu qu'il ne s'agissait pas de soldats appartenant à une unité croate, mais que c'étaient des volontaires[132].

---

[128] P 02613 (Compte rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Lord David Owen, et Thorvald Stoltenberg, 2 juin 1993), p. 8.
[129] P 02613 (Compte rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Lord David Owen, et Thorvald Stoltenberg, 2 juin 1993), p. 7 et 9.
[130] P 02613 (Compte rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Lord David Owen, et Thorvald Stoltenberg, 2 juin 1993), p. 13.
[131] P 02719 (Compte rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 11 juin 1993), p. 40.
[132] P 02719 (Compte rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 11 juin 1993), p. 21 et 22.

- **Franjo Tuđman** a déclaré que les Croates étaient « pour la coopération avec les Musulmans, pour la Bosnie et Herzégovine, mais pour une Bosnie et Herzégovine où la population croate soit en sécurité »[133].

- **Alija Izetbegović** a déclaré que le jour même il a envoyé un commandant de l'ABiH à Kiseljak, où ce dernier a conclu un accord de cesser-le-feu avec Petković[134].

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'à la réunion tenue mi-mai 1993 à **Medugorje** il avait adressé une invitation aux Musulmans et aux Croates, les appelant à engager la responsabilité des personnes ayant causé les conflits[135].

➢ ***La rencontre Izetbegović/Tuđman le 11 juin 1993 permet de constater que Franjo Tuđman était en faveur d'une coopération avec les Musulmans et qu'il a contesté la présence de l'armée croate indiquant que la capture des 17 soldats était celle correspondant à des volontaires.***

30. Lors de la 13ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 25 juin 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré « avoir déjà donné à nos hommes la tâche d'aider le HVO à maintenir le contrôle là-bas [en BiH]»[136].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que pendant les discussions à Genève, étant donné que les Musulmans sont contre la solution confédérale, il a proposé d'abandonner le

[133] P 02719 (Compte rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 11 juin 1993), p. 49.
[134] P 02719 (Compte rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 11 juin 1993), p. 57.
[135] P 02719 (Compte rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Alija Izetbegović, 11 juin 1993), p. 70.
[136] P 03704 (Compte-rendu de la 13ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Vladimir Šeks, Anton Tus, Janko Bobetko, Stipe Mesić, Josip Manolić, et d'autres, 25 juin 1993), p. 37.

titre de « solution confédérale » pour retenir celui **d'union de trois nations constituantes**[137]**.**

➢***Franjo Tuđman change de discours en disant que dans la mesure où les Musulmans sont contre la solution confédérale, il fallait accepter la notion d'union.***

31. Lors de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 2 juillet 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré que selon lui la Croatie était trop tolérante pendant les négociations, et qu'elle ne devrait pas permettre la création de trois états en Bosnie[138].

- **Franjo Tuđman** a demandé à **Šušak** et **Bobetko** de rencontrer les leaders de la Herceg-Bosna, avec **Praljak, Petković, Sančević**, **Boban** et **Prlić**, pour discuter de ce qui doit être fait[139].

- **Franjo Tuđman** a déclaré penser que les Croates de Bosnie n'auraient pas dû commencer des combats avec les Musulmans[140].

➢ ***La réunion du Conseil de la défense et de la sécurité nationale le 2 juillet 1993 est une critique contre l'action de combats des Croates de Bosnie à l'encontre des Musulmans et qu'il convient d'avoir une réunion avec les dirigeants croates de la BH.***

---

[137]P 03704 (Compte-rendu de la 13ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Vladimir Šeks, Anton Tus, Janko Bobetko, Stipe Mesić, Josip Manolić, et d'autres, 25 juin 1993), p. 28.

[138] P 03112 (Compte rendu de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Stipe Mesić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Janko Bobetko, Anton Tus, Miroslav Tudman, Ivan Milas et d'autres, 2 juillet 1993), p. 9.

[139] P 03112 (Compte rendu de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Stipe Mesić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Janko Bobetko, Anton Tus, Miroslav Tudman, Ivan Milas et d'autres, 2 juillet 1993), p. 54.

[140] P 03112 (Compte rendu de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Stipe Mesić, Josip Manolić, Jure Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Janko Bobetko, Anton Tus, Miroslav Tudman, Ivan Milas et d'autres, 2 juillet 1993), p. 9.

32. Lors de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 5 juillet 1993, **Franjo Tuđman** a affirmé avoir envoyé une lettre à **Izetbegović** aux alentours du 25 juin, dans laquelle il lui demandait de prendre des mesures pour arrêter les combats[141]**.**

- **Franjo Tuđman** a rappelé que les Croates avaient proposé à Izetbegović une **alliance militaire** le 21 juillet 1992[142].

➢ ***Il apparaît qu'après les évènements de juin 1993, il semble que Tuđman veuille arrêter les combats.***

33. Lors de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 6 juillet 1993, **Franjo Tuđman**, à propos de la volonté de **Lord Owen** de garantir aux Musulmans un accès à la mer, a affirmé qu'il était clair que les Croates ne pouvaient pas laisser les Musulmans passer dans le territoire croate[143]. Il ajoute qu'il a déjà dit à **Lord Owen** qu'il ne peut exiger cela de la part de la Croatie, et qu'il doit au moins prendre en compte l'article 39[144].

- **Franjo Tuđman** a déclaré avoir demandé à **Bobetko** et **Šušak** de prendre le contrôle de Jablanića en raison de la centrale hydro-électrique[145]. Le lendemain,

---

[141] P 03195 (Compte rendu de la suite de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Franjo Gregurić, Zarko Domljan, P. Jurković, Slavko Degoricija, Jure Radić, Mladen Vedris, B. Miksa, 5 juillet 1993), p. 20.
[142] P 03195 (Compte rendu de la suite de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Franjo Gregurić, Zarko Domljan, P. Jurković, Slavko Degoricija, Jure Radić, Mladen Vedris, B. Miksa, 5 juillet 1993), p. 31.
[143] P 03240 (Compte rendu Suite de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Nikića Valentić, et d'autres, 6 juillet 1993), p. 41.
[144] P 03240 (Compte rendu Suite de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Nikića Valentić, et d'autres, 6 juillet 1993), p. 41.
[145] 03240 (Compte rendu Suite de la 14ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Nikića Valentić, et d'autres, 6 juillet 1993), p. 63.

Franjo Tuđman a expliqué à **Lord Owen** et à **Stoltenberg** qu'avant la guerre un contrat avait été conclu entre la Croatie et la Bosnie au sujet de cette centrale[146].

- ***Cette réunion permet de noter l'opposition des Croates à l'accès à la mer des Musulmans via le territoire croate.***

34. Une réunion a lieu entre **Franjo Tuđman, Lord David Owen** et **Mr. Thorvald Stoltenberg**, au Palais présidentiel à **Zagreb** le **7 juillet 1993**.

- **Lord David Owen** a demandé à **Franjo Tuđman** en quoi le territoire de **Šid** était important pour les Croates, ce à quoi **Franjo Tuđman** a répondu **« parce qu'en 1939 il faisait partie de la Banovina croate »[147].**

- ***Il y a une mention expresse à la Banovina qui m'apparaît plus être de nature psychologique que politique.***

35. Lors de la 15ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 9 juillet 1993, **Dr. Branimir Jakšić** a affirmé que **la République de Croatie a invité le Conseil de sécurité de l'ONU à envoyer des observateurs non seulement aux frontières de la Yougoslavie et de la BiH, mais aussi à celles entre la Croatie et la BiH**, et a déclaré qu'il considérait cela comme la meilleure preuve des efforts politiques de la Croatie pour trouver une solution mettant fin à la crise en BiH[148].

- ***Sans conteste, il y a de la part des Croates la nécessité de l'intervention de la Communauté internationale.***

---

[146] P 03279 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Lord David Owen et Mr. Thorvald Stoltenberg, 7 juillet 1993), p. 7 de la traduction de la Défense Prlić.
[147] P 03279 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tudman, Lord David Owen et Mr. Thorvald Stoltenberg, 7 juillet 1993), p. 21 et 22.
[148] P 03324 (Compte-rendu de la 15ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Josip Manolić, Gojko Šušak, Mate Granić, et d'autres, 9 juillet 1993), p.17.

36. Une réunion entre **Franjo Tuđman, Mate Granić, Gojko Šušak et Janko Bobetko** s'est tenue le 15 juillet 1993 au Palais présidentiel à Zagreb.

- **Franjo Tuđman** réaffirme le 15 juillet 1993 l'absence de l'armée croate sur le territoire de BH et affirme qu'aucune troupe officielle de l'armée croate n'est présente en Bosnie[149].

- **Il** a déclaré qu'il a déjà proposé, et propose encore, la mise en place d'un contrôle international des frontières[150].

➢ ***Il y a un rappel à la question importante de l'implication de la HV dans le conflit. Ces propos sont importants car ils mettent à mal la théorie du conflit armé international. Il y a lieu de remarquer que cette réunion concerne les plus hauts dirigeants de la République de Croatie et qu'il n'y avait aucune raison de travestir la situation puisque tous les participants se connaissaient et travaillaient de concert sous l'autorité du Président de la République.***

37. Lors de la 17ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 17 juillet 1993, **Franjo Tuđman** fait état d'un accord signé avec **Milošević** après une réunion avec **Lord Owen** et **Thorvald Stoltenberg**.

- **Franjo Tuđman** a déclaré que le jour même une déclaration avait été signée à Genève par lui-même et **Slobodan Milošević**, après la réunion organisée par **Thorvald, Stoltenberg** et **Lord Owen**[151].

---

[149] P 03467 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Janko Bobetko, Hrvoje Sarinić, Nikića Valentić et Dr. J. Jakšić, 15 juillet 1993), p. 9.
[150] P 03467 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Mate Granić, Gojko Šušak, Ivan Jarnjak, Janko Bobetko, Hrvoje Sarinić, Nikića Valentić et Dr. J. Jakšić, 15 juillet 1993), p. 10.
[151] P 03517 (Compte-rendu de la 17ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Gojko Šušak, Mate Granić, Nikića Valentić, et d'autres, 17 juillet 1993), p. 5.

- Cette déclaration affirme notamment que « les spéculations sur la partition de la BiH entre Croatie et Serbie ne sont pas basées sur des faits » et que « le seul moyen de parvenir à la paix permanente en BiH est d'affirmer les intérêts des trois peuples constituants et de parvenir à un accord établissant trois républiques au sein de la **Confédération** »[152].

➢***Il y a, de mon point de vue, affirmation du respect des décisions de la Communauté internationale***.

38. Lors de la session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 5 août 1993, **Franjo Tuđman** a déclaré que **Milosević** lui a proposé de faire une déclaration croato-serbe visant à la normalisation des relations entre ces deux peuples[153].

- **Franjo Tuđman** a ajouté qu'il lui semblait que **les Croates devaient continuer les discussions avec Belgrade**, mais qu'ils devaient faire cela en secret, et **essayer de les pousser à accepter une trêve et un cessez-le-feu**[154].

➢***Il y a la volonté manifeste de mettre un terme au conflit avec les Serbes.***

39. Lors de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 2 septembre 1993, **Franjo Tuđman** a affirmé que pour des raisons évidentes les Croates ne pouvaient pas céder le territoire de Neum[155].

---

[152] P 03517 (Compte-rendu de la 17ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Gojko Šušak, Mate Granić, Nikića Valentić, et d'autres, 17 juillet 1993), p. 5.
[153] P 03969 (Compte-rendu d'une session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Gojko Šušak, B. Miksa, Hrvoje Sarinić, Slavko Degoricija, Miroslav Tuđman et d'autres, 5 août 1993), p. 3.
[154] P 03969 (Compte-rendu d'une session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Gojko Šušak, B. Miksa, Hrvoje Sarinić, Slavko Degoricija, Miroslav Tuđman et d'autres, 5 août 1993), p. 5.
[155] P 04740 (Compre-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tuđman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 3.

- **Franjo Tuđman** a affirmé que **les Croates doivent supporter l'existence de la République croate en BiH en tant que partie d'une union, tout en assurant les intérêts stratégiques de la Croatie**[156]. Dans ce but, il **envisage de fournir une assistance à la République croate de BiH**, en précisant que l'assistance fournie ne doit pas permettre de les accuser d'une participation directe ou militaire en BiH[157].

- Il a déclaré avoir eu un entretien avec le ministre de la Défense, le **Général Bobetko**, en présence de **Mate Boban**, au cours duquel ils ont constaté « devoir naturellement aider la Herceg-Bosna dans le secteur de la Défense, devoir utiliser les forces de l'armée croate pour défendre les territoires croates **menacés vers Dubrovnik »**[158]. Il ajoute que seuls les volontaires originaires de BiH, **qu'ils fassent partie de l'armée croate ou pas, seront autorisés à défendre ces zones**[159].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que le ministre **Šušak** et le général **Bobetko** avaient reçu la tâche d'organiser l'entraînement des volontaires (uniquement ceux originaires de BiH) prêts à défendre les zones croates[160].

- Il a assuré que comme il l'a déjà déclaré publiquement, il n'y avait pas et il n'y

[156] P 04740 (Compre-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tudman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 6.
[157] P 04740 (Compre-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tudman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 6.
[158] P 04740 (Compre-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tudman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 9 et 10.
[159] P 04740 (Compre-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tudman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 10.
[160] P 04740 (Compte-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tudman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 21.

avait jamais eu un accord entre les Croates et les Serbes relatif à la division de la Bosnie[161].

➢Le 2 septembre 1993, Franjo Tuđman affirme que les Croates ne pouvaient céder le territoire de Neum et qu'ils devaient accepter l'existence de la République de Bosnie Herzégovine en tant que partie d'une union.

40. La réunion entre **Franjo Tuđman, Mate Boban**, et d'autres membres des gouvernements croates et de la HR H-Z, s'est tenue au Palais présidentiel à Zagreb le 15 septembre 1993.

- **Slobodan Praljak** a affirmé que « les relations entre les **Serbes et les Croates** se sont améliorées, surtout au niveau militaire, car toutes les unités dépendent d'une coopération avec les Serbes »[162].

➢Lors de cette réunion entre Franjo Tuđman et les représentants croates, Franjo Tuđman a déclaré avoir conclu un accord avec Izetbegović selon lequel les relations entre les deux pays se seraient renforcées dans le cadre d'une confédération. Il y a lieu de noter les propos de Slobodan Praljak sur le rôle des Serbes au niveau militaire. Dans la réalité, il n'y a pas que deux parties au conflit mais trois parties avec les Serbes.

41. Une réunion entre **Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Josip Manolić, Gojko Šušak** et d'autres, au Palais présidentiel à Zagreb a lieu le 30 septembre 1993.

➢Lors de cette réunion, il est fait état du fait que Boban présentera Prlić devant le Parlement pour qu'il soit accepté comme Premier ministre.

---

[161] P 04740 (Compte-rendu de la 20ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tudman, Nikića Valentić, Stipe Mesić, Josip Manolić, Miroslav Tudman et d'autres **[dont Mate Boban]**, 2 septembre 1993), p. 10.
[162] P 05080 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tudman, Mate Boban, et d'autres membres des gouvernements croates et de la HR H-Z, 15 septembre 1993), p. 19.

42. Lors de la réunion du 21 octobre 1993 entre Franjo Tuđman, Mate Boban, et le Président de la Province Autonome de Bosnia ouest, **Fikret Abdić** et d'autres, au Palais présidentiel à Zagreb, **Fikret Abdić** a proposé la reconnaissance mutuelle de la Herceg-Bosna et de la Province autonome de Bosnie ouest, et la signature d'un accord de paix[163].

- **Franjo Tuđman** a assuré à **Fikret Abdić** que la province dirigée par ce dernier aurait une place en Croatie en tant que province autonome[164].

- **Franjo Tuđman** a précisé que les Croates ne devaient pas laisser penser qu'ils abandonnaient l'idée d'une alliance avec la BiH dans sa totalité[165].

➢***Il apparaît que la communauté musulmane était divisée et que certains comme Fikret Abdić étaient pro-croates, ce qui témoigne une fois de plus de la complexité du problème***.

43. Une réunion entre **Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak** et d'autres, a lieu au Palais présidentiel à Zagreb le 22 octobre 1993.

- **Franjo Tuđman** a affirmé que plusieurs mois auparavant il avait confié au Ministre de la défense **Mr Šušak et au Général Bobetko** la tâche d'organiser l'engagement de la Croatie en BiH, dans le but d'aider le HVO a conserver certains territoires, notamment ceux de Novi Travnik, Vitez, Busovača et Mostar et de régler les problèmes de Gornji Vakuf et de Bugojno[166].

---

[163] P 05997 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Mate Boban, et le Président de la Province Autonome de Bosnia ouest, Fikret Abdić, 21 octobre 1993), p. 3.
[164] P 05997 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Mate Boban, et le Président de la Province Autonome de Bosnia ouest, Fikret Abdić, 21 octobre 1993), p. 4 et 9.
[165] P 05997 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Mate Boban, et le Président de la Province Autonome de Bosnia ouest, Fikret Abdić, 21 octobre 1993), p. 3 de la traduction anglaise 1D33-0576.
[166] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 1.

- **Franjo Tuđman** a précisé qu'il avait dit que l'aide devait être apportée par des volontaires, et qu'il avait dit explicitement qu'il s'agissait des frontières du futur Etat croate[167].

- **Franjo Tuđman** a ajouté qu'ils devaient poursuivre les accords avec les Musulmans et Izetbegović pour des raisons stratégiques, mais qu'en même temps ils devaient garantir les intérêts stratégiques territoriaux de la Croatie[168].

- **Franjo Tuđman** a affirmé qu'en BiH la Croatie a envoyé le **Général Praljak**, le **Général Petković**, le **Général Matić** et **Tole**[169].

- **Franjo Tuđman** a affirmé que **Bruno Stojić** lui avait demandé la veille, par l'intermédiaire du ministère, de lui envoyer un pilote d'hélicoptères pour au moins 15 jours car il n'avait plus qu'un pilote[170]. **Franjo Tuđman** lui a envoyé deux pilotes et un technicien[171]. **Franjo Tuđman** a déclaré penser qu'une unité de la **Croatian Air Force** devrait être basée en Herceg Bosna[172].

➢***Au cours de cette réunion, il est fait état de l'engagement de la Croatie en Bosnie Herzégovine par l'aide apportée par les volontaires et qu'il devait y avoir poursuite des accords avec les Musulmans et qu'il avait envoyé en Bosnie Herzégovine Praljak, Petković, Matić et Tole.***

44. Au cours de la 29ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 26 octobre 1993 au Palais présidentiel à Zagreb, **Franjo**

[167] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 2.
[168] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 2.
[169] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 9.
[170] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 15.
[171] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 15.
[172] P 06006 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Gojko Šušak et d'autres, 22 octobre 1993), p. 15.

Tuđman a déclaré que les Croates ont conclu des accords aussi bien avec **Izetbegović** qu'avec **Abdić**[173]**.**

➢ ***Il y a la volonté des Croates de « pactiser » avec les Musulmans partageant leurs vues tout en prenant en compte le point de vue des autres Musulmans.***

45. Lors de la réunion tenue le **5 novembre 1993** entre **Franjo Tuđman** et les représentants de la Herceg-Bosna (dont **Boban, Prlić, Praljak** et **Petković**) à la villa "Dalmacija" à Split, **Franjo Tuđman** a déclaré que le problème de la BiH regarde le peuple croate en BiH, mais aussi l'Etat croate et son futur, notamment pour les frontières[174].

- **Franjo Tuđman** rappelle que son but était de mettre en place **le plan Vance-Owen**, et de renforcer les liens entre les Croates et les Musulmans en BiH pour ensuite les intégrer dans une confédération avec l'Etat croate[175].

- **Franjo Tuđman** a demandé aux participants de la réunion de faire savoir après la réunion que lui-même n'avait jamais nommé d'autorité en BiH, que les Croates ont fourni un « certain type » d'assistance militaire, mais n'ont pas fourni d'assistance politique[176].

- **Jadranko Prlić** a déclaré qu'il considérait le nombre de personnel qualifié insuffisant au sein de la Herceg-Bosna[177]et propose de composer un nouveau

[173] P 06123 (Compte-rendu de la 29ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Stipe Mesić, Josip Manolić, Nikića Valentić, Franjo Gregurić, Radić, Vladimir Šeks, Mate Granić, Skegro, Janko Bobetko, Antun Bebić et d'autres, 26 octobre 1993), p.3 à 5.
[174] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 1 et 2.
[175] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 2 et 3.
[176] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 14.
[177] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 33.

gouvernement de la Herceg-Bosna[178]. De même, **Slobodan Praljak** s'est plaint du faible niveau des compétences militaires au sein du HVO, et s'est déclaré en faveur de changements parmi le personnel des départements civils et militaires de la Herceg-Bosna[179]. Les participants de la réunion évoquent ensuite la future composition du gouvernement de la Herceg-Bosna[180].

- **Jadranko Prlić** a dit que Mostar était évidemment la capitale de la Herceg-Bosna[181]. Il a ajouté qu'ils devaient jouer un jeu avec les Serbes, en raison des enclaves, et qu'avec les Musulmans ils devaient jouer un double jeu d'un côté avec Izetbegović et de l'autre avec Abdić[182]. **Jadranko Prlić** a conclu en disant que Tuđman ou une autre autorité croate coordonnerait certainement ces jeux[183].

- Parmi les conclusions de la réunion, le point 3 dispose qu'il a été conclu de « prendre des mesures urgentes pour compléter les investigations relatives aux événements de Stupni Do et punir les responsables »[184].

➢ ***Au cours de la réunion avec les représentants croates, il a été décidé que des mesures urgentes devaient être prises pour les investigations à Stupni Do. Le but était de mettre en place le plan Vance-Owen. Franjo Tuđman ajoute qu'il n'a nommé aucune autorité en Bosnie et que les Croates ont fourni de l'assistance militaire mais pas d'assistance politique.***

[178] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 37.
[179] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 50 et 56.
[180] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 89-104 et 112.
[181] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 38.
[182]P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 38 et 39.
[183] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 39.
[184] P 06454 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et les représentants de la Herceg-Bosna, 5 novembre 1993), p. 112.

46. Une réunion entre le Président de la République de Croatie Franjo Tuđman, **Janko Bobetko**, et d'autres, a eu lieu au Palais présidentiel, à Zagreb le 6 novembre 1993. **Franjo Tuđman** a déclaré qu'il était important de prendre le contrôle de Gornji Vakuf, mais en restant couvert, par l'envoi de volontaires uniquement[185]. Il a ajouté qu'ils pourraient peut être mettre directement une brigade du HV à Mostar afin de rendre disponible une brigade du HVO, en précisant que cette brigade ne se livrerait qu'à des opérations de défense[186].

- **Janko Bobetko** a affirmé que certes l'idée des volontaires est la plus légale et la plus efficace, mais qu'un commandement doit être créé pour leur permettre d'avoir l'autorité et les connaissances nécessaires pour exécuter la prise de contrôle de Gornji Vakuf, ce a quoi **Franjo Tuđman** a répondu « être d'accord »[187].

➢ ***Il est fait état de la possibilité d'envoi d'une brigade de la HV à Mostar mais pour des opérations de défense. Janko Bobetko affirme que l'idée des volontaires est plus légale et efficace.***

47. Au cours d'une réunion le **10 novembre 1993** entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban et Jadranko Prlić), au Palais présidentiel à Zagreb, **Mate Boban** a expliqué qu'un membre de l'UNPROFOR a été menacé par **Ivica Rajić**. **Tuđman** et **Granić** ont affirmé qu'il convenait de remplacer ce dernier[188].

---

[185] P 06485 (Compte-rendu d'une conversation entre le Président de la République de Croatie, Franjo Tuđman, et le ministre de la Défense, Janko Bobetko, 6 novembre 1993), p. 2.
[186] P 06485 (Compte-rendu d'une conversation entre le Président de la République de Croatie, Franjo Tuđman, et le ministre de la Défense, Janko Bobetko, 6 novembre 1993), p. 5.
[187] P 06485 (Compte-rendu d'une conversation entre le Président de la République de Croatie, Franjo Tuđman, et le ministre de la Défense, Janko Bobetko, 6 novembre 1993), p. 10.
[188] P 06581 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban et Jadranko Prlić), 10 novembre 1993), p. 14-16.

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'il a envoyé un nouveau commandant et a demandé à ce que des nouveaux volontaires soient envoyés sur la ligne de Vitez[189].

- **Franjo Tuđman** semblait ignorer **qui** était à l'origine de la destruction du pont de Mostar, puisqu'il a posé la question à **Mate Boban**[190].

➢ ***Le 10 novembre 1993, Boban explique qu'un membre de l'UNPROFOR a été menacé par Ivica Rajić et il est à noter que Franjo Tuđman a posé une question à Boban sur la destruction du Vieux Pont. Il est évident que la destruction du Vieux Pont n'a pas été ordonnée par Zagreb.***

48. Une réunion a lieu le 23 novembre 1993 entre le Président de la République de Croatie **Franjo Tuđman**, le ministre de la Défense **Gojko Šušak**, et le Général **Janko Bobetko**, au Palais présidentiel, à Zagreb.

- **Franjo Tuđman** a affirmé qu'en plus des volontaires, ils enverraient aussi les forces armées régulières en BiH, et demande à ce que celles-ci se tiennent prêtes[191].

➢ ***Sans conteste, il apparaît un changement de cap puisque Franjo Tuđman se dit prêt à envoyer des forces régulières.***

49. Lors d'une conversation entre **Franjo Tuđman** et **Mate Boban**, président de la HZ H-B, au Palais présidentiel, à Zagreb le 28 novembre 1993, **Mate Boban** a

[189] P 06581 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban et Jadranko Prlić), 10 novembre 1993), p. 18.
[190] P 06581 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban et Jadranko Prlić), 10 novembre 1993), p. 20.
[191] P 06831 (Compte-rendu d'une conversation entre le Président de la République de Croatie Franjo Tuđman, le ministre de la Défense Gojko Šušak, et le Général Janko Bobetko, 23 novembre 1993), p. 25 et 26.

affirmé que d'une certaine manière **Franjo Tuđman** a contribué à ce qu'il devienne chef de la Herceg-Bosna[192].

- **Mate Boban** a affirmé qu'il ignorait qui avait donné l'ordre de détruire le pont de Mostar[193].

- **Mate Boban** a affirmé que 60 soldats croates étaient en prison à cette date, suspectés de meurtres ou autres violations des droits de l'homme[194].

- **Franjo Tuđman** a proposé de nommer **Prlić** à la tête d'un conseil croate, et **Mate Boban** a déclaré que si cela n'avait tenu qu'à lui, **Prlić** n'aurait jamais été Premier ministre, pour des **« solides raisons » qu'il n'expose pas**[195].

➢ ***Il y a de la part de Mate Boban une volonté d'impliquer Franjo Tuđman dans le cours de évènements. Sans conteste, il y a des tensions entre les membres croates de la République de Bosnie Herzégovine et avec Tudman***.

50. Lors d'une réunion tenue le 4 décembre 1993 **entre Franjo Tuđman, Z. Červenko**, **J. Bobetko, D. Krpina, J. Juras**, et des représentants du « Croatian Home Guard », au Palais présidentiel à Zagreb. **Franjo Tuđman** a affirmé que les futures frontières de la Croatie dépendent de ce qui se passait en BiH[196].

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'ils réduiraient les effectifs de l'armée croate[197].

---

[192] P 06930 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Mate Boban, président de la HZ H-B, 28 novembre 1993), p.16.
[193] P 06930 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Mate Boban, président de la HZ H-B, 28 novembre 1993), p.20.
[194] P 06930 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Mate Boban, président de la HZ H-B, 28 novembre 1993), p.22.
[195] P 06930 (Compte-rendu d'une conversation entre Franjo Tuđman et Mate Boban, président de la HZ H-B, 28 novembre 1993), p.34-37.
[196] P 07031 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Z. Červenko, J. Bobetko, D. Krpina, J. Juras, et des représentants du « Croatian Home Guard », 4 décembre 1993), p. 11.
[197] P 07031 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Z. Červenko, J. Bobetko, D. Krpina, J. Juras, et des représentants du « Croatian Home Guard », 4 décembre 1993), p. 11.

- **Franjo Tuđman** a rappelé que dans les zones de Travnik, Vitez, Busovača et Mostar, la Croatie ne pouvait intervenir uniquement par l'intermédiaire de volontaires, et ne pouvait pas y envoyer ses forces armées[198].

➢ ***Le 4 décembre 1993, Franjo Tuđman affirme donc que les futures frontières de la Croatie dépendront de ce qui se passera en BiH, qu'il va réduire les effectifs de l'armée croate et qu'il ne pouvait envoyer des forces armées à Travnik, Vitez, Busovača et Mostar.***

51. Au cours d'une réunion tenue le **15 décembre 1993** entre **Franjo Tuđman** et des représentants du Comité croate de coordination de la Herceg-Bosna venus de Sarajevo, au Palais présidentiel à Zagreb, **Franjo Tuđman** a affirmé avoir pris des mesures et envoyé des hommes en BiH. Il a raconté que le **Général Praljak** pensait que les Croates faisaient une erreur en BiH, que lui-même avait dit à **Praljak** d'aller en BiH, et que deux semaines plus tard ce dernier admettait s'être trompé[199].

- **Franjo Tuđman** a affirmé qu'il était conscient de **l'importance géo-politique de la Bosnie**, et que **c'est pour cette raison qu'il avait proposé un referendum et une structure cantonale, et qu'il conseillait d'éviter une union de trois républiques**[200].

- **Franjo Tuđman** a qualifié ceux qui ont détruit le pont d'« idiots » ; il a déclaré qu'il les comprenait mais n'excusait pas leur action, et avait donné l'ordre qu'ils soient poursuivis en justice[201].

---

[198] P 07031 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Z. Červenko, J. Bobetko, D. Krpina, J. Juras, et des représentants du « Croatian Home Guard », 4 décembre 1993), p. 11.
[199] P 07198 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et des représentants du Comité croate de coordination de la Herceg-Bosna venus de Sarajevo, 15 décembre 1993), p. 21.
[200] P 07198 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et des représentants du Comité croate de coordination de la Herceg-Bosna venus de Sarajevo, 15 décembre 1993), p. 8.
[201] P 07198 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman et des représentants du Comité croate de coordination de la Herceg-Bosna venus de Sarajevo, 15 décembre 1993), p. 13 et 14.

- ***Il aborde la question de la destruction du Vieux Pont qualifiant d'«idiots » ceux qui l'avaient commis et qu'il avait donné l'ordre qu'ils soient poursuivis en justice. Il y a lieu de noter à nouveau un changement de cap de Tudman qui maintenant s'oppose à l'Union des trois Républiques alors que le 25 juin 1993, il avait préconisé cette solution à la place de la solution confédérale.***

52. Une conversation a eu lieu le **19 décembre 1993** entre **Franjo Tuđman** et des représentants de la Herceg-Bosna (dont **Mate Boban**), au Palais présidentiel à Zagreb.

- Les participants de la réunion ont préparé les réunions de Genève et de Bruxelles[202].

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'il était hors de question que la Croatie accepte une réduction de son territoire[203]. Il ajoute que du point de vue de la Croatie Mostar doit rester croate en totalité[204]. **Mate Boban** a déclaré qu'il accepterait que la Neretva devienne une frontière. Il semblerait que le but de cette acceptation soit d'éviter le retour dans la partie croate de Mostar des 4 5000 Musulmans qui ont quitté Mostar pendant la guerre[205].

- ***Lors de cette rencontre, il y a la manifestation claire de la libération des prisonniers avec maintien de Mostar sous domination croate.***

53. La réunion entre **Franjo Tuđman** et d'autres a lieu le 2 janvier 1994 au Palais présidentiel à Zagreb.

---

[202] P 07260 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban), 19 décembre 1993), p. 15.
[203] P 07260 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban), 19 décembre 1993), p. 18.
[204] P 07260 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban), 19 décembre 1993), p. 23.
[205] P 07260 (Compte-rendu de la conversation entre Franjo Tuđman et des représentants de la Herceg-Bosna (dont Mate Boban), 19 décembre 1993), p. 23.

- **Franjo Tuđman** a affirmé que si les Serbes de **BiH rejoignaient la Serbie**, la Herceg-Bosna **rejoindrait la Croatie**[206]. Il a ajouté que si les Serbes de BiH rejoignaient la Serbie, les Croates ne pouvaient pas accepter de rester seuls aux côtés des Musulmans dans l'Union.

- En vue des conférences internationales qui se préparent et notamment les négociations à Vienne, les participants à la réunion ont discuté des différentes possibilités juridiques pour permettre aux Musulmans d'avoir un accès à la mer au port de **Ploče** tout en conservant ce territoire sous souveraineté croate[207].

- **Franjo Tuđman** a déclaré que si la Herceg-Bosna rejoignait la Croatie, il serait possible de conclure des accords d'amitiés, économiques, et même dans le domaine de la Défense avec la République bosniaque[208]. Il a également envisagé de conclure un traité prévoyant une confédération ou une alliance avec la République bosniaque[209].

➢ ***Lors de cette réunion, Franjo Tuđman évoque la possibilité que la Herceg Bosna rejoigne la Croatie mais que si les Serbes de la BiH rejoignent la Serbie, des accords pourraient être conclus.***

54. Lors de la réunion tenue le 4 janvier 1994 entre **Franjo Tuđman, Gojko Šušak** et **Janko Bobetko**, au Palais présidentiel à Zagreb, le Président et ses ministres ont préparé des opérations militaires en BiH dans les zones de Novi Travnik, Vitez, Busovača et jusqu'à Gornji Vakuf à l'aide d'une carte[210].

---

[206] P 07464 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Gojko Šušak, Kresimir Kašpar, Mile Akmadžić, Mate Granić et d'autres, 2 janvier 1994), p. 54.
[207] P 07464 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Gojko Šušak, Kresimir Kašpar, Mile Akmadžić, Mate Granić et d'autres, 2 janvier 1994), p. 16-22 de la traduction anglaise 1D33-0630.
[208] P 07464 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Gojko Šušak, Kresimir Kašpar, Mile Akmadžić, Mate Granić et d'autres, 2 janvier 1994), p. 54.
[209] P 07464 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Hrvoje Sarinić, Gojko Šušak, Kresimir Kašpar, Mile Akmadžić, Mate Granić et d'autres, 2 janvier 1994), p. 54.
[210] P 07475 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Gojko Šušak et Janko Bobetko, 4 janvier 1994), p.6 et 7.

- **Franjo Tuđman** a déclaré qu'il fallait absolument garder le contrôle d'une route, en usant des bombes aérosols si nécessaire[211].

➢ ***Au cours de cette réunion, il y a une préparation d'opérations militaires en BiH sans pour autant qu'on puisse conclure à un commencement d'exécution.***

55. Lors de la réunion du 5 janvier 1994 entre **Franjo Tuđman**, **Milo Akmadžić** et **Mato Granić** après leur retour de la conférence de Vienne, au Palais présidentiel à Zagreb, **Franjo Tuđman** est intervenu en disant que **l'union peut être économique, militaire, défensive ou générale**[212], puis il a demandé à ses ministres de préparer en avance des accords pour une telle union[213].

➢ **Il apparaît ainsi qu'il y a des discussions sur une future Union aux contours mal définis.**

56. Lors de la 34ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 6 janvier 1994, **Franjo Tuđman** a affirmé avoir été informé du retrait de **Mate Boban**[214]. **Il précise qu'il en a informé les personnes dans le monde se plaignant du fait que Boban était le principal obstacle à la coopération avec les Musulmans, et répète qu'il n'est pas à l'origine de sa nomination**[215].

- **Franjo Tuđman** a affirmé que l'été précédent il avait donné la tâche au ministre **Šušak** et au Général **Bobetko** de garantir le contrôle dans les zones croates de

[211] P 07475 (Compte-rendu d'une réunion entre Franjo Tuđman, Gojko Šušak et Janko Bobetko, 4 janvier 1994), p. 8.
[212] P 07480 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et Milo Akmadžić et Mato Granić, le 5 janvier 1994), p. 14.
[213] P 07480 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et Milo Akmadžić et Mato Granić, le 5 janvier 1994), p. 18.
[214] P 07485 (Compte-rendu de la 34ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Miroslav Tuđman, Mate Granić, Franjo Gregurić et d'autres, 6 janvier 1994), p. 7.
[215] P 07485 (Compte-rendu de la 34ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Miroslav Tuđman, Mate Granić, Franjo Gregurić et d'autres, 6 janvier 1994), p. 7.

Bosnie centrale (il a cité Novi Travnik, Vitez, Busovača, Kiseljak et Kreševo) avec l'aide des volontaires en provenance de Croatie, afin de déterminer les « futures frontières de l'Etat croate, peut être pour des siècles »[216].

- **Franjo Tuđman** a affirmé qu'il souhaitait parvenir un accord avec les Musulmans et Izetbegović, notamment pour stopper le nettoyage ethnique de la population croate[217].

➢ ***Le cas de Mate Boban est évoqué le 6 janvier 1994. Il apparaît que celui-ci va se retirer car il était un obstacle à la coopération avec les Musulmans et Franjo Tuđman affirme qu'il n'était pas à l'origine de sa nomination.***

L'objectif de l'accord de coopération est d'éviter le nettoyage ethnique de la population croate.

57. Une réunion entre **Franjo Tuđman** et des évêques de BiH (**Komarica, Perić, Pranjić, Prljić et Pašalić**), en présence de **Jadranko Prlić**, a lieu au Palais présidentiel à Zagreb le 12 janvier 1994.

- **Jadranko Prlić** a déclaré qu'il était sur la ligne de front la veille[218].

➢ ***Les dires de Jadranko Prlić indiquent qu'il se préoccupait également de la situation militaire ce qui n'est pas étonnant compte tenu de ses responsabilités politiques sans pour autant avoir le pouvoir d'agir sur les opérations militaires.***

---

[216] P 07485 (Compte-rendu de la 34ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Miroslav Tuđman, Mate Granić, Franjo Gregurić et d'autres, 6 janvier 1994), p. 7 et 8.
[217] P 07485 (Compte-rendu de la 34ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS), à laquelle ont participé Franjo Tuđman, Janko Bobetko, Miroslav Tuđman, Mate Granić, Franjo Gregurić et d'autres, 6 janvier 1994), p. 8 et 9.
[218] P 07570 (Compte-rendu de la Réunion entre Franjo Tuđman et des évêques de BiH (Komarica, Perić, Pranjić, Prljić et Pašalić), en présence de Jadranko Prlić, 12 janvier 1994.), p. 3.

58. Au cours de la réunion du 29 janvier 1994 entre **Franjo Tuđman, Mate Granić, Gojko Šušak** et **Drago Krpina**, au Palais présidentiel à Zagreb, **Franjo Tuđman** a déclaré qu'entre 1 500 et 2 000 volontaires croates étaient présents en BiH[219].

- **Franjo Tuđman** a rappelé que le 12 juillet 1992 il a conclu un accord avec **Alija Izetbegović** relatif à la coopération dans les zones frontalières[220].

➢ ***Il apparaît que le nombre des volontaires est retreint (2 000) et qu'il y a un rappel de l'intangibilité des frontières.***

59. Lors d'une discussion sur le futur de la BiH le **20 février 1994** au Palais présidentiel à Zagreb, **Franjo Tuđman** a déclaré que les Croates devaient être attentifs à ne pas laisser les Musulmans influencer les Croates de Herceg-Bosna[221].

- Il a ajouté qu'ils devaient accepter, puisque le monde les y forçait, la division de la BiH[222], **tout en garantissant la non-islamisation des régions croates en Bosnie et en Croatie.**[223]

➢ ***A examiner ces propos de Franjo Tuđman, il veut apparaître comme victime de la Communauté internationale qui forçait les Croates à la division de la BiH.***

60. Au cours de la 37ème session du Conseil de la défense et de la sécurité nationale croate (VONS) le 4 mars 1994, **Franjo Tuđman** justifie la création de la **HR**

---

[219] P 07719 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Mate Granić, Gojko Šušak et Drago Krpina, 29 janvier 1994), p. 5.
[220] P 07719 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Mate Granić, Gojko Šušak et Drago Krpina, 29 janvier 1994), p. 5.
[221] P 08012 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tudman, Mate Granić, Gojko Šušak, Mile Akmadžić, Kresimir Zubak et d'autres, 20 février 1994), p. 35.
[222] P 08012(Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tudman, Mate Granić, Gojko Šušak, Mile Akmadžić, Kresimir Zubak et d'autres, 20 février 1994), p. 35.
[223] P 08012 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tudman, Mate Granić, Gojko Šušak, Mile Akmadžić, Kresimir Zubak et d'autres, 20 février 1994), p. 35.

H-B par le fait qu'en l'absence de celle-ci, il n'y aurait pas eu de fédération croato-musulmane en BiH, ni de confédération entre celle-ci et la Croatie[224]. Il ajoute être rentré en contact avec **M. Clinton** un an avant que l'accord ne soit trouvé, pour lui proposer un accord similaire[225].

- Lors d'une discussion portant sur le conflit, **Franjo Tuđman** a affirmé que les Musulmans ont essayé de créer un Etat Musulman, tout d'abord en territoire Serbes, puis en territoire Croate[226]. Ils ont donc commencé une offensive contre les Croates[227].

➢ ***Il apparaît que Franjo Tuđman tente de justifier son action en se faisant l'acteur principal.***

61. Une réunion entre **Franjo Tuđman** et d'autres officiels a eu lieu le 14 mars 1994 au Palais présidentiel (à Zagreb).

- Lors de cette réunion, **Franjo Tuđman** a quant à lui, déclaré que **les élections devaient être remportées par la Herceg-Bosna dans les territoires qui sont sous son contrôle**[228].

➢ ***Il y a, à quelques jours de la signature des Accords de Washington, la volonté de réaffirmer la domination des Croates sur certains territoires.***

---

[224] P 08012 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Kazimir Zubak, Mile Akmadžić, Ivan Jarnak, Mate Granić, Franjo Gregurić, Haris Silajdžić, Janko Bobetko, Stjepan Mesić et d'autres, 04 mars 1994), p. 4.
[225] P 08012 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Kazimir Zubak, Mile Akmadžić, Ivan Jarnak, Mate Granić, Franjo Gregurić, Haris Silajdžić, Janko Bobetko, Stjepan Mesić et d'autres, 04 mars 1994), p. 55.
[226] P 08012 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Kazimir Zubak, Mile Akmadžić, Ivan Jarnak, Mate Granić, Franjo Gregurić, Haris Silajdžić, Janko Bobetko, Stjepan Mesić et d'autres, 04 mars 1994), p. 6.
[227] P 08012 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Kazimir Zubak, Mile Akmadžić, Ivan Jarnak, Mate Granić, Franjo Gregurić, Haris Silajdžić, Janko Bobetko, Stjepan Mesić et d'autres, 04 mars 1994), p. 6.
[228] P 08066 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et d'autres officiels, 14 mars 1994), p.14.

62. La réunion entre **Franjo Tuđman** et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, au Palais Présidentiel à Zagreb, se tient le 31 mai 1994.

- Lors de la réunion, le Président **Franjo Tuđman** a déclaré que les Musulmans qui étaient toujours en BiH ou qui allaient revenir en BiH devaient être déclarés comme étant des **Croates de confession musulmane**[229].

- **Jadranko Prlić** a alors soulevé le problème de leur langue et nationalité bosnienne et a expliqué que c'était leur rôle (sous entendu des Croates) de prouver le contraire (sous entendu qu'ils n'étaient pas bosniens)[230].

- **Franjo Tuđman** a répondu en expliquant que l'on devait faire réaliser aux Musulmans qu'ils écrivent en Croate, et que le problème serait résolu en leur imposant une monnaie et un langage communs[231].

➢ ***Il apparaît de manière évidente qu'il y a toujours la volonté permanente de soumettre certains Musulmans par divers moyens aux Croates.***

63. Lors de la réunion entre **Franjo Tuđman, Jadranko Prlić, Krešimir Zubak**, Président de la Fédération croato-musulmane et d'autres au Palais Présidentiel à Zagreb le 2 septembre 1994, **Franjo Tuđman** a montré à quel point il pouvait être déterminé dans la réalisation d'un Etat croate[232].

- Pour **Franjo Tuđman**, tant **qu'Alija Izetbegović** n'a pas accepté un tel accord, le HVO doit renforcer ses forces[233].

---

[229] P 08288 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 31 mai 1994), ET_0132-3773, p.28.
[230] P 08288 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 31 mai 1994), ET_0132-3773, p.29.
[231] P 08288 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 31 mai 1994), ET_0132-3773, p.29.
[232] P 08448 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Krešimir Zubak, Jadranko Prlić et d'autres, 02 septembre 1994), ET_01323954, p.63.
[233] P 08448 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Krešimir Zubak, Jadranko Prlić et d'autres, 02 septembre 1994), 1 D 33-0714, p.13.

- ***A cette date, il y a la mise en place de la Fédération croato-musulmane.***

64. Lors de la réunion du **30 septembre 1994** entre **Franjo Tuđman, Gojko Šušak** et d'autres officiels de la Herceg-Bosna, dont **Jadranko Prlić** et **Ante Roso**, au Palais Présidentiel à Zagreb, le Président **Franjo Tuđman** a déclaré que jusqu'à la mise en place des **Accords de Washington**, la Herceg Bosna restera avec le HVO[234].

- Il a également fait état du fait que de nombreux Croates quittent les régions sous autorité musulmane. Selon **Jadranko Prlić,** les Croates quittent ces régions car ils ne voient plus leur avenir ensemble[235].

- **Jadranko Prlić** a aussi demandé au Président **Franjo Tuđman** si ce dernier était bien en faveur d'une politique globale[236].

- Avant de terminer la réunion, le Président **Franjo Tuđman** a rappelé que des arrangements avaient été conclu avec les Croates, mais qu'il était important de se procurer des armes et de résoudre les problèmes avec l'une et après l'autre partie[237].

- ***Il y a toujours, malgré les accords internationaux, la volonté de Franjo Tuđman de « contrôler » la situation des Croates en Bosnie-Herzégovine quitte à continuer à fournir des armes.***

L'étude du **contexte** s'est faite à partir de l'exploitation de 64 compte rendus d'entretiens de **Franjo Tuđman** soit avec des représentants des Croates de BiH, soit avec des

[234] P 08465 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Gojko Šušak, et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 30 septembre 1994), p. 14.
[235] P 08465 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Gojko Šušak, et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 30 septembre 1994), p. 16.
[236] P 08465 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Gojko Šušak, et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 30 septembre 1994), p. 16.
[237] P 08465 (Compte-rendu de la réunion entre Franjo Tuđman, Gojko Šušak, et d'autres officiels dont Jadranko Prlić, 30 septembre 1994), p. 21.

militaires de l'armée croate, soit dans le cadre du Conseil de la défense et de la sécurité nationale (VONS), soit dans le cadre de réunions d'autres types comme celui du Conseil d'Etat supérieur ainsi qu'avec des personnalités étrangères.

La synthèse de ces documents permet de faire le constat selon lequel **Franjo Tuđman** a toujours eu l'idée de rattacher **l'Herceg Bosna** à la **Croatie** mais à partir de solutions juridiques diverses telles que le Référendum, la Confédération ou la Fédération et qu'il a changé de cap à plusieurs reprises.

Il ressort également son souci permanent d'avoir une coopération avec les Musulmans ce qu'il ne cessera de répéter, celle-ci étant nécessaire en raison de l'agression serbe tout en soulignant le rôle majeur de la Communauté internationale.

A l'égard des représentants croates de la BiH, il est assez critique et mettra en avant certaines erreurs en ne soutenant plus **Mate Boban** qui était un obstacle.

La République de Croatie est intervenue en Bosnie Herzégovine mais principalement **par le biais des volontaires** et des officiers dépêchés sur place comme **Praljak, Petković ou Roso**. L'aide matérielle a été une constante de ses interventions.

Concernant l'intervention directe de l'armée croate (HV), celle-ci apparaît très limitée pour peu qu'elle ait eu lieu en définitive. **Franjo Tuđman** fait une référence constante à la Communauté internationale évoquant la question des sanctions.

On voit qu'il n'a jamais voulu affronter la **Communauté internationale** et qu'il a été obligé de reconnaître l'existence des frontières allant même jusqu'à suggérer que l'UNPROFOR soit déployée aux frontières.

Il m'apparaît en définitive que la position de Tudman réaffirmée à de nombreuses reprises dans ces 64 entretiens va à l'encontre de la thèse de l'ECC alléguée par l'Accusation.

B) Les réunions à la présidence de la République de Bosnie Herzégovine

J'ai été amené à me tourner vers Sarajevo et la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine afin de trouver trace de discussions entre Alija Izetbegović et son entourage sur le même mode que celui de Zagreb afin d'avoir une vision claire de la position de la partie musulmane.

Je me suis donc penché sur les comptes rendus de la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine et d'autres documents. Par rapport à la masse de *transcripts* émanant de Zagreb, je n'ai pu analyser que **six** documents les plus pertinents.

L'étude des différents documents relatifs à la Présidence de la RBiH révèle que le conflit opposant les Croates et les Musulmans trouvait sa source dans un profond désaccord entre les politiciens des différents groupes sur le sort à attribuer à la **Bosnie Herzégovine** par le référendum du 29 février 1992.

L'aspect tripartite du conflit qui a eu lieu en Bosnie Herzégovine de 1992 à 1994 est révélé à la lecture des comptes rendus de réunions tenues par la Présidence de Bosnie Herzégovine et d'autres documents liés à la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine.

Bien qu'il soit souligné dans l'interview accordée par **Franjo Boras**, alors membre de la présidence de la RBiH, qu'il existait une véritable entente entre les Croates et les Musulmans avant le vote du référendum des 29 février et 1 mars 1992[238], comme le prouve l'accord d'égalité entre les trois peuples de Bosnie auquel les dirigeants de le SDA (Parti de l'Action Démocratique) et le HDZ (Union Démocratique Croate) étaient parvenus, il ressort que la reconnaissance de la Bosnie Herzégovine comme Etat indépendant par la Communauté Internationale était une volonté commune des différentes entités qui composent la RBiH mais que les Musulmans, contrairement aux Croates, étaient formellement opposés à la création d'une RBiH composée de régions fondées sur la composition ethnique : *« Il est difficile de donner une date ou un incident précis. Selon moi, c'est plutôt le fait que les dirigeants des deux peuples avaient des objectifs politiques distincts qui*

[238] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p. 2.

explique les désaccords et les combats qui ont suivi. Parmi ces objectifs, le premier et le plus important est d'organiser la Bosnie-Herzégovine selon les intérêts des peuples que ces dirigeants représentent.[239] »

Ce désaccord est évoqué par **Alija Izetbegović** dans son discours prononcé le 25 février 1992 devant les membres de la SDA à Sarajevo en vue du vote du référendum du 29 février 1992 pour l'indépendance de la RBiH[240]. Le président **Izetbegovic** y fait part des négociations qui ont eu lieues lors de la **Conférence de Lisbonne** qui s'est tenue du 21 au 22 février 1992. Il ressort que le projet discuté comportait 3 éléments clés. Le premier stipulant que la RBiH garderait ses frontières historiques et actuelles. Le deuxième, objet de tous les désaccords, découpant la RBiH en différentes régions au regard de sa composition ethnique. Enfin, le troisième élément précisant que tout se qui serait fait dans le futur, sera fait en présence et sous les garanties de la CE.

Or, il précise que les Croates étaient très hésitants et ne se référaient qu'à ce que leur disaient les responsables politiques de Zagreb alors que leur vote était indispensable pour que les Musulmans de RBiH sortent de la Yougoslavie : « *Les Croates sont hésitants. Ils consultent constamment leurs responsables à Zagreb, et nous avons appris aujourd'hui une nouvelle peu réjouissante pour nous, à savoir qu'ils continuent d'encourager leurs représentants croates ici à nous mettre le couteau à la gorge au dernier moment et exigent de modifier les questions, exigent une confédération, etc.* »

Il est préoccupé par le fait que les Croates puissent hésiter jusqu'au dernier moment pour finalement imposer la notion de confédéralisme pour le référendum.

Izetbegovic évoque également sa préoccupation liée à la réunion prévue le 26 février 1992 entre Karadzić et Boban à Graz et sur le fait que ces derniers semblaient en faveur d'une division de la RBiH : « *Il a déclaré avoir d'autres mauvaises nouvelles : "KARADZIC et BOBAN doivent se rencontrer à Graz demain. C'est une réunion secrète et je ne sais pas si elle sera annoncée. Elle ne l'a toujours pas été, mais elle aura bien*

[239] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p. 2.
[240] 1D02720 (Article dans le journal Dani : Alija Izetbegović et le secret de Lisbonne).

lieu. Par conséquent, l'avenir de la Bosnie en tant qu'État n'a pas encore été décidé. Nous ne devrions pas former de trop grands espoirs concernant l'aval de la communauté internationale ou l'assurance des États-Unis, de l'Europe et de tous ces pays qu'ils continueront de nous apporter leur soutien" a-t-il rappelé, en soulignant que certains intervenants n'avaient pas renoncé à l'idée de découper la Bosnie-Herzégovine : "Comment s'y prendre ? En créant le chaos. En pareil cas, les dirigeants diront : Bon, d'accord, nous ne voulons pas que la situation s'enflamme à cet endroit car tout a été fait pour éteindre le brasier. Réussir à éteindre le feu à cet endroit signifierait préserver la Bosnie-Herzégovine et empêcher sa division. La division ne peut avoir lieu qu'en cas de chaos et ils tiendront jusqu'au bout. La réunion de demain en est la preuve. Ils essayeront une nouvelle fois, il ne s'agit pas d'un fait accompli".[241] »

"Le chaos profite toujours à la partie la plus forte. Quand on éteint la lumière, comme on dit, c'est le plus fort qui en profite et le plus faible qui trinque. Ce qui nous convient, c'est qu'une forme d'ordre soit maintenue en Bosnie-Herzégovine, une forme de contrôle, au grand jour, une forme de surveillance. Le chaos ne nous convient pas. Nous ne sommes pas la partie la plus forte ! Nous avons peut-être un plus grand instinct de survie, et c'est une bonne chose que les gens soient prêts à livrer combat"». Ce document reflète très clairement les tensions inter communautés déjà présentes à la veille du référendum.

Le document où figure l'interview de **Franjo Boras**[242], membre de la Présidence de la RBiH précise davantage cette mésentente croato-musulmane et fait référence à l'implication des serbes dans ce conflit. Il mentionne le fait que les Musulmans ont pris possession de certains territoires de Bosnie Herzégovine auparavant tenus par les forces du HVO mais précise que cela est aussi dû au fait qu'ils ne pouvaient pas retourner dans les secteurs pris par les Serbes : *« Les dirigeants musulmans savent qu'ils doivent contrôler suffisamment de territoires pour leur prochaine fédération. Sachant qu'**ils ne pourraient pas rendre les territoires pris par les Serbes,** ils ont jeté leur dévolu sur des territoires croates en Bosnie centrale et certaines parties de la Herzégovine. D'après les récentes déclarations d'Alija IZETBEGOVIC, ils sont même disposés à accepter une*

[241] 1D02720 (Article dans le journal Dani : Alija Izetbegović et le secret de Lisbonne) p. 3.
[242] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p.2.

confédération, notamment depuis qu'ils ont pris le contrôle de parties du territoire de la Bosnie-Herzégovine qui étaient auparavant détenues par le HVO /Conseil de défense croate[243] ».

Il précise également que les Musulmans avaient fait le choix d'attaquer les Croates, opposants plus faibles, plutôt que les Serbes afin de gagner des territoires car ils n'auraient pas pu autrement garder un contrôle : *« Je pense que c'est l'idée qu'il serait possible de légaliser les prises de guerre qui a provoqué l'offensive des Musulmans en Bosnie centrale. Lorsque les dirigeants musulmans ont constaté qu'ils ne pourraient obtenir que toute la Bosnie-Herzégovine soit contrôlée par son people majoritaire, ils se sont attachés à conquérir le territoire militairement. Bien sûr, ils ont opté pour la solution la plus facile : ils n'ont pas attaqué les Serbes dans l'est de la Bosnie, mais les Croates, un adversaire plus faible.*[244] »

Il mentionne le fait que les relations croato-musulmanes se soient dégradées entre 1992 et 1993 mais explique cependant que les deux peuples sont les perdants de ce conflit du fait que cela contribue à l'épanouissement du projet des politiciens en faveur d'une Grande Serbie: *« Ce sont les Musulmans et les Croates qui perdront le plus.* ***Nous assistons à présent à la réalisation des espoirs des hommes politiques partisans d'une Grande Serbie.***[245] »

Il précise que les Croates se sont rapprochés de leur ennemi commun, les Serbes du fait des agressions des Musulmans à leur égard : *« On peut se demander si l'on peut encore parler d'un ennemi commun. Une agression ouverte par l'armée de la BiH contre le peuple croate et son territoire historique est en cours en Bosnie-Herzégovine. Au cours des derniers mois,* ***le peuple croate a bien plus souffert de l'agression par l'armée de la BiH que de celle commise par les Serbes. Les dirigeants musulmans sont les seuls responsables du fait que dans certaines***

[243] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p.1.
[244] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p.1 et 2.
[245] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p.3.

zones, les Croates sont contraints de demander l'aide de cet ennemi commun et de nourrir ainsi sa propagande dans les médias.[246] »

Il fait enfin référence à la politique croate dans la région qui a d'abord dû faire face à l'agression serbe avant de faire face à celle des Musulmans : « *S'agissant de la politique des Croates en Bosnie-Herzégovine, n'oublions pas certains de ces éléments. L'un d'entre eux, sans hésitation le plus important, est la défense du peuple croate et de ses territoires en Bosnie-Herzégovine, d'abord contre l'agression serbe et maintenant aussi contre l'agression musulmane*.[247] »

Il ressort de l'étude globale des documents que le rôle de **la Communauté Internationale** consistait à servir de terrain de négociation en vue de la résolution du conflit entre les Croates et les Musulmans.

A titre d'illustration, un document retranscrit une partie de la session de la Présidence de la Bosnie Herzégovine qui s'est tenue le 21 octobre 1993[248]. Ce dernier mentionne le fait que la Croix Rouge Internationale jouait un rôle important dans les échanges de prisonniers effectués entre l'ABiH et le HVO.

De même, dans son discours prononcé le 25 février 1992[249], **Izetbegovic** fait référence aux évènements survenus lors de la Conférence de Lisbonne organisée du 21 au 22 février 1992 comme second tour des négociations sur le futur constitutionnel de la RBiH. Dans ce document, Izetbegovic mentionne avoir pris connaissance d'une proposition d'organisation pour la RBiH sous forme de confédération proposée par la CE et non par les parties engagées dans les négociations : « *Le soir du premier jour des négociations, nous avons reçu une note écrite de la Communauté européenne. Nous avons reçu deux notes écrites, et je me réfère à la première reçue ce soir-là et qui, le moins qu'on puisse*

[246] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p.3.
[247] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p.3 et 4.
[248] 1D02304 (Transcrition écrite d'un enregistrement de la session de la Présidence de la Bosnie Herzégovine du 21 octobre 1993).
[249] 1D02720 (Article dans le journal Dani : Alija Izetbegović et le secret de Lisbonne) p 2 et 3.

dire, nous a alarmés. Cette note prévoyait une organisation de type confédéral de la Bosnie—Herzégovine et, à notre grande surprise, elle émanait de la Communauté européenne. C'était non pas une proposition de certains partenaires ou de certaines parties, mais de la Communauté européenne elle-même.[250] »

Selon **Izetbegović,** cette proposition ne convenait qu'aux Serbes et aux Croates et pas aux Musulmans. Celle-ci ne consistait en réalité qu'en une simple traduction de la proposition serbe en version anglaise en reconnaissant la RBiH comme un Etat indépendant, conservant ses frontières de l'époque mais en proposant que la RBiH devienne un Etat confédéral composé de 3 « Etats » et que Sarajevo soit extraterritorial.

Pour la Communauté Européenne, la situation de la BiH en 1992 était spécifique et aucune des propositions apportées par chacune des parties ne pouvait être prise en considération à 100% : *« Les négociateurs de la Communauté européenne ont répondu que nous devons tenir compte de la situation spécifique de la Bosnie-Herzégovine, qu'il leur semble que nous n'avons pas pris cela en considération et qu'aucune solution ne peut être acceptée dans son intégralité. Ils nous ont dit : Nous savons quel est votre objectif, celui d'une Bosnie-Herzégovine indépendante, et vous l'avez. Leur objectif est de réorganiser la Bosnie-Herzégovine et vous ne pouvez pas le leur refuser. Vous ne devez pas perdre de vue que c'est là le souhait de deux peuples.* [251] »

On peut également citer les documents faisant référence au transcript de la réunion de la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine qui s'est tenue le 7 février 1994[252] ainsi que celui de la réunion de l'Assemblée de la Présidence qui s'est tenue du 28 au 30 mars 1994[253]. Il y est fait mention des différentes négociations qui ont eu lieu sous l'égide de la Communauté Internationale, que ce soit la Communauté Européenne ou bien les Nations Unies, en vue des accords de paix mettant fin au conflit opposant les croates aux Musulmans.

---

[250] 1D02720 (Article dans le journal Dani : Alija Izetbegović et le secret de Lisbonne) p 2.
[251] 1D02720 (Article dans le journal Dani : Alija Izetbegović et le secret de Lisbonne) p 3.
[252] 1D01367 (Minutes de la réunion de la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine du 7 février1994).
[253] 1D01435 (Minutes de l'assemblée de la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine du 28 au 30 mars 1994).

Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH, déclare dans son interview du 23 juillet 1993, que l'échec du **plan Vance-Owen** peut être attribué aux Serbes qui ont refusé la carte du découpage des provinces proposée par Vance et Owen : « *Cependant, comme **le plan VANCE-OWEN** a échoué d'abord en raison du refus de la partie serbe d'accepter la carte du découpage des provinces proposée par **VANCE** et **OWEN,** il est évident que les Serbes n'accepteront pas la proposition d'une organisation de type fédéral selon cette carte. Aussi les dirigeants musulmans savent-ils qu'ils ne peuvent compter que sur les territoires pris par l'armée de la BiH.*[254] »

On peut également préciser au travers de la lecture des minutes de la session de la Présidence de la République de Bosnie Herzégovine du 7 février 1994 que celle-ci s'opposait au plan **Owen et Stoltenberg** proposé suite à l'échec du **plan Vance-Owen**. En effet, selon **Ivo Komšić**, membre de la Présidence de Bosnie Herzégovine, le plan stipulait que la BiH devait être rapidement partagée afin de mettre fin au conflit ce que la RBiH contestait: « *Cependant, nous devrions leur faire savoir que les négociations ne peuvent pas aboutir sur la base du plan **OWEN** et **STOLTENBERG** à l'union de trois États nationaux. Prenons les récentes déclarations faites par **OWEN** et **STOLTENBERG** devant le parlement ; il a dit qu'il fallait découper de toute urgence la Bosnie-Herzégovine, que c'était la solution pour faire cesser la guerre. On ne peut que noter l'impudence dont il fait preuve face à la situation. Il ne tient compte de rien, il ne s'intéresse pas à ce que les autres pensent. Il continue de défendre ses propres objectifs. Obstinément. Il était à Belgrade, il est allé là-bas. Ils défendent cette position qui est la leur. Ils se moquent éperdument des morts, de ceci de cela. Et nous savons tous que c'est à cause de sa vision que la guerre se poursuit. Tant que cette vision existera, la guerre fera rage dans chaque village du pays. Et cela continuera jusqu'à l'extermination des habitants de ces villages ou de ces villes. Les Musulmans n'accepteront jamais d'être placés sous l'autorité de quelqu'un d'autre parce qu'ils sont devenus militairement faibles.* »[255]

[254] 1D02473 (Interview de Franjo Boras, membre de la Présidence de la RBiH sur les relations entre croates et musulmans et la fin du conflit en Bosnie Herzégovine donnée le 23 juillet 1993) p. 2.
[255] 1D01367 (Transcrition écrite d'un enregistrement de la session de la Présidence de la Bosnie Herzégovine du 7 février 1994) p. 6 et 7.

Le tableau ci-dessous permet de replacer les propos tenus à **Zagreb** et à **Sarajevo** par rapport aux évènements politiques intervenus durant ces périodes[256] :

1er déc. 1918	**1ère Yougoslavie, monarchie, Pierre I de Serbie**
29 nov. 1945	**République Fédérale Populaire Yougoslave**
19 juil.1956	**Conférence de Brioni**
7 avril 1963	**République Fédérale Socialiste de Yougoslavie**
4 oct. 1980	**Mort de Tito**
6 déc. 1990	**Election de Milosević**
21 déc. 1990	**Création de la Krajina serbe**
16 mai 1991	**Rattachement de la Krajina serbe à la République de Serbie**
25 juin 1991	**Indépendance des Républiques de Slovénie et de Croatie**
juil.-août 1991	**Incidents armés en Croatie entre les forces armées serbes appuyées par l'Armée populaire de Yougoslavie**
27 août 1991	**Mise en place de la Commission Badinter**
7 sept. 1991	**Début du travail de la Conférence de Yougoslavie**
25 sept. 1991	**Résolution 713 CSNU : embargo sur les livraisons d'armement à la RFY**
25 oct. 1991	**Constitution Assemblée du peuple serbe en Bosnie Herzégovine**
18 nov. 1991	**Création de la Communauté croate de Herceg-Bosna**
23 déc. 1991	**Reconnaissance indépendance Croatie et Slovénie par All., Vatican, Autriche**
2 janv 1992	**Accord de cessez-le-feu entre Tuđman et Milosević**
9 janv. 1992	**Création de la Republika Spraska**
21 fév. 1992	**Résolution 743 : création FORPRONU**
1e mars 1992	**Indépendance BIH (Référendum)**
18 mars 1992	**Signature du plan Carrington-Cutileiro par Izetbegović, Karadžić et Boban**
6 avr. 1992	**Reconnaissance indépendance Bosnie-Herzégovine par l'UE**
27 avr. 1992	**République Fédérale Yougoslave (Serbie et Monténégro)**
15 mai 1992	**Résolution 752 : demande aux éléments croates de se retirer de BH ou de se soumettre au Gouvernement de la BH**
30 mai 1992	**Résolution 757 : exige de nouveau que les éléments croates se retirent**
16 nov. 1992	**Résolution 787 : exige de nouveau que les éléments croates se retirent**
3 déc. 1992	**Rappot du Secrétaoire général des Nations Unies à l'Assemblée général (A/47/747)**
18 déc. 1992	**Résolution 798 : exige la fermeture des centres de détention en BH, en particulier ceux réservés aux femmes**
3 janv. 1993	**Présentation du plan de paix Vance-Owen à Genève (division BH en 10 provinces)**
22 fév. 1993	**Résolution (TPIY)**
5-6 mai 1993	**Rejet du plan Vance-Owen par l'Assemblée de la Rép. serbe de BH**

[256] Il m'est apparu qu'il n'était pas nécessaire de faire des références par des notes de base de page à des évènements connus de tous, ce sont des faits historiques qui n'ont pas à être prouvés par un élément de preuve ; étant précisé que tous ces évènements sont mentionnés dans des **documents** qui ont été admis ou ont été évoqués par des **témoins**.

25 mai 1993	**Résolution 827 (TPIY)**
20 août 1993	**Présentation du plan de paix Owen-Stoltenberg : répartition BH en 3 républiques constitutives : serbe (51%), bosniaque (30%) et croate (16%)**
24 août 1993	**Résolution 859 (Poursuite du siège de Mostar)**
28 août 1993	**Proclamation République croate d'Herceg-Bosna**
9 janv. 1994	**Rencontre Tuđman - Izetbegović à Bonn**
1er mars 1994	**Accords de Washington (Création Fédération croato-musulmane de Bosnie-Herzégovine)**
4 mars 1994	**Résolution 900 : préoccupé par situation de Mostar et note les évolutions vers un processus de paix entre dirigeants Croate et Musulman de Bosnie**
25 avril 1994	**Formation du "groupe de contact" par USA, Russie, GB, France**
5 juil. 1994	**Plan de paix du « groupe de contact »**
8 sept. 1995	**Accord de Genève entre les pays du groupe de contact, la Bosnie-Herzégovine, la Croatie, la RFY**
1e nov. 1995	**Début des négociations de paix à Dayton (USA)**
21 nov. 1995	**Accords de Dayton (Plan de paix pour la Bosnie)**

Le tableau ci-dessous permet quant à lui d'avoir les dates des évènements allégués dans l'Acte d'accusation.

Juin 1992	**Le HVO prend le contrôle de la ville de Stolac**
1er juillet 1992	**Le HVO prend le contrôle de la ville de Vareš**
3 septembre 1992	**Création du camp de l'Heliodrom**
Octobre 1992	**Prise de possession de la ville de Mostar par le HVO**
23 octobre 1992	**Attaque de l'ABiH par le HVO sur la ville de Prozor**
24 octobre 1992	**Arrestation des hommes et détention dans l'école primaire de Ripci dans la municipalité de Prozor**
24 octobre 1992 (ou vers cette date)	**Attaque du village de Paljike dans la municipalité de Prozor Affrontements entre l'ABiH et le HVO à Gornji Vakuf. Le HVO s'est emparé de plusieurs usines et du bâtiment du MUP.**
6 janvier 1993	**Le drapeau croate est hissé à Gornji Vakuf. Un policier du HVO a tiré sur un soldat de l'ABiH qui voulait l'enlever.**
11 et 12 janvier 1993	**Combats ouverts entre le HVO et l'ABiH à Gornji Vakuf**
18 janvier 1993	**Attaques et tirs d'artilleries du HVO, prise de pouvoir par le HVO à Gornji Vakuf**
Janvier 1993	**Couvre-feu dans la ville de Mostar**
Début avril 1993	**Ultimatum du HVO à Mostar**
Début avril -15 avril	**Ultimatum du HVO à Sovići et Doljani**
Avril 1993- mars 1994	**Crimes commis par le HVO dans la ville de Ljubuški et à Vitina Otok.**
Avril 1993- avril 1994	**Détention de Musulmans à la prison de Dretelj**
17-18 avril 1993	**Arrestations et détentions à l'école de Sovići, exécutions de quatres hommes et mauvais traitements.**

17-19 avril 1993 environ	**Attaques de Parcani, Lizoperci et Tošćanica dans la municipalité de Prozor**
18 avril 1993	**Trasnferts de l'Ecole à Ljubuški**
18-22 avril 1993	**Destruction des biens religieux à Sovići et Doljani**
18- 23 avril 1993	**Détentions dans la ferme piscicole à Jablanica**
20 avril 1993	**Arrestations de notables musulmans à Stolac**
20 avril 1993	**Arrestations et détentions d'hommes musulmans dont des notables à Čapljina**
Printemps -fin de l'année 1993	**Arrestations des hommes musulmans et détentions (école secondaire, bâtiment Unis, bâtiment de la police militaire et ministère de l'intérieur)**
17 avril-4 mai 1993	**Pillages des biens musulmans à Jablanica**
Mai 1993-mars 1994	**Crimes commis contre les Musulmans à l'Heliodrom**
9 mai 1993	**Attaque de Mostar par le HVO**
10 mai 1993	**Mauvais traitements sur 12 hommes musulmans à la faculté du génie mécanique de Mostar**
8 juin 1993-avril 1994	**Détention de Musulmans à la prison de Gabela**
Juin- mi août 1993	**Attaques des civils musulmans, pillages des biens à Duge, Lug, Lizoperci, Skrobućani, Parcani, Munikose, Podonis et Graćanica et aux environs.**
Juin 1993- mars 1994	**Détentions dans le camp de Vojno**
Mi juin 1993	**HVO a chassé les Musulmans de leurs foyers à Mostar-Ouest**
30 juin 1993	**Attaque de la caserne Tihomir Misić et détention des hommes musulmans à l'Heliodrom et à Drejtel**
6 juillet 1993	**Expulsions du village de Prenj dans la municipalité de Stolac**
13 juillet 1993	**Expulsions, transferts et meurtres de deux femmes dans la municipalité de Čapljina**
Mi-juillet 1993	**Nouvelle attaque du HVO, transferts et expulsions dans la municipalité de Mostar**
31 juillet 1993	**50 détenus musulmans utilisés sur les lignes de front à Prozor**
Fin juillet 1993	**Destructions des biens et des maisons dans la municipalité de Stolac**
Juillet et août 1993	**Des femmes, enfants et personnes âgées sont placés en détention à Prozor**
Août et septembre 1993	**Transferts de femmes, enfants et personnes âgées à Čapljina. La principale opération a eu lieu le 23 août.**
4 et 5 août 1993	**Destructions des biens et expulsions à Stolac**
24 août 1993	**Attaque des alentours de la ville de Mostar : Raštani, usine hydroélectrique et caserne Tihomir Mišić.**
Fin août 1993	**Le HVO a obligé les civils à marcher vers les territoires contrôlés par l'ABiH et continué à persécuter ceux qui sont restés à Prozor.**
Septembre 1993	**Expulsions des Musulmans vers Centar II**
18 octobre 1993	**Arrestation de six membres de l'ABiH et mauvais traitements à Vareš**
21 et 22 octobre 1993	**attaque du village de Kopjari dans la municipalité de Vareš**
23 octobre 1993	**Arrestations des hommes musulmans civils et militaires dans la municipalité de Vareš**
23 octobre 1993	**Attaque du village de Stupni Do**
8 novembre 1993	**Destruction du Vieux Pont de Mostar**

B) La procédure

1. Admission des documents

L'admission des documents est au cœur même de tous les procès devant le TPIY car les éléments de preuve proviennent soit des déclarations des témoins, soit des documents.

Les documents sont très divers car ils émanent principalement soit de la Communauté internationale, soit des organisations internationales telles que le HCR, l'UNPROFOR et l'UE qui ont œuvré sur le terrain, soit des articles de presse, interviews, dépêches d'agence de presse ou de livres soit enfin de **documents de nature civile ou militaire des belligérants**.

La procédure suivie devant ce Tribunal étant presque essentiellement d'essence *common law*, la pratique a voulu qu'avant l'admission du document celui-ci soit présenté à un témoin et ce n'est qu'après la présentation au témoin que le document est admis car celui-ci présente des **critères de pertinence et de valeur probante.**

Ainsi, il est intéressant de constater que lors du premier procès qui s'est déroulé devant ce Tribunal, la *pièce à conviction n°1* a été admise qu'après avoir été présentée au témoin[257].

Dans certains cas, le document souffre d'insuffisances (défaut de traduction, fiabilité discutable) et il reçoit à ce moment là un **numéro MFI aux fins d'identification** et par la suite, il peut recevoir un numéro définitif si les doutes sont levés.

Il m'est apparu intéressant de faire le constat consistant à dire qu'il y a eu une **inflation des documents admis au fil des années**, le tableau ci-après va permettre de mieux sérier ce **processus inflationniste.**

[257] *Le Procureur c. Duško Tadić,* (« Prijedor »), Audience publique du 7 mai 1996, CRF. p. 52.

i. Procès à accusé unique

Affaire et numéro		Nombre de documents admis	
Affaire	***N° de l'Affaire***	***Accusation***	***Défense***
Le Procureur c/ Tadić	IT-94-1	362	103
Le Procureur c/Blaskić	IT-95-14	787	614
Le Proc. c/Furundžija	IT-95-17/1	15	22
Le Proc. c/Krnojelac	IT-97-25	283	279
Le Procureur c/Jelisić	IT-95-10	74	8
Le Proc. c/Aleksovski	IT-95-14/1	139	37
Le Proc. c/Dordević	IT-05-87/1	1585	933
Le Procureur c/Krstić	IT-98-33	910	183
Le Proc. c/Milan Simić	IT-95-9/2	190	43
Le Procureur c/Stakić	IT-97-24	796	594
Le Proc. c/Vasiljević	IT-98-32	133	40
Le Procureur c/Galić	IT-98-29	603	651
Le Proc. c/Brdanin	IT-99-36	2736	350
Le Procureur c/Strugar	IT-01-42	292	119
Le Procureur c/Delić	IT-04-83	689	657
Le Proc. c/Halilović	IT-01-48	287	207
Le Procureur c/Orić	IT-03-68	625	1024
Le Proc. c/Momčilo	IT-00-93	3938	382
Le Procureur c/Martić	IT-95-11	901	90
Le Proc. c/Dragomir	IT-98-29/1	937	459
Le Procureur c/Perišić	IT-04-81	2913	846

Le TPIY a eu à connaître un certain nombre de procès à accusés multiples soit 2, 3, 4, 5, 6 ou 7 (dont *Le Procureur contre Popović et consorts* (7), (« Srebrenica »)). Il est intéressant, concernant les accusés qui étaient au nombre de deux ou plus, de constater que le nombre de documents a augmenté et ce de manière exponentielle.

ii. Procès à accusés multiples

Affaires et numéros		**Nombre de documents admis (Accusation et Défenses)**							
Affaire	***N° de l'Affaire***	***Accusation***	***D1***	***D2***	***D3***	***D4***	***D5***	***D6***	***D7***
Le Procureur c/Kupreskić et consorts	IT-95-16	394	20	68	31	116	18	30	
Le Procureur c/Mucić et consorts	IT-96-21	192	Total des pièces à conviction (Défense) : 218						
Le Procureur c/Sikirica et consorts	IT-95-8	86	58	4	50				
Le Procureur c/ Kordić et Cerkez	IT-95-14/2	2721	Total des pièces à conviction (Défense) : 1643						
Le Procureur c/ Kvočka et consorts	IT-98-30/1	305	58	13	35	32	46		
Le Procureur c/ Kunarac et consorts	IT-96-23	132	Total des pièces à conviction (Défense) :130						
Le Proc. c/Naletilić et Martinović	IT-98-34	963	441	81					
Le Procureur c/ Simić et consorts	IT-95-9	190	183	196	56				
Le Procureur c/ Blagojević et Jokić	IT-02-60	876	Total des pièces à conviction (Défense) : 364						
Le Procureur c/ Limaj et consorts	IT-03-66	206	Total des pièces à conviction (Défense) : 44						
Le Procureur c/ Hadžihasanović et Kubura	IT-01-47	Total des pièces à conviction : 2949							

Le Procureur c/ Haradinaj et consorts	IT-04-84	1044	Total des pièces à conviction (Défense) 145						
Le Proc. c/Boškoski et Tarčulovski	IT-04-82	1587	363	118					
Le Procureur c/ Šainović et consorts	IT-05-87	1455	Total des pièces à conviction (Défense) 2896						
Le Procureur c/Milan Lukić et Sredoje Lukić	IT-98-32/1	347	250	70					
Le Procureur c/ Popović et consorts	IT-05-88	2906	488	119	234	563	666	122	282
Le Proc. c/Gotovina et consorts	IT-06-90	2687	1024	717	391				
Le Procureur c/ Prlić et consorts	IT-04-74	4914	1619	1032	1047	764	422	63	

Dans le cas présent de l'Affaire Prlić, nous avons eu six accusés avec au titre de l'Accusation **4914** documents admis et pour la Défense **4947** documents admis[258]. Dans le contexte d'un procès à accusés multiples, il était impossible de suivre la pratique *common law* à savoir un document présenté à un témoin car ce type de procédé entraîne l'existence de milliers de documents et il était impossible de présenter tous les documents à tous les témoins car le procès aurait duré pendant des décennies. Face à cet impératif, la présente Chambre a oeuvré en prenant une décision selon laquelle un document pouvait être admis par requête écrite sans présentation préalable à un témoin[259].

Cette méthode a suscité au départ des réserves des avocats issus de la *common law* mais la nécessité du procès ne pouvait aboutir qu'à cette solution. En définitive, avec le temps, tout le monde a trouvé des avantages à cette méthode.

[258] Au titre des 4947 documents admis, il s'agit de préciser que la Défense Prlić a demandé l'admission de 1619 pièces à conviction ; la Défense Stojić de 1032 pièces ; la Défense Praljak de 1047 pièces ; la Défense Petković de 764 pièces; la Défense Ćorić de 422 pièces et enfin ; la Défense Pušić de 63 pièces.

[259] *Le Procureur c. Prlić et consorts*, « Décision portant sur l'admission d'éléments de preuve », Public, 13 juillet 2006 ; « Décision portant modification de la Décision portant sur l'admission d'éléments de preuve du 13 juillet 2006 », 29 novembre 2006.

Les droits de la défense pouvaient-ils être atteints du fait de cette procédure ?

La réponse est **négative** dans la mesure où pour l'une ou l'autre des parties, il était prévu que la partie s'opposant à l'admission du document pourrait faire valoir son point de vue par **requête écrite**. Cette façon de procéder est à mon sens la plus équitable et la plus performante car elle permet de **garantir à tous l'accès à un maximum d'éléments de preuve avec un débat contradictoire sur chaque élément par écrit**. Cette façon de procéder a été très lourde pour la présente Chambre car il y a eu en amont, avant toute décision, un travail important en profondeur sur le contenu du document, sur la pertinence et la valeur probante permettant l'admission du document.

Cette procédure présente par ailleurs un **avantage certain** dans la mesure où le document sera présenté à l'accusé par son avocat pour obtenir son point de vue qui pourra être reproduit par la suite dans ses écritures.

En revanche, la présentation d'un document à l'audience à un témoin ne permet pas ce lien et fait que l'accusé ne peut faire valoir son point de vue en temps réel à son avocat compte tenu de la position dans la salle d'audience des accusés et de leurs avocats et de la nécessité d'aller vite à ce moment là.

A cet égard, il y a eu au sein de la Chambre une « divergence » entre moi et mes collègues car, ayant eu l'occasion de présider des milliers de procès dans mon pays, j'ai une approche beaucoup plus large. L'admission des documents, de mon point de vue, doit être envisagée par une simple considération même minime liée à une éventualité de l'existence d'une pertinence et d'une valeur probante sans que puisse être évaluée à ce stade l'importance de cette valeur probante voire même sa pertinence.

A titre d'exemples pertinents, je me réfère à plusieurs opinions émises par moi relatives à la non admission de documents[260].

[260] Voir notamment *Le Procureur c. Prlić et consorts*, « Décision portant sur le demande de la Défense Praljak d'ajouter deux témoins 92 bis et deux déclarations 92 bis à sa liste 65 ter », Opinion dissidente du Juge Jean-Claude Antonetti, Public, 2 septembre 2009 ; « Ordonnance portant admission d'éléments de preuve relatifs au témoin Milan Gorjanc », Opinion dissidente du Juge Jean-Claude Antonetti, Public, 14

Dès lors, ça ne sera qu'au moment de la délibération finale que le document sera *in fine* évalué par rapport aux autres documents et qu'ainsi, s'il y a un débat contradictoire sur la portée du document, la Chambre sera amenée à trancher en profondeur sur l'importance du document. Le risque d'écarter un document en amont en cours de procès à partir d'une méconnaissance de toute l'affaire, des stratégies des uns et des autres peut aboutir dans certains cas à un **déni de justice**.

Un exemple précis concerne l'admission du document relatif au livre écrit par un historien américain sur l'offensive de l'ABiH en Bosnie-Herzégovine. Ce document n'a pas été admis à la majorité alors même qu'il présentait à mon sens une pertinence et pouvait avoir une certaine valeur probante[261].

C'est pourquoi dans l'intérêt de la Justice, il vaut mieux avoir une **approche très large** pour admettre un document sauf cas exceptionnel où celui-ci serait manifestement un faux ou pour le cas où le document n'aurait de toute évidence aucun intérêt pour la solution du litige. Si à ce stade du procès un document devait être évacué, il incomberait alors à la Chambre d'expliquer par un **raisonnement complet et détaillé** pourquoi ledit document n'est pas admis et il ne faudrait pas se contenter, comme cela a été malheureusement le cas, de mettre par rapport au document la phrase suivante : *« manque de pertinence [ou] manque de valeur probante »* sans que l'on ne sache les raisons réelles qui ont empêchées l'admission du document.

Le contexte du démantèlement de l'ex-Yougoslavie a été tel que l'affrontement des communautés entre elles (Serbes, Croates, Musulmans) est de nature à obérer dans une certaine mesure les témoignages oraux pour des raisons facilement compréhensibles. En revanche, les documents édictés à l'époque sans que l'on sache qu'un jour ils seraient soumis à l'examen des Juges indépendants, impartiaux et compétents peuvent se révéler très intéressants pour la compréhension des évènements et sont autrement plus

---

décembre 2009 ; « Ordonnance portant sur l'admission d'élements de preuve relatifs au témoin Zvonko Vidović », Opinion dissidente du Juge Jean-Claude Antonetti, Public, 10 mai 2010 ;

[261] *Le Procureur c. Jadranko Prlić et consorts,* « Décision portant sur le demande de la Défense Praljak d'ajouter deux témoins 92 bis et deux déclarations 92 bis à sa liste 65 ter », 2 septembre 2009.

intéressants que les dires de X ou Y qui peuvent, pour des raisons faciles à comprendre, manquer d'objectivité.

Je dois déplorer le fait que **l'Accusation** ait eu une **approche très sélective** à mon sens de ses documents, ne retenant pour la démonstration de sa thèse que les documents allant dans son sens et laissant de côté tout document susceptible d'obérer son point de vue. Cette pratique ne me semble pas être la plus efficiente possible en matière de crimes touchant au droit international humanitaire. Il m'apparaît fondamentalement nécessaire de dire que lorsqu'il y a sur le terrain la coexistence de plusieurs forces antagonistes avec la présence de trois armées (VRS, HVO et ABiH), un évènement militaire ne se comprend que par un **examen horizontal de ces crimes** et non pas la retenue de quelques documents émanant d'une seule armée, documents allant dans le sens de l'Accusation.

Pour être plus précis, il m'apparaît nécessaire lors d'un incident militaire (*tir de sniper* par exemple) d'avoir le jour même de l'évènement l'ensemble des documents militaires émanant des **trois** parties au conflit et non de se contenter des dires d'une victime frappée par une balle sans que l'on sache exactement d'où est parti le tir. Peut être qu'une plongée dans les archives des unités combattantes aurait permis de retrouver l'ordre prescrivant au sniper sa présence sur le terrain avec son équipement en armes et munitions. Bien entendu ces documents auraient été mis en rapport avec d'autres documents et notamment ceux de la Communauté internationale pour avoir une vue la plus complète de l'évènement.

Comme on le voit, au travers de la question de l'admission des documents se pose de manière aveuglante la technique même de l'enquête à charge ou à décharge qui doit prendre en compte l'ensemble des documents afférents à la situation ou au fait. Dans ce contexte il ne peut y avoir qu'une approche large et généreuse de l'admission des documents.

2) Les délais

Le droit à être jugé dans un délai raisonnable est inscrit dans le Pacte international sur les droits civils et politiques en son article 14par. 3) c qui dispose que : « toute personne accusée d'une infraction pénale a droit […] à être jugée sans retard excessif ».

Les TPI sont tenus par leurs Statuts, de respecter le droit à un procès équitable[262].

La question du temps dans le procès pénal peut être abordé sous deux angles. Le temps peut d'abord être celui nécessaire à la préparation du procès, soit le **temps antérieur à la phase des débats**. Le temps peut ensuite être celui nécessaire pour la présentation des moyens de preuves, de sa cause, soit celui **pendant la phase de débats.**

La question du temps nécessaire antérieur à la phase des débats n'a jamais posé de problème au cours de l'affaire *Prlić et autres*. Les avocats ne se sont jamais plaints d'un manque de temps durant la préparation de leur défense. A l'opposé, à de nombreuses reprises, les Parties se sont plaintes d'un manque de temps pour exposer leur cause, leur moyen de défense durant le procès, durant la phase des débats[263].

Ainsi, la Chambre de première instance et la Chambre d'Appel ont rendu plusieurs décisions liées à la question du temps, notamment à la répartition du temps entre les parties au cours des débats. Dans une décision en date du **24 avril 2008**, la **Chambre de première instance** a rendu une décision établissant les **lignes directrices** régissant la présentation des éléments à décharge. La ligne directrice 5 a établie la répartition du temps d'audience entre les équipes de la Défense et l'Accusation pour l'interrogatoire, le

---

[262] Affaire *Rutaganda* (TPIR), « Jugement », 6 décembre 1999.

[263] CRF p. 42300- 41303, à titre d'exemple, extrait p. 42302 : *« La Défense de M. Petkovic estime qu'une modification de la position de la Chambre sur cette question importante porterait atteinte aux droits des accusés à un procès équitable en application des statuts, et notamment de leur article numéro 20, et de l'article 21, pour ce qui est de l'égalité des armes pour ce qui est des accusés. Bien entendu, la Défense du général Petkovic a évalué, de façon erronée, l'argumentation pour cible de cette modification de la position de la part de la Chambre si modification il y a, et nous estimons que la décision qui sera prise concernant cette requête verbale sera donc, nous le supposons, bien argumentée et nous verrons s'il y aura lieu de proposer des arguments aux fins de s'y opposer ».*

contre interrogatoire et l'interrogatoire supplémentaire des témoins à décharge[264]. Au paragraphe 14 de cette décision, il a été prévu que l'Accusation dispose pour le contre interrogatoire de 100% du temps alloué à l'interrogatoire principal. Sur un appel interjeté contre la décision du 24 avril 2008 par les Accusés Petković et Praljak, la Chambre d'Appel s'est prononcée sur cette question du temps alloué aux Parties. La **Chambre d'appel,** dans une décision en date du **18 juillet 2008,** a rappelé qu'il est établi dans la jurisprudence classique du Tribunal que les **Chambres de première instance disposent d'un pouvoir discrétionnaire en matière de gestion des procès et que l'allocation du temps relève de ce pouvoir**[265]. La Chambre d'Appel, dans son paragraphe 19 rappelle que la répartition du temps d'audience entre les deux parties obéit à **« un principe de proportionnalité élémentaire plutôt qu'à un principe d'égalité purement arithmétique »**[266]. En effet, comme la Chambre d'Appel l'a déjà dit, « dans une affaire à accusés multiples, la proportionnalité doit s'apprécier compte tenu non seulement du fait que la charge de la preuve pèse sur l'Accusation, mais aussi de la circonstance que certains des éléments de preuve présentés par l'Accusation peuvent ne viser que tel ou tel coaccusé et non les autres »[267]. Ainsi, dans sa décision, la Chambre d'appel a confirmé la répartition du temps alloué par la Chambre de première instance.

---

[264] « Décision portant adoption des lignes directrices pour la présentation des éléments de preuve à décharge », 24 avril 2008, extrait, «13. la Chambre détermine le temps dont dispose la partie qui présente le témoin pour l'interrogatoire et l'interrogatoire supplémentaire sur la base des informations fournies en application de la ligne directrice 4 susmentionnée et des listes déposées en application de l'article 65 ter G) du Règlement . 14. L'Accusation dispose pour le contre-interrogatoire de 100% du temps alloué pour l'interrogatoire principal. 15. S'agissant du temps qu'il convient d'allouer pour le contre-interrogatoire aux équipes de la Défense, la Chambre estime qu'elles devraient disposer au total, c'est-à-dire pour l'ensemble des équipes de la Défense menant le contre-interrogatoire, de 50% du temps alloué pour l'interrogatoire principal ».

[265] *Le Procureur c. Prlić et consorts*, « Décision relative à l'appel interlocutoire interjeté par les accusés contre la décision portant attribution du temps à la défense pour la présentation des moyens à décharge », 1er juillet 2008 (« Décision Prlić concernant la répartition du temps alloué à la présentation des moyens à décharge »), par 15. ; Le *Procureur c. Prlić et consorts,* « Décision relative à l'appel interlocutoire interjeté conjointement par la défense contre la décision rendue oralement le 8 mai 2006 par la Chambre de première instance et relative au contre interrogatoire des témoins à charge, et à la demande d'autorisation de dépôt d'un mémoire à titre d'*amicus curiae* présenté par l'Association des conseils de la Défense », 4 juillet 2006 (« Décision Prlić relative au contre interrogatoire »), p.3.

[266] *Le Procureur c. Orić*, « Décision relative à l'appel interlocutoire concernant la durée de la présentation des moyens à décharge », 20 juillet 2005, par. 7 et 8 ; *Le Procureur c. Prlić et consorts,* « Décision relative à l'appel interjeté par l'Accusation contre la décision par laquelle la Chambre de première instance a réduit la durée de présentation des moyens à charge », 6 février 2007.

[267] « Décision Prlić concernant la répartition du temps alloué à la présentation des moyens à décharge », par. 39.

La validation par la Chambre d'appel de la répartition du temps alloué par la Chambre de première instance dans l'affaire Prlić et consorts peut aujourd'hui être confrontée à d'autres affaires, pendantes devant le Tribunal. En effet, on peut relever que dans la mise en état de l'affaire Karadzić, le Juge Bonomy a indiqué que le temps accordé pour les contre-interrogatoires ne serait que de 60%[268].

L'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme garantit le droit à un procès équitable, tant en matière civile que pénale[269]. Son principe essentiel est le droit de chacun "à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi". Ce droit est un de ceux les plus évoqués devant la Cour européenne des Droits de l'Homme. L'article 6 de la Convention Européenne des droits de l'Homme est sécable en deux parties. Une première comprend des garanties générales du procès équitable en matière civile ou pénale[270]. Une autre partie comprend des garanties spécifiques à la matière pénale[271].

---

[268] CRF p.42303, extrait : *« la mise en état de M. Karadzić, qu'est-ce que j'ai constaté ? Que, dans le temps qui est prévu pour les contre-interrogatoires, le Juge Bonomy en personne a indiqué qu'il y aura 60 % du temps. Or, ici, comme vous le savez, le contre-interrogatoire on fait quasiment 100 % du temps pour la Défense quand c'est l'Accusation et vice versa, donc on a été excessivement généreux; de mon point de vue, trop généreux. On aurait dû limiter, et en ne limitant pas, voilà les problèmes que vous posez. ».*

[269] Article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme - Droit à un procès équitable :

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3. Tout accusé a droit notamment à:

a. être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;

b. disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;

c. se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;

d. interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

e. se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

[270] Article 6-1 et 6-2 de la CEDH.

[271] Article 6-3 de la CEDH.

Ainsi, le droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à sa défense, est compris dans l'article 6 paragraphe 3 b) et implique qu'un accusé dispose du temps nécessaire à la préparation de sa défense.

L'article 6 par. 3 relatif à la durée de la procédure de la Convention doit bien sûr être lu en combinaison avec l'article 5 par. 3[272] qui lui s'applique à la durée de la détention et qui tend à imposer aux juridictions de limiter la durée des détentions provisoires afin de respecter le principe de la présomption d'innocence. La Cour se charge en effet d'apprécier « *si le délai écoulé pour quelque cause que ce soit, avant le jugement de l'accusé, a dépassé à un moment donné les limites raisonnables, c'est-à-dire celles du sacrifice qui, dans les circonstances de la cause, pouvaient raisonnablement être infligées à une personne présumée innocente* »[273].

Le droit à un procès équitable selon la Cour EDH est **un droit effectif**, c'est-à-dire que la Cour ne se contente pas qu'il existe une apparence de justice et une apparence d'équité. Il est nécessaire, pour que cette condition soit remplie, que les parties aient bénéficié des facilités nécessaires à la préparation de leur défense[274].

Pour apprécier souverainement si le prévenu et son conseil ont pu disposer du temps nécessaire et de toutes les facilités nécessaires à la préparation de le défense, la Commission et aujourd'hui le Cour EDH se référent aux circonstances de la cause[275] ainsi qu'à la situation générale réservée à la Défense[276].

Selon **Franklin Kuty**, *In Justice pénale et procès équitable*, l'article 6 paragraphe 3 b) doit être envisagé à la lumière du droit pour le prévenu de préparer sa défense. Celui-ci doit avoir la possibilité d'organiser sa défense de manière appropriée et sans restriction

[272] L'article 5 par. 3 relatif au droit à la liberté et à la sûreté dispose que : « Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1) c du présent article, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable, ou liberée pendant la procédure. […] ». Voir aussi l'artilce 9 par. 3 du PIDCP qui offre les mêmes garanties à une personne privée de sa liberté.
[273] *Wemhoff c. Allemagne* (Cour EDH), 27 juin 1965, par. 5.
[274] *Raffinerie Grecques Strar et Stratis Andreadis c. Grèce* (Cour EDH), 9 décembre 1994.
[275] *X et Y c. Autriche* (Commission EDH), 12 octobre 1978 ; *Huber c. Allemagne* (Commission EDH), 4 et 5 octobre 1974 ; *X c. Belgique* (Commission EDH), 9 mai 1977.
[276] *X c. Autriche* (Commission EDH), 11 février 1967.

quant à la possibilité de présenter aux Juges tous les moyens qu'il juge pertinents[277]. L'activité de Défense s'étend par conséquent à tout ce qui est nécessaire à la préparation du procès[278], la notion de « facilités nécessaires » renvoyant aux facilités qui doivent concourir ou permettre de concourir à la préparation de la Défense[279].

De façon générale, le procès équitable selon la Cour EDH n'est pas une question de temps, mais un droit à un procès rapide, avec un avocat (si l'accusé le souhaite) et dans une langue comprise par l'accusé. La question du temps vu par la Cour EDH se limite au **temps nécessaire** pour préparer sa défense, c'est-à-dire le droit de bénéficier d'un délai suffisant pour organiser sa défense de manière adéquate. Sur ce terrain, il convient d'observer que ce temps ne doit pas être illimité et qu'il doit être contrôlé par le Juge.

Plusieurs exemples d'arrêts significatifs dans ce domaine ont été rendus par la Commission ou la Cour européenne des droits de l'Homme sur la question des délais lors du procès :

L'arrêt de référence en la matière est sans doute l'affaire **Pelissier et Sassi c/ France du 25 mars 1999** Dans cette affaire la Cour a estimé que « l'article 6 par. 1 de la Convention oblige les Etats contractants à organiser leur système judiciaire de telle sorte que les Cours et tribunaux puissent remplir chacune ses exigences, y compris l'obligation de trancher les causes dans les délais raisonnables » [280] et que « le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par la jurisprudence de la Cour, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes »[281].

Les circonstances de la cause doivent s'apprécier *in concreto* selon la Cour, elle ne peut fournir de « grille d'exemple » sur le sujet[282], la Cour fait donc un examen prima facie,

[277] *Mayzit c. Russie* (Cour EDH), 20 février 2005, par. 79.
[278] Rapport *Can c. Autriche* (Commission EDH), 12 juillet 1984, par 53.
[279] *Ross c. Royaume Uni* (Commission EDH), 11 décembre 1986.
[280] *Pelissier et Sassi c. France* (Cour EDH), 25mars 1999.
[281] *Gelli c. Italie* (Cour EDH), par. 40, 19 octobre 1999.
[282] L'Etat italien ayant fait une demande en ce sens dans l'affaire *Scordino c. Italie*, 29 mars 2006, par. 157.

une présomption de *non raisonnabilité* pesant sur l'Etat défendeur. La Cour a cependant dégagé deux critères qu'elle examine systématiquement lorsqu'elle opère son contrôle :

i. **La complexité du litige** : la Cour va examiner la complexité des faits à élucider[283], des faits juridiques à trancher[284] et bien sûr la complexité de la procédure[285] ;

ii. **Le comportement des parties** : L'Etat est donc tenu de faire en sorte que les procédures nationales ne soient pas d'une durée excessivement longue. Cependant, si la procédure est rallongée du fait d'un comportement imputable à l'accusé, l'Etat ne saurait être condamné pour cela[286].

La Cour européenne estime en effet qu'une personne accusée d'une infraction ne doit pas rester trop longtemps dans l'incertitude de son sort[287]. L'Etat est confronté à une obligation de résultats, peu importe les moyens, l'important étant de s'assurer que les procédures nationales respectent un délai raisonnable[288]. Force est de constater que dans les procès internationaux, l'Accusé attend longtemps avant d'être définitivement fixé sur son sort.

Partant de ce postulat, la Cour a construit une jurisprudence relative à ce qu'elle estimait devoir entrer dans la notion de délai raisonnable. Ainsi dans **l'affaire Kamasinski c/ Autriche** du 19 décembre 1989[289], la Cour a déclaré que le droit de disposer du temps et

---

[283] Voir pour exemple *Yalgin et autres c. Turquie*, 25 septembre 2001, par. 27 ; *Rigeinsen c. Autriche*, 16 juillet 1971, par. 110. La Cour va donc apprécier la nature de l'infraction reprochée, la dissimilation ou le cumul des actes délictueux etc.
[284] Voir pour exemple l'affaire *Pretto et autres c. Italie* du 8 décembre 1983 où la Cour a eu à examiner le caractère d'une nouvelle loi trop imprécise, par. 32.
[285] Il peut s'agir par exemple du fait d'une pluralité des parties en litiges, *H. c. Royaume-Uni*, 8 juillet 1987, par. 72.
[286] *Debbasch c. France* (Cour EDH), requête n° 49392/99, 3 décembre 2002, dans cette affaire, la Cour a constaté que le requérant ayant multiplié les recours avec surabondance, le retard de la procédure ne pouvait être imputable à l'Etat.
[287] *Lehtinen c. Finlande* (Cour EDH), 13 septembre 2005, par. 28 ; *Merit c. Ukraine*, 30 mars 2004, par.75.
[288] *Belilos c. Suisse* (Cour EDH), 29 avril 1988, par. 78.
[289] *Kamasinski c. Autriche* (Cour EDH), 19 décembre 1989.

des facilités nécessaires dans les meilleurs délais implique un droit d'accès au dossier, par l'intermédiaire d'un avocat ou directement par l'accusé s'il se défend seul[290].

Concernant le point de départ du délai en matière pénale, la Cour a estimé que ***« la période à prendre en considération (…) commence nécessairement le jour où une personne se trouve accusée »***[291].

Il incombe cependant de bien garder à l'esprit que le droit d'être jugé dans un **délai raisonnable** ne signifie pas que la procédure doit être bâclée afin de minimiser les délais[292]. Ce point m'apparaît particulièrement important mais encore faut-il que le Juge ait les moyens de contrôler les diligences effectuées par l'Accusation et la Défense.

Cependant, si la Convention EDH met en avant la nécessité pour un accusé de disposer du temps nécessaire à la préparation de sa défense, elle reste muette sur la nécessité de ce temps pour présenter sa cause, et la jurisprudence ne semble pas non plus y prêter attention. **La position de la Cour EDH n'est pas différente de celle adoptée par le Code de procédure criminelle de l'ex –Yougoslavie**[293]. En effet, l'article 11 (3) du Code de Procédure Criminelle de l'ex-Yougoslavie reprend la règle posée par la Convention EDH dans son article 6 (3) b, selon laquelle l'accusé doit bénéficier du temps nécessaire à la préparation de sa défense[294]. Le Code de procédure criminelle de l'ex-Yougoslavie ne fait donc pas écho à l'attribution ou à la nécessité d'un temps nécessaire à l'exposition de sa cause.

---

[290], *Kamasinski c. Autriche* (Cour EDH), 19 décembre 1989, Requête n°9783/82 ; *Foucher c. France*, 18 mars 1997, recueil n°1997-2, par.36.
[291] *Neuimester c. Autriche* (Cour EDH), 27 juin 1968, par. 18.
[292] *Neumeister c. Autriche* (Cour EDH), 27 juin 1968, La cour précise bien « que le souci de célérité ne peut dispenser les magistrats de prendre toute mesure de nature à faire la lumière sur le bien-fondé ou le mal-fondé de l'accusation », par. 21.
[293] Pièce 4D 01105.
[294] Article 11 du Code de Procédure criminelle de l'ex-Yougoslavie, 16 mai 1996 : "*(1) The accused has the right to present his own defense or to defend himself with the professional aid of defense counsel, whom he shall himself select from among professional attorneys. (2) If the accused does not engage a defense counsel on his own, in order to provide for his defense, the court shall appoint a defense counsel in the case specified by this law. (3) The accused must be given sufficient time to prepare his defense*".

Cet élément renforce l'idée qu'un **procès équitable** n'est pas une question d'attribution du temps pour présenter sa cause, ses moyens, mais bien plus une **question de temps nécessaire à la préparation de sa défense, à l'attribution d'un conseil et à la compréhension de l'accusation alléguée**. Ainsi, la responsabilité principale incombe à l'avocat de l'Accusé qui doit faire diligence.

Il ressort de ces différents éléments que le temps dans le procès est une question débattue au préalable du commencement du procès. Un temps nécessaire à la préparation de sa défense doit être attribué. Le temps antérieur à la phase des débats doit être suffisant. Néanmoins, **pour le temps au cours du procès, celui de la présentation de sa cause, il ressort de la jurisprudence que ce temps doit être équitable, mais n'est pas sujet à discussion en jurisprudence**.

Je tiens également à ajouter que la Défense et l'Accusation ne peuvent alléguer un quelconque préjudice au motif qu'ils n'ont pas eu le temps nécessaire pendant le procès.

Les représentants de l'Accusation et les avocats de la Défense sont en théorie d'excellents professionnels qui doivent être capables de gérer le temps alloué de la meilleure manière en distinguant notamment **le principal** de **l'accessoire**.

La durée de ce procès qui a pris plus de 4 ans, en se référant notamment à la répartition du temps établi par le Greffe, atteste du fait que l'Accusation et la Défense ont eu plus que le temps nécessaire usant parfois de manière exagérée de la flexibilité de la Chambre pour avoir du temps supplémentaire alors même que les Juges sont par le Règlement et notamment par l'article 90 F) **comptable** du temps.

Le Règlement de procédure et de preuve dispose en son article 98 *ter* C) que « *le Jugement est adopté à la majorité et est motivé par écrit dans les meilleurs délais possibles (…)* ».

Par rapport à l'article 23.2 du Statut, l'Assemblée plénière du Tribunal a rajouté la mention « *dans les meilleurs délais possibles* ».

Pourquoi cette mention alors même qu'il est constant qu'à la fin du Procès, les Juges délibèrent avant de rendre leur Jugement ?

Sans conteste, les Juges du TPIY ont pris en compte des contraintes inhérentes à l'examen du cas et du délai nécessaire pour la rédaction du Jugement qui, je dois le rappeler, doit être motivé. Il est certain, par ailleurs, que les délibérations dans le cas présent, ont été particulièrement longues puisque le Procès s'est terminé le 2 mars 2011 et le Jugement a été rendu ce jour. Il aura donc fallu plus d'un an à la présente Chambre pour rendre son Jugement.

Cette durée est-elle excessive par rapport au Statut et au Règlement ou est-elle conforme aux critères en la matière ?

Il m'apparaît que je dois, à mon niveau, donner des explications pour justifier cette durée. Pour cela, je vais tout d'abord me fonder sur des Jugements rendus par les Tribunaux internationaux afin d'avoir une idée précise sur la durée des délibérés ayant entraînés ces Jugements.

	Ouverture du procès	Fin du procès	Date du Jugement	Durée du délibéré
Tribunal militaire de Nuremberg	20/11/1945	02/09/1946	01/10/1946	1 mois
Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (« Procès de Tokyo)	03/05/1946	06/04/1948	04-12/11/1948	7 mois
Tribunal spécial pour la Sierra Leone Procès de Charles Taylor	04/06/2007	08/02/2011	26/04/2012	1 an et 2 mois
Tribunal spécial irakien Procès de Saddam Hussein	19/10/2005	08/2006	05/11/2006	3 mois
Tribunal spécial pour le Cambodge Procès Douch	17/02/2009	27/11/2009	26/07/2010	8 mois

Au TPIY, il convient également d'examiner quelques cas emblématiques afin d'avoir une référence précise. Cet examen va être plus précis que dans les cas précédents car il va s'appuyer sur un certain nombre de facteurs plus accessibles à la recherche.

I. Procédures closes			
Affaires	**Fin du procès**	**Rendu du jugement**	**Temps (jours)**
Alekosvki	23 mars 1999	25 juin 1999	94 jours
Babić	28 janvier 2004	29 juin 2004	181 jours
Banović	26 juin 2003 (plaidoyer de culpabilité)	28 octobre 2003	122 jours
Blagojević et Jokić	1er octobre 2004	17 janvier 2005	137 jours
Blaškić	30 juillet 1999	3 mars 2000	212 jours
Boškoski et Tarčulovski	8 mai 2008	10 juillet 2008	62 jours
Bralo	19 juillet 2005	7 décembre 2005	132 jours
Brađanin	22 avril 2004	1er septembre 2004	130 jours
Češić	7 octobre 2003 (plaidoyer de culpabilité)	11 mars 2004	154 jours
Delić	11 juin 2008	15 septembre 2008	64 jours
Deronjić	30 septembre 2003 (plaidoyer de culpabilité)	30 mars 2004	180 jours
Đorđević	14 juillet 2010	23 février 2011	219 jours
Erdemović	31 mai 1996 (plaidoyer de culpabilité)	29 novembre 1996	179 jours
Furundžija	22 juin 1998	10 décembre 1998	168 jours
Galić	9 mai 2003	5 décembre 2003	236 jours
Gotovina et al.	1er septembre 2010	15 avril 2011	225 jours
Hadžihasanović et Kubura	15 juillet 2005	15 mars 2006	210 jours
Halilović	17 avril 2005	16 novembre 2005	209 jours
Haradinaj et al.	23 janvier 2008	3 avril 2008	71 jours
Jelisić	22 septembre 1999	14 décembre 1999	82 jours
Jokić	1er avril 2003 (plaidoyer de culpabilité)	18 mars 2004	318 jours
Kordić et Čerkez	14 décembre 2000	26 février 2001	72 jours
Krajišnik	30 août 2006	27 septembre 2006	27 jours
Krnojelac	20 juillet 2001	15 mars 2002	235 jours
Krstić	29 juin 2001	2 août 2001	392 jours

Kunarac et al.	22 novembre 2000	22 février 2001	90 jours
Kupreškić et al.	10 novembre 1999	14 janvier 2000	64 jours
Kvočka et al.	19 juillet 2001	2 novembre 2001	104 jours
Limaj et al.	1er septembre 2005	30 novembre 2005	60 jours
Lukić bis	20 mai 2009	20 juillet 2009	60 jours
Martić	12 janvier 2007	12 juin 2007	150 jours
Milošević Dragomir	10 octobre 2007	12 décembre 2007	58 jours
Mrđa	13 octobre 2003	31 mars 2004	168 jours
Mrkšik et al.	16 mars 2007	27 septembre 2007	191 jours
Mucić et al.	1er septembre 1998	16 novembre 1998	76 jours
Naletilić et Martinović	31 octobre 2002	31 mars 2003	150 jours
Nikolić Dragan	7 mai 2003	18 décembre 2003	221 jours
Nikolić Momir	4 septembre 2003	2 décembre 2003	58 jours
Obrenović	20 mai 2003 (plaidoyer de culpabilité)	10 décembre 2003	110 jours
Orić	10 avril 2006	30 juin 2006	50 jours
Perišić	31 mars 2011	6 septembre 2011	157 jours
Plavšić	2 octobre 2002 (plaidoyer de culpabilité)	27 février 2003	145 jours
Popović et al.	15 septembre 2009	10 juin 2010	265 jours
Rajić	27 avril 2006 (plaidoyer de culpabilité)	8 mai 2006	11 jours
Šainović et al.	27 août 2008	26 février 2009	179 jours
Sikirica et al.	19 septembre 2001 (plaidoyer de culpabilité)	13 novembre 2001	54 jours
Simić et al.	4 juillet 2003	17 octobre 2003	103 jours
Simić Milan	15 mai 2002 (plaidoyer de culpabilité)	17 octobre 2002	152 jours
Stakić	14 avril 2003	31 juillet 2003	107 jours
Stanišić et Župljanin	1er juin 2012	27 mars 2013	360 jours
Strugar	9 septembre 2004	31 janvier 2005	131 jours
Tadić	28 novembre 1996	14 juillet 1997	226 jours
Todorović	29 novembre 2000 (plaidoyer de culpabilité)	31 juillet 2001	242 jours
Vasiljević	14 mars 2002	29 novembre 2002	254 jours
Zelenović	17 janvier 2007	4 avril 2007	77 jours

L'examen de ce tableau permet de constater que la Chambre a dû se prononcer à partir de plus de 50 000 pages de transcripts, de plusieurs milliers de documents de l'Accusation et de la Défense, du nombre important de Chefs d'accusation (26) ainsi que du nombre important de requêtes soumises par les parties à la Chambre. Par ailleurs, il convient d'observer que toutes les formes de responsabilité au titre du Statut ont été alléguées tant au niveau de l'article 7 1) que de l'article 7 3) avec par ailleurs, la responsabilité au titre de l'article 7 1) fondée sur l'ECC sous ses trois formes.

La masse de travail explique largement la durée qui a été nécessaire. En outre, il convient également d'avoir une vision extrêmement précise sur la façon de travailler au sein de ce Tribunal de manière générale, la pratique des Chambres pouvant être différente à la marge.

En règle générale, l'audition d'un témoin fait l'objet d'un résumé avec des notes de bas de pages se rapportant aux dires du témoin ou aux documents admis. Dans la mesure où il y a eu 206 témoins (témoins de l'Accusation et témoins de la Défense) qui ont témoigné *viva voce* ou 92 *ter* il a fallu également ajouter 111 témoins au titre de l'article 92 *bis* et 92 *quater*.

Ce travail est fait par les assistants ou stagiaires sous le contrôle du juriste senior de la Chambre. Les Juges qui, au moment des délibérations, ont à disposition l'ensemble des résumés les comparent les uns ou autres et les examinent à la lumière de nombreux documents écrits.

De même, les Juges sont amenés à examiner les mémoires préalables, ceux de l'Accusation et de la Défense et les écritures finales (Accusation et Défense) qui représentent des milliers de pages au total.

	Accusation[295]	D1[296]	D2[297]	D3[298]	D4[299]	D5[300]	D6[301]
Nombre de pages des mémoires en clôture	398	192	191	185	200	199	149
Nombre des notes de bas de page des mémoires en clôture	2784	818	1661	778	1075	1608	667

Il est particulièrement intéressant de comparer de manière approfondie les trois affaires de ce Tribunal ayant eu le plus grand nombre d'accusés jugés en même temps, outre notre affaire, il y l'affaire ***Popović et al***. et ***Milutinović et al.***

Le tableau ci-dessous atteste que l'affaire *Prlić et autres* est d'une toute autre nature du point de vue de la complexité et du nombre de Chefs d'accusation.

Affaires	**Nombre d'accusés**	**Durée du procès (en jours)**	**Nombre de témoins**	**Pièces admises**	**Champ temporel**	**Champ géographique**	**Site des crimes**
Prlić et autres	6	465	317	9872	2 ans et 6 mois	8 municipalités et 5 camps	70
Popović et al.	7	425	315	5383	3 mois et demi	2 municipalités	31
Milutinović et al.	6	285	235	4351	5 mois et demi	13 municipalités	29

Le plan des délibérations s'est globalement décomposé en trois temps forts :

- **la détermination des crimes commis ;**

[295] Mémoire en clôture de l'Accusation, version originale en anglais, publique, 1er avril 2011.
[296] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, version originale en anglais, publique, 29 mars 2011.
[297] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, version originale en anglais, publique, 31 mars 2011.
[298] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, version originale en anglais, publique, 31 mars 2011.
[299] Mémoire en clôture de la Défense Petković, version originale en anglais, publique, 31 mars 2011.
[300] Mémoire en clôture de la Défense Corić, version originale en anglais, publique, 28 mars 2011.
[301] Mémoire en clôture de la Défense Pusić, version originale en anglais, publique, 31 mars 2011.

- **les aspects liés à l'existence de l'ECC alléguée ;**

- **la responsabilité de chacun des Accusés.**

Avant d'arriver à la conclusion sur la responsabilité éventuelle d'un Accusé, il a fallu pour chaque Juge, intégrer l'ensemble des facteurs décrits ci-dessus pour arriver à une conclusion au-delà de tout doute raisonnable. Comme on peut le voir, il s'agit d'un processus complexe et long qui prend du temps et qui peut expliquer que certains puissent dire en toute innocence que les délibérations sont trop longues. D'autres par contre, informés de l'ensemble de ces éléments, pourraient conclure que les Juges ont fait diligence et ont rendu un Jugement dans un temps record. Quoi qu'il en soit, *in fine*, ce sera au lecteur de se faire une opinion.

Sur ce sujet extrêmement sensible, je me devais de donner au lecteur toutes informations utiles afin qu'il puisse se forger une idée sur la façon de travailler des Juges et les diligences accomplies. Au-delà de l'opinion que l'on peut avoir, muni de ces renseignements forts utiles, il est quasi certain qu'avec des méthodes de travail internes différentes et avec un fonctionnement plus *civil law*, avec notamment une prépondérance du **Président de la Chambre** sur le plan administratif dans le recrutement des assistants et des stagiaires, la répartition du travail et la conduite du procès et du délibéré, des gains substantiels en temps auraient pu être réalisés à coup sûr.

A titre de piste de réflexions, j'estime qu'il aurait été possible de scinder le travail en deux, ceci afin de concilier à la fois les nécessités d'une Justice rapide et la prise en compte des victimes et des Accusés et le sort donné à la Procédure :

- **Un Jugement rendu dans un temps record sur les Chefs et la responsabilité et ;**

- **Un Jugement motivé ultérieur qui aurait pu intervenir plusieurs mois après**

Cette façon de faire aurait nécessité une « Révolution culturelle » qu'il est très difficile à réaliser au sein d'une institution qui existe depuis près de 20 ans (Cf. Résolution 827 du Conseil de Sécurité en date du 25 mai 1993) et où les habitudes ont fait qu'un pli a été pris et qu'ainsi, nous ne pouvons pas aller encore plus vite. Certes, l'exemple de **Nuremberg** est un exemple éclairant car le Jugement qui concernait 24 Accusés a été rendu dans un délai record de quelques mois. Il convient d'observer qu'aucune note de bas de page n'avait été introduite et que l'urgence imposait un Jugement rapide, ce qui n'est pas le cas ici bien que la documentation de Nuremberg était supérieure à la nôtre...

De même, il aurait fallu revoir entièrement les **méthodes de travail** instaurées depuis des années au TPIY aboutissant à faire jouer un rôle important au Juriste senior de la Chambre et aux assistants dans la préparation des éléments en vue des délibérations des Juges. Ceci explique les délais extrêmement longs car à ce stade, les Juges et principalement le Président de la Chambre n'ont pas les moyens d'adresser des injonctions voire des ordres au « *team* juridique ». Pour ce faire, il aurait fallu que le « *team* juridique » soit recruté uniquement parmi des juristes ayant déjà exercé des fonctions identiques dans des juridictions internationales ou nationales et notés par les Juges voire licenciés par eux-mêmes et non qu'ils relèvent de l'administration (le Greffe). Dans ce contexte qui a constitué à mes yeux un **véritable carcan,** il était impossible d'aller plus vite. C'est à mon sens une cause majeure de la lenteur de la Justice internationale.

Je me dois de revenir sur cette question à la lumière de l'arrêt rendu récemment par la **Chambre d'appel** dans **l'affaire Gatete**[302]. Dans cet arrêt, la Chambre d'appel a conclu à la violation du droit de l'Accusé à être jugé dans un délai raisonnable[303]. Elle a estimé qu'une phase de mise en état d'une durée de **sept années** était excessive dès lors que l'affaire n'était pas particulièrement complexe, et a jugé que ce délai prolongé et la phase prolongée de détention provisoire qui en a résulté constituait un préjudice *per se.*

[302] *Jean-Baptiste Gatete c. le Procureur* (TPIR), « Arrêt », 9 octobre 2012.
[303] Arrêt *Gatete*, par. 288.

La Chambre de première instance a porté une attention constante aux droits de la défense et a systématiquement répondu aux requêtes soumises par l'Accusé concernant des allégations de violation de ses droits, elle s'est ainsi prononcée à plusieurs reprises sur la question des délais excessifs de la procédure et de la détention préventive. L'Accusé ne saurait en aucun cas s'appuyer sur la **jurisprudence Gatete** pour alléguer un préjudice causé par la phase prolongée de la détention provisoire, en ce que les deux affaires sont différentes à de nombreux égards.

Jean-Baptiste Gatete est né en 1953 dans le secteur Rwankuba, au Rwanda[304]. Il était le Bourgmestre de la commune de Murambi entre 1982 et juin 1993. Politiquement actif au niveau de la préfecture et au niveau national, Gatete était membre du congrès national du Mouvement révolutionnaire national pour le Développement[305]. En avril 1994, il fut nommé directeur au sein du Ministère rwandais de la femme et des affaires familiales. Il occupait ainsi des fonctions de responsabilité lors de la commission du génocide en avril 1994.

Dans l'acte d'accusation modifié émis à l'encontre de **Jean-Baptiste Gatete** par le Bureau du Procureur le 10 mai 2005, six chefs d'accusation ont été retenus[306] (dix chefs étaient retenus dans l'acte d'accusation initial): il s'agit des chefs de génocide (art. 2 3) a) Statut TPIR), dans l'alternative de complicité dans le génocide (art. 2 3) e) Statut TPIR), d'entente en vue de commettre le génocide (art. 2 3) b) Statut TPIR), l'extermination constitutive de crime contre l'humanité (art. 3 b) Statut TPIR), d'assassinat constitutif de crime contre l'humanité (art. 3 a) Statut TPIR), et de viol constitutif de crime contre l'humanité (art. 3 g) Statut TPIR).

Jean-Baptiste Gatete fut arrêté le 11 septembre 2002 en République démocratique du Congo, il fut transféré deux jours plus tard au quartier pénitentiaire du TPIR, à Arusha[307].

---

[304] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), «*Prosecutor's Pre-Trial Brief Pursuant to Rule 73 bis (B) of the Rules of Procedure and Evidence*», par.1.
[305] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), «*Prosecutor's Pre-Trial Brief Pursuant to Rule 73 bis (B) of the Rules of Procedure and Evidence*», par.1.
[306] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), «*Amended Indictment*», 10 mai 2005.
[307] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Arrêt », 9 octobre 2012, par. 13.

Son procès commença le 20 octobre 2009[308]. Il fut ainsi **placé en détention provisoire pendant sept années.**

Le procès de **Jean-Baptiste Gatete** s'est ouvert le 20 octobre 2009, et le dernier témoin à charge a été entendu le 13 novembre 2009[309]. **Quarante-neuf témoins** ont comparu devant la Chambre, cent quarante-six pièces à conviction ont été versées au dossier, et le procès a duré trente jours d'audience répartis sur cinq mois et neuf jours[310].

La Chambre de première instance I a été en charge de la mise en état de l'affaire Gatete dès 2004, elle était présidée par le Juge Mose et composée des Juges **Jai Ram Reddy et Sergei Alekseevich Egorov.** L'affaire a ensuite été confiée à la Chambre de première instance III le 6 juillet 2009, qui fixa le début du procès au 19 octobre 2009.

La Chambre de première instance III qui a rendu son jugement le 31 mars 2011[311] était composée des Juges **Khalida Rachid Khan (Président), Lee Gacuiga Muthoga et Aydin Sefa Akay.** Elle devait se prononcer sur la responsabilité de l'Accusé **Gatete** concernant le meurtre de Tutsis dans différentes localités (le secteur de Rwankuba, la paroisse de Kiziguro et à la paroisse de Mukarange) au mois d'avril 1994. Elle a reconnu l'Accusé coupable sur le fondement de l'article 6 1) du Statut de participation au génocide et de commission d'extermination en tant que crime contre l'humanité[312]. **Jean-Baptiste Gatete** fut condamné à une peine d'emprisonnement à vie[313].

Lors du procès en première instance, l'Accusé **Gatete** a soulevé la question du **retard excessif** de la procédure. La Défense a invoqué la durée de la détention provisoire de

---

[308] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Mémoire préalable à la présentation des moyens à décharge de Jean-Baptiste Gatete », 29 janvier 2010, par. 1.
[309] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Mémoire préalable à la présentation des moyens à décharge de Jean-Baptiste Gatete », 29 janvier 2010, par. 1.
[310] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 60.
[311] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation», 31 mars 2011 (public).
[312] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation», 31 mars 2011 (public), par. 640, 643, 646 et 668.
[313] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation», 31 mars 2011 (public), par. 682 et 683.

l'Accusé pour soutenir que son droit à être jugé sans retard excessif avait été violé[314]. Il s'est ainsi écoulé plus de **sept années** entre l'arrestation de **Jean-Baptiste Gatete** et le début de son procès. La Défense demande ainsi réparation. Plusieurs éléments sont soulevés par la Défense [315]:

- La durée de la détention provisoire ne peut se justifier ni par la complexité ni par l'importance de la procédure à l'encontre de **Gatete** ;
- Le Procureur n'a pas traduit l'Accusé en justice en temps voulu ;
- La Chambre de la mise en état a pris du retard entre avril 2003 et avril 2007, **le retard accumulé est lié à la participation des juges et des juristes de ladite Chambre à plusieurs autres affaires** ;
- En raison du retard accumulé, l'Accusé fait valoir qu'il a subi un préjudice dès lors qu'il a été inutilement privé de sa liberté pendant longtemps, ce qui a nui à la préparation de sa défense car la mémoire des témoins s'est estompée et le nombre de témoins disponibles a diminué avec le temps.

La Défense a fait valoir que le droit de M. **Gatete** à être jugé sans retard excessif avait été violé et qu'en cas de déclaration de culpabilité la Chambre devait lui accorder une juste réparation **en réduisant sa peine**[316].

Le Procureur soutient quant à lui que la durée de la détention provisoire de l'Accusé Gatete n'est pas de son fait mais est due à la structure et aux ressources du Tribunal. À cause des ressources limitées du Tribunal, le Procureur a dû demander le renvoi de l'affaire devant les juridictions rwandaises. Enfin, l'Accusé s'est longtemps dérobé à toute tentative d'arrestation, ce quoi a contribué au retard enregistré[317].

---

[314] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 54.
[315] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 55
[316] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 55.
[317] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 56.

L'argumentation du Procureur peut être critiquable car il est bien évident que la prise en compte du délai se fera à partir de son arrestation et que par ailleurs, invoquer la question des ressources n'est pas sérieux car il incombait au Procureur d'agir en fonction de moyens mis à sa disposition qui sont, par rapport à des juridictions nationales, considérables.

La Chambre de Jugement reconnaît que le retard accumulé dans la phase préalable au procès est important, mais que plusieurs facteurs doivent être pris en compte pour déterminer si ce retard a été excessif[318]. Elle souligne que **l'affaire Gatete** ne peut pas être comparée aux affaires mettant en cause plusieurs accusés, lesquelles ont donné lieu à des procès de plusieurs années avec plus d'un millier de pièces à conviction et plus d'une centaine de témoins. Ce point de vue est particulièrement intéressant pour **l'affaire Prlić et consorts**. Elle rappelle que si les accusations contre **Gatete** ont été réduites à six chefs d'accusation, les crimes en question comportent plusieurs allégations telles que la participation à une entreprise criminelle commune et l'entente en vue de commettre le génocide, et ces allégations soulèvent des questions de droit et de fait complexes[319].

Enfin, elle souligne que le comportement des autorités compétentes et du Procureur a créé un retard non justifiable pendant la phase préalable au procès[320]. Elle relève ainsi « des circonstances particulières où il semble que le comportement des autorités compétentes et du Procureur a créé un retard difficile à justifier pendant la phase préalable au procès »[321]. À titre d'exemple, le 29 mars 2004 la Chambre en charge de la mise en état de l'affaire a ordonné au Procureur de déposer un acte d'accusation modifié[322]. L'Accusation n'a déposé une requête demandant l'autorisation de déposer un

---

[318] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 59.
[319] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 60.
[320] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 61.
[321] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 61.
[322] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « *Decision on Defense Preliminary Motion* », 29 mars 2004. Voir aussi *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 62.

acte d'accusation modifié que le 29 novembre 2004[323], soit huit mois après. Autre exemple, alors que **l'Accusé Gatete** avait été transféré au Tribunal en septembre 2002, le Procureur n'a déposé sa demande de renvoi de l'affaire au Rwanda que le 28 novembre 2007[324], alors que l'Accusé était placé en détention provisoire depuis plus de cinq ans. La Chambre de première instance rappelle en outre que le Procureur jouit d'une compétence discrétionnaire dans l'instruction des dossiers et l'exercice de la poursuite contre les Accusés, mais qu'il lui incombe aussi de conduire la procédure. Dans l'Affaire ***Gatete***, la Chambre **ne trouve aucune justification à certains retards occasionnés par le Procureur**[325].

Comme on le voit, la véritable cause du retard selon la Chambre de première instance incombe au Procureur ce qu'il omet de dire dans ses écritures…

Si la Chambre de première instance a reconnu que la durée de la phase de la mise en état (« *pre-trial delay* ») était considérable, elle a estimé qu'elle n'était pas déraisonnable dès lors que l'affaire était complexe, que le Procureur avait déposé une requête afin que l'affaire ***Gatete*** soit transférée aux autorités judiciaires rwandaises conformément à la règle 11*bis* du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal (cette requête fut rejetée par la Chambre), que le préjudice occasionné par les délais était minimal, et enfin que le procès avait été mené de façon rapide une fois commencé[326].

La Chambre d'appel confirme le jugement de première instance ayant condamné **Gatete** pour génocide et extermination en tant que crime contre l'humanité[327]. Elle estime, après avoir pris en compte tous les facteurs pertinents, qu'une peine de prison à vie est la sentence appropriée pour sanctionner Jean-Baptiste **Gatete** au regard des condamnations

---

[323] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « *The Prosecutor's Submission and Request for Leave to File an Amended Indictment Complying with the Chamber's Order of 29 March 2004* », 29 novembre 2004. L'acte d'accusation modifié a été déposé le 10 mai 2005.
[324] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « *Prosecutor's Request for the Referral of the Case to Rwanda pursuant to Rule 11* bis *of the Tribunal's Rules of Procedure and Evidence* », 28 novembre 2007.
[325] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 62.
[326] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Jugement portant condamnation », 31 mars 2011 (public), par. 64.
[327] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Arrêt », 9 octobre 2012 (public), par. 284.

qui ont été maintenues. Néanmoins, elle rappelle qu'elle a **conclu que le droit de l'Accusé à être jugé sans délai excessif avait été violé et que, dans cette affaire, la durée de la phase de mise en état constituait un préjudice *per se***. La Chambre d'appel souligne que toute violation des droits de la personne doit donner droit à une voie de recours efficace en application de l'article 2 3) a) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. La Chambre d'appel estime que le moyen approprié de réparer la violation de ses droits subie par l'Accusé est la fixation d'une peine consistant en un certain nombre d'années d'emprisonnement, ce qui constitue une réduction de sentence. Afin de déterminer la réparation appropriée, la Chambre d'appel rappelle qu'elle a conclu que Gatete n'avait pas démontré qu'il avait subi un préjudice dans la préparation ni dans la présentation de sa défense[328].

Ayant pris en considération d'une part la gravité des crimes pour lesquels la condamnation de **Jean-Baptiste Gatete** a été confirmée, et d'autre part la violation de son droit à être jugé sans délai excessif, la Chambre d'appel a annulé la condamnation à une peine d'emprisonnement à vie prononcée par la Chambre de première instance et a conclu que cette sentence devait être réduite à une durée de quarante années d'emprisonnement[329].

La Chambre d'appel est sans ambiguïté dans son Jugement car elle reconnaît la violation des droits de l'accusé, cependant, elle n'a pas été jusqu'à invalider **toute la procédure** se contentant de réduire de manière symbolique la peine.

Dans le cas présent, bien que les accusés aient été placés sous main de justice le **5 avril 2004**, il m'apparaît qu'en aucun cas il ne puisse être fait application de cette jurisprudence car toutes les diligences ont été accomplies et la longueur du délibéré se justifie amplement en raison du nombre des accusés, du nombre de Chefs d'accusation et du nombre de municipalités et lieux de détention concernés. Il est vrai que la jurisprudence Gatete est une invitation faite par la Chambre d'appel de diminuer la durée

[328] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Arrêt », 9 octobre 2012 (public), par. 286.
[329] *Le Procureur c. Jean-Baptiste Gatete* (TPIR), « Arrêt », 9 octobre 2012 (public), par. 287.

de la peine pour le cas où il y aurait eu atteinte aux droits des accusés d'être jugés dans des délais rapides.

Plus récemment, **le 4 février 2013**, la Chambre d'appel dans l'affaire **Justin Mugenzi et Prosper Muginareza** a été amenée à répondre à l'argumentation des accusés concernant la violation de leur droit à un **procès équitable** au motif que la **durée de la délibération** a été **excessive**. Les appelants se sont basés également sur l'opinion dissidente rendue par le **Juge Short** sur cette question.

En premier lieu, la question de la violation du droit à un **procès équitable** avait été tranchée dans un Jugement rendu le 23 juin 2010 qui avait, **à la majorité**, rejeté cette argumentation, le **Juge Short** faisant une opinion dissidente estimant pour sa part que cet accusé avait vu ses droits violés et que la durée excessive du délibéré avait été causée par le fait que les **Juges Khan et Muthoga** avaient été assignés dans d'autres affaires, ce qui avait eu un impact sur les délibérations ; étant observé que la clôture de l'affaire avait eu lieu le 5 décembre 2008 et que le Jugement a été rendu le 30 septembre 2011[330].

Dans le Jugement rendu le 30 septembre 2011, le **Juge Short** a à nouveau fait une opinion dissidente rappelant que l'Accusé avait été détenu sans Jugement **pendant plus de douze ans** et que son droit au **procès équitable** était violé. Il ajoute que pour remédier à ceci, il convenait de réduire la peine prononcée de 5 ans.

Sur cette argumentation, la Chambre d'appel dans son arrêt du 4 février 2013[331] a indiqué que la **complexité de l'affaire** justifiait la durée du procès et que cette durée devait être appréhendée de manière globale (Cf. par. 37). Le **Juge Robinson** n'étant pas d'accord a fait une opinion dissidente pour dire qu'il n'y avait pas eu un **procès équitable** du fait de **la durée excessive du délibéré**. Selon lui, des affaires complexes similaires ont conduit à des délais relativement **courts** en évoquant notamment les affaires **Bagasora** ou encore l'affaire **Popović.**

---

[330] *Le Procureur c. Casimi Bizimunguet consorts*(TPIR), « Jugement et sentence », 30 septembre 2011.
[331] *Le Procureur c. Justin Mugenzi et Prosper Mugiraneza* (TPIR), « Jugement », 4 février 2013.

Comme on peut le voir, la question était d'importance et la cause principale avancée était le fait que des Juges étaient affectés dans d'autres affaires.

Dans **l'Affaire Prlić et consorts**, il est exact que j'ai été désigné Juge dans **l'Affaire Šešelj** en tant que Président de Chambre et que le **Juge Mindua** a été nommé dans **l'Affaire Tolimir**. Toutefois, ceci n'a eu **aucune incidence** car j'ai été à même de m'occuper des deux affaires pour lesquelles j'étais assigné et le **Juge Mindua** qui était dans la présente affaire comme **Juge de réserve** a participé à toutes nos décisions et à tous nos délibérés sans prendre part aux votes sur la culpabilité des accusés et à la fixation de la peine et donc sans qu'il n'y ait un quelconque impact.

En conséquence, bien que les accusés **Justin Mugenzi et Prosper Muginareza** qui au final ont été acquittés avaient soulevé une question intéressante, il m'apparaît que le problème soulevé n'a **aucun effet direct** sur la présente affaire. Rejoignant la position des **Juges Robinson** et **Short**, je pense qu'il aurait mieux valu ne pas nommer des Juges dans d'autres affaires et qu'il valait mieux à ce moment là mettre en attente certains dossiers quitte à mettre en liberté les accusés concernés dans l'attente de leur procès. Ceci aurait été une solution **viable** ne soulevant pas de problèmes insurmontables. Je reconnais toutefois, comme d'ailleurs certaines écritures l'ont soulevée, qu'une durée importante d'attente du procès et du rendu du Jugement peut causer **un stress** tant au niveau de la famille de l'accusé qu'au niveau de l'accusé lui-même et dans l'hypothèse où l'accusé serait en définitive innocenté, il devrait y avoir une compensation financière appréciable.

C) Les questions juridiques

1. La règle du précédent

Puis-je m'écarter en tant que Juge des décisions de la Chambre d'appel, laquelle ayant à plusieurs reprises indiqué que pour des raisons de sécurité juridique ses décisions s'imposaient aux Chambres de première instance ?[332]

Si effectivement pour des raisons de sécurité juridique il apparaît évident qu'une juridiction suprême nationale impose sa jurisprudence aux juridictions inférieures, est-ce pour autant que cette règle doit s'appliquer de manière automatique devant une juridiction internationale ?

En l'espèce, j'ai des doutes résultant du fonctionnement même de la « common law » et de commentaires divers sur la règle dite du précédent *(« stare decisis »).*

Dans les pays de common law, une part importante du droit résulte du droit coutumier car il n'y avait ni lois, ni règlements et c'est la jurisprudence, par l'accumulation des décisions et par les motivations *(« ratio decidendi »),* qui donnait le fil conducteur aux juridictions inférieures.

Cependant, cette règle du précédent qui avait été défini par le Chambre des Lords dans l'Affaire *London Street Tramways v London County Council* a été modulée en 1966 par ladite Chambre des Lords qui a reconnu qu'elle pouvait révoquer des précédents devenus inadaptés ou injustes. Il en a été également ainsi pour la Cour Suprême des Etats-Unis sur la règle du précédent.

La Cour européenne des droits de l'homme elle-même a considéré que l'impératif de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime n'engendre pas de droits acquis à une jurisprudence constante.

Selon la Chambre d'appel, tout revirement de jurisprudence doit être légitimé en vertu

[332] Je tiens à remercier **Melle Laura Grimaldi**, juriste, pour sa contribution à la présente opinion.

d'une interprétation dynamique et progressive du droit en étant justifiée et motivée[333].

Au TPIY qu'en est-il au juste concernant l'ECC ?

Il convient d'observer que cette notion a été contrebattue au sein même de la Chambre d'appel par le **Juge Schomburg** ce qui est de nature à **relativiser** grandement la portée de cette jurisprudence ; ajouté à cela le fait que plusieurs Chambres se sons montrées réticentes en ne retenant pas l'ECC. Qui plus est, un autre Tribunal international, celui du Cambodge, s'en est totalement écarté en ce qui concerne la forme III.

Au-delà de cette question théorique se pose un autre problème non abordé par la doctrine qui est le suivant : un Juge indépendant au sens du Statut peut il être indépendant s'il doit appliquer aveuglément une jurisprudence ordonnée par d'autres Juges ? Si c'est le cas, quid de sa véritable indépendance ? Elle ne peut alors qu'être que très limitée au fil d'une jurisprudence de la Chambre d'appel.

Dans ce contexte, le Juge n'aurait plus aucune marge de manœuvre et pour peu que les Juges composant la Chambre d'appel aux mêmes se considèrent comme étant liés par le règle du précédent initiée par leurs prédécesseurs, le système est amené à péricliter, ce qui me semble t-il n'a jamais été l'intention de notre législateur, le Conseil de Sécurité en l'occurrence.

Qui plus est, en pure théorie, si les Juges dissidents ou réservés avaient constitués eux-mêmes la Chambre d'appel dans l'Affaire *Tadić*, il est quasi certain qu'il n'y aurait **jamais** eu de Jurisprudence Tadić. De plus, le Conseil de Sécurité dans le Statut a bien rappelé que chaque Juge est égal dans sa **fonction judiciaire**. Si un Juge doit appliquer de manière quasi militaire une jurisprudence, où est alors l'égalité prônée ?

[333] *Le Procureur* c. *Aleksovski,* « Arrêt en Appel », 24 mars 2000 ; Affaire *Semanza* (TPIR), « Décision en Appel », 31 mai 2000 ; Affaire *Čelebići,* « Jugement en Appel », 20 Février 2001.

Certes, il convient d'observer que les premiers tribunaux internationaux statuaient en premier et dernier ressort sans intervention d'une Chambre d'appel. L'introduction d'un mécanisme de double degré de juridictions s'inscrit dans l'air du temps.

La règle du précédent ou *Stare decisis* issue de la *Common law* signifie que le juge est lié par les jugements déjà rendus.

Dans les pays de tradition civiliste cette règle n'a pas cours car c'est la loi qui crée le droit et non les juges qui ont recours à la notion de jurisprudence constante qui est plus souple que la *Stare decisis*.

Devant le TPIY, la Chambre d'appel a estimé dans l'affaire *Aleksvoski*[334] qu'elle était liée par ses décisions antérieures et qu'elle ne pouvait s'en écarter que dans « *les situations où, dans l'intérêt de la justice, des raisons impérieuses commandent de s'écarter d'une décision antérieure* »[335].

Les Juges de la Chambre d'appel ont estimé que « *le droit d'appel est l'une des composantes du droit à un procès équitable, lequel constitue lui-même une règle de droit international coutumier et donne naissance au droit de l'accusé de voir des affaires similaires tranchées de la même manière. Cet objectif ne peut être atteint si chaque Chambre de première instance a la latitude de ne pas se conformer aux arrêts de fond rendus par la Chambre d'appel et de se prononcer à sa guise sur l'état du droit* »[336].

La Chambre de première instance est donc tenue de suivre les précédents établis par la Chambre d'appel et de s'y conformer lorsqu'une **situation similaire** se présente devant elle.

---

[334] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000.
[335] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 107. Cette règle a également été adoptée par la Chambre d'appel du TPIR dans l'affaire *Le procureur c. Laurent Semanza*, 31 mai 2000, par. 92.
[336] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 113) iii.

Dans la présente affaire, deux points de droits qui ont déjà été tranchés auparavant apparaissent selon moi devoir être revus. Il s'agit de la responsabilité du supérieur successeur et l'entreprise criminelle commune (notamment la validité de la forme 3).

La question qui se pose est donc de savoir si la Chambre de première instance est en mesure d'aller à l'encontre de la position des Juges d'appel sans prendre le risque d'être « sanctionnée » lors de l'arrêt en cas d'appel. La règle du précédent telle qu'appliquée devant le Tribunal permet-elle aux Juges du fond de se positionner différemment et si oui pourquoi et dans quelles circonstances ?

Afin de tenter de répondre à cette question il est utile dans un premier temps d'analyser le principe *Stare decisis* en tant que tel (I), puis de se demander si l'interprétation que lui a donné la Chambre d'appel du Tribunal peut être discutée (II).

I. Le principe du *stare decisis*

Il convient d'examiner la pratique interne (A) et internationale (B) afin de pouvoir tirer des conclusions quand à la manière dont le principe est appliqué par les Juges (C).

A. Dans l'ordre interne

Le principe *Stare decisis* est issu du droit de la *Common law* qui, ne connaissant pas de règles écrites, a, pour des raisons de sécurité juridique, imposé la règle selon laquelle le précédent a force obligatoire pour les juridictions qui connaissent des cas similaires.

Cependant l'application de cette règle n'est pas aussi aisée en pratique et la voie suivie par les juridictions britanniques (i) et américaines (ii) apporte un point de vue éclairant sur le sujet.

i) La pratique anglaise[337]

La Chambre des Lords a dès 1898 posé le principe selon lequel les juridictions sont tenues de suivre les principes de droit posés par les juges non seulement supérieurs mais également du même rang[338].

Au fil du temps cette règle a été de plus en plus critiquée et les juges ont à maintes reprises rédigées des opinions dans lesquelles ils préconisaient un changement du principe *Stare decisis*[339].

Finalement la Chambre des Lords elle-même a par le biais d'une déclaration du Lord Chancelier Gardiner faite en son nom et en celui de tous les Lords, estimé qu'une « *interprétation trop rigoureuse à la règle du précédent peut conduire à de l'injustice dans un cas déterminé et aussi* ***entraver exagérément l'évolution régulière du droit****. [Les Lords] Ils se proposent par conséquent, de modifier leur pratique actuelle et, tout en tenant les décisions antérieures de cette Chambre pour des précédents obligatoires,* ***de s'écarter d'une décision ancienne quand ils penseront devoir le faire*** »[340].

Depuis, la pratique anglaise en matière de *Stare decisis* a donc connu un assouplissement.

ii) La pratique américaine[341]

La Cour suprême attache une grande importance au précédent judiciaire car selon elle

[337] Sur le sujet v. Gérard DWORKIN, « *Stare Decisis in The House Of Lords* », *The Modern Law Rewiew*, 1962, vol.25, Issue 2, p.163-178 ; du même auteur, « Un adoucissement de la théorie du *Stare Decisis* à la Chambre des Lords », *Revue internationale de droit comparé*, 1967, vol. 19, n°1, pp. 185-198.
[338] *London Street Tramway c. L.C.C*, [1898] A.C. 375.
[339] Lord RADCLIFFE, "*The Law and it Compass*", 1960, p.39. Voir notamment l'affaire *Rookes c. Barnard*, (1964), A.C et l'opinion de Lord Evershed, pp.1184-1185.
[340] Cette décision relative à la pratique judiciaire a été lue par Lord Gardiner avant le prononcé des arrêts du 26 juillet 1996.
[341] Elizabeth ZOLLER, « Les revirements de jurisprudence de la Cour Suprême des Etats-Unis », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°20, juin 2006.

« la liberté ne trouve pas refuge dans une jurisprudence qui doute »[342]. Le *Stare decisis* a donc été imposée dès les origines et ce dans la célèbre affaire ***Cohens c/ Virginia***[343].

Cependant même si la règle du précédent doit être strictement observée, les juges estiment qu'elle peut souffrir d'une exception si cela bénéficie à l'accusé[344].

C'est en 1992 que la Cour Suprême a eu à se positionner sur la question de savoir si elle avait ou non le pouvoir de renverser sa jurisprudence. La question s'est posée du fait de savoir si la décision ***Roe v/ Wade***[345] qui légalisait l'avortement pouvait ou non être renversée. A cette occasion, la Cour Suprême a posé les conditions du revirement de jurisprudence.

Ainsi il existe selon la Cour suprême américaine, quatre points à prendre en considération avant qu'un revirement de jurisprudence puisse être envisagé :

1) si la règle est si intolérable qu'elle s'avère inapplicable en pratique ;

2) il faut déterminer si la règle bénéficie d'un capital de confiance tel que son abandon donnerait une dureté particulière aux conséquences du revirement envisagé ;

3) si d'autres principes juridiques connexes se sont tellement développés que la règle est devenue caduque ;

4) si les faits ont tellement changé ou sont si différemment perçus qu'ils ont dépouillés l'ancienne règle de toute justification ou de toute application censée[346].

---

[342] Cour Suprême des Etats-Unis, 505 US 833 (1992).
[343] Cour Suprême des Etats-Unis, 19 US (6 Wheat) 264 (1821).
[344] Cour d'appel d'Ontario, *RU c. Goderavoc, Popović et Askov*, (1974), 16 C.C.C, 30R (2D) 238.
[345] Cour Suprême des Etats-Unis, *Roe c. Wade*, 410 US 113 (1973).
[346] Cour Suprême des Etats-Unis, *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania c. Casey*, 505 US 833, 854-855 (1992).

Cette décision a posé les jalons du renversement du précédent qui a été opéré à de maintes reprises par la suite[347].

A ce stade, j'observe que ces quatre points sont très intéressants par rapport aux questions tranchées par le Chambre d'appel du TPIY et du TPIR notamment au regard du **déficit de confiance.**

B. Dans l'ordre international[348]

Il convient d'abord d'étudier la pratique qui a cours devant la Cour Internationale de Justice (i) dont la jurisprudence constitue sans doute la meilleure source d'inspiration du droit international public, puis d'examiner les raisonnements faits par les Juges devant les cours internationales spécialisées(ii).

i) Le précédent devant la Cour Internationale de Justice

L'article 38)1) d du Statut de la Cour énonce que : « *La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique :* ***Sous réserve de la disposition de l'Article 59, les décisions judiciaires*** *et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme* ***moyen auxiliaire*** *de détermination des règles de droit* ».

La jurisprudence est donc considérée comme étant une **source auxiliaire du droit international,** et ne peut donc en aucun cas primer sur une règle de droit écrite ou sur une coutume bien établie.

L'article 59 du Statut de la CIJ pose de plus, clairement l'interdiction du principe *Stare decisis* car il indique clairement que les arrêts de la Cour n'ont force obligatoire qu'entre les parties.

---

[347] Voir pour exemple la célèbre décision de la Cour Suprême ***Lawrence c. Texas*** dans laquelle la Cour estimé que la décision Bowers c. Harwick de 1986 qui avait jugé que la Constitution ne garantit pas un droit à l'homosexualité était mal fondée en droit, 539 US 538 (2003).

[348] Sur le sujet voir G. GUILLAUME, « Le précédent dans la justice et l'arbitrage international », *Journal du droit international* (Clunet), n°3, juillet 2010, doct. 8.

La Cour elle-même a déclaré que ses décisions antérieures n'avaient aucune force obligatoire et qu'elle n'avait donc aucune obligation de suivre ses précédents[349]. La Cour permanente de justice internationale avait même déjà estimé en 1926 que « *Le but de l'article 59 du Statut (…) est (…) d'éviter que les principes juridiques admis par la Cour dans une affaire déterminée soient obligatoires pour d'autres parties en litiges* »[350].

Cependant, il est vrai que les Juges de la CIJ se réfèrent aisément à leur ancienne jurisprudence lorsqu'il s'agit de régler un différend paraissant être similaire à un cas déjà traité mais seulement pour constater la jurisprudence déjà existante[351].

La CIJ reconnaît cependant qu'il est préférable que « *Les affaires du même genre (…) soient tranchées de la même manière et* ***si possible*** *par le même raisonnement* »[352] mais ça n'est en aucun cas une obligation.

La règle du *Stare decisis* est donc clairement écartée devant la CIJ tant par le Statut que par la Cour elle-même. Cette position m'apparaît particulièrement fondée.

ii) Le précédent en droit international public spécial

La Cour européenne des droits de l'homme a affirmé qu'elle « *ne se trouve pas liée par ses décisions antérieures* » et qu'elle peut s'écarter de sa jurisprudence s'il existe des raisons impérieuses de le faire[353] et estime par ailleurs que les exigences de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime n'impliquent pas un droit acquis à une jurisprudence constante[354].

---

[349] Affaire du *Plateau continental Tunisie c. Malte* (Cour internationale de justice), Rec. CIJ, p.26, par. 42.
[350] *Affaire relative à des intérêts allemands en Haute Silésie polonaise* (CIJ), Fond, Recueil série A, n°7, p.19. Le principe a été repris dans l'*Affaire de l'usine de Chorzow*, 1927, Recueil série A, n°1, p.20.
[351] Voir pour exemple l'*Affaire relative au Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran* (CIJ), 1980, Rec. CIJ, p.18, par. 33.
[352] *Affaire Barcelona Traction, Light and Power Company* (CIJ), Exceptions préléminaires, 1964, Rec.CIJ, p.65.
[353] *Cossey c. Royaume-Uni* (Cour E.D.H.), 27 septembre 1990, série A, n°184, par. 35.
[354] *Unedic c. France* (Cour E.D.H.), 18 décembre 2008. Voir aussi *Bournaraf c. France*, 30 août 2011.

Le principe *Stare decisis* est donc aussi clairement écarté la aussi par les Juges de Strasbourg.

Il en va de même pour le Tribunal international du droit de la mer qui n'a aucune obligation de suivre ses propres précédents à la lecture de l'article 196 de la Convention de Montego bay qui reprend l'article 59 du statut de la CIJ, de l'Organe de règlement des différents de l'OMC qui a clairement exprimé son refus de s'obliger à suivre ses propres précédents[355].

Ainsi, il ressort de l'analyse ci-dessus mentionnée, que le principe *Stare decisis* est bien une composante fondamentale du procès en *Common law*, mais que cependant, les Juges permettent souvent des exceptions afin de rendre des décisions justes et équitables.

Le précédent obligatoire ne semble pas être une règle qui a cours en droit international. La réticence des Juges à s'estimer liés par leur jurisprudence peut se comprendre car la complexité des affaires qu'ils doivent traiter impose un jugement adapté au cas par cas et fondé sur de solides bases légales. La CIJ a même clairement toujours refusé de se livrer à une construction prétorienne du droit et a rappelé que « *le rôle du juge ne consiste pas à se substituer au législateur,* ***il doit se borner à constater l'état du droit*** »[356], la jurisprudence n'étant qu'une source auxiliaire du droit international.

La Cour européenne des droits de l'homme justifie ce refus de se conformer automatiquement à ses précédents par le fait qu'il est « *d'une importance cruciale que la Convention soit interprétée et appliquée d'une manière qui rende* ***les droits pratiques et effectifs****… Si la Cour devait faillir à maintenir une approche dynamique et évolutive, pareille attitude risquerait de* ***faire obstacle*** *à toute réforme et amélioration* »[357].

---

[355] ORD, « Décision sur les mesures antidumping américaines », WT/DS/344/AB/R, 30 avril 2008.
[356] Voir la déclaration du Juge Gilbert Guillaume, « Avis consultatif relatif à la licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire », opinion individuelle, 8 juillet 1996, Rec. CIJ 1996, p.293. Dans cet avis, la Cour a donc clairement refusé de se prononcer sur la question posée car l état actuel du droit ne permettait pas d'y répondre, p. 266, par.105.
[357] *Stafford c. Royaume-Uni* (Cour EDH), 28 mai 2002, par. 67-68.

La Chambre d'appel a cependant estimé qu'elle devait retenir une autre approche, il convient donc maintenant d'en étudier les raisons et le bien fondé.

II. L'autorité des arrêts de la Chambre d'appel du TPIY et du TPIR

Le raisonnement de la Chambre d'appel (A) peut être sujet à discussion sur certains points (B).

A. Le raisonnement de la Chambre d'appel

i) La reconnaissance du précédent obligatoire

La Chambre d'appel a estimé que « *l'interprétation correcte du Statut à la lumière de son texte et de son but porte à conclure que, dans l'intérêt de la sécurité et de la prévisibilité juridiques, la Chambre d'appel doit suivre ses décisions antérieures, mais reste libre de s'en écarter si des raisons impérieuses lui paraissent le commander dans l'intérêt de la justice* »[358].

Pour appuyer son raisonnement la Chambre d'appel s'est d'abord fondée sur les pratiques nationales et internationales. Mais comme il a été démontré plus haut, les juridictions nationales ont plutôt tendance à assouplir la notion de *Stare decisis* afin de rendre des jugements justes et adaptés aux situations. La pratique internationale démontre une tendance à reconnaître le précédent comme pouvant être une source d'inspiration mais en aucun cas une pratique que le Juge doit obligatoirement observer. Il conviendrait donc plus de parler « de règle du précédent source d'inspiration et d'interprétation » plutôt que de *Stare decisis* pur.

Il convient de noter cependant que la Chambre d'appel reconnaît qu'elle peut s'écarter de sa décision antérieure dans l'intérêt de la justice. Je ne peux que souscrire totalement à cette approche.

[358] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski,* « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 107.

ii) La soumission des Chambres de première instance aux décisions de la Chambre d'appel

La Chambre d'appel dans l'affaire *Aleksvoski* a donc estimé « *qu'une interprétation correcte du Statut exige que la Ratio Decidendi de ses décisions s'impose aux Chambre de première instance* »[359]. La Chambre d'appel motive son raisonnement de trois manières :

1) La hiérarchie entre les Chambres du Tribunal
2) Le besoin de sécurité et de prévisibilité juridique
3) Le droit fondamental de l'accusé d'interjeter appel

Sur cette approche, j'estime qu'il n'y a pas de « hiérarchie » entre les Chambres du Tribunal. La hiérarchie suppose un pouvoir d'autorité et une subordination. En tant que Juge indépendant, je ne suis soumis à aucune hiérarchie d'autant que chaque Juge est égal dans sa fonction judiciaire.

Sur la question de la sécurité juridique, je ne peux qu'approuver la Chambre d'appel, mais la sécurité juridique peut être exercée sans qu'il y ait une nécessité de subordination. Il suffit simplement que la décision s'impose par sa clarté, sa qualité et son raisonnement.

Le troisième point qui concerne le droit à interjeter appel n'a à mon sens aucun effet sur la règle du précédent. Le droit d'appel est un principe faisant partie du procès équitable et tout accusé a le droit à ce que sa cause soit réexaminée à nouveau par d'autres Juges dans le cadre du double degré de juridiction notamment sur les questions juridiques.

B. La discussion

L'article 25 du Statut introduit en effet le principe de l'appel en dernier ressort. Cependant, en quoi le droit d'interjeter appel a-t-il pour corollaire le principe *Stare*

[359] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 113.

decisis et plus précisément en quoi impose t-il une autorité de chose jugée sur les Chambres de première instance ?

L'article 25 du Statut est rédigé comme suit :

« *1. la Chambre d'appel connaît des recours introduits soit par les personnes condamnées par les Chambre de première instance, soit par le Procureur, pour les motifs suivants :*

a) erreur sur un point de droit qui invalide la décision, ou
b) erreur de fait qui a entraîné un déni de justice.

2. la Chambre d'appel peut confirmer, annuler ou réviser les décisions des Chambres de première instance. »

Le principe du double degré de juridiction est reconnu au niveau international. Il est en effet garanti à l'article 14-5 du PIDCP qui dispose que « *Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi* ».

Cependant, j'observe que rien dans cet article ni dans le Statut ne laisse sous-entendre que les Chambres de première instance sont tenues, lorsqu'elles se prononcent sur un point de droit qui a déjà été tranché par la Chambre d'appel dans une autre affaire, de suivre le raisonnement déjà établi.

Le principe même de l'appel suppose que l'accusé ou les victimes puissent espérer voir leur cas tranché avec le plus d'équité possible. Les juges d'appel sont chargés de veiller à ce que le droit soit correctement appliqué et que l'interprétation des faits n'ait pas menée à un déni de justice.

Aucune disposition du Statut n'indique de plus expressément que le précédent judiciaire a force obligatoire devant les Juges du Tribunal[360]. L'article 25 ne laisse rien supposer de tel, et au contraire comme il est dit plus haut.

Le droit international pénal dispose d'un corpus de normes, tant écrites que coutumières, suffisamment « fourni » et n'a donc pas par conséquent a priori besoin d'être complété par les Juges. La compétence du Juge en matière d'interprétation et d'adaptation de la Norme n'est bien évidemment pas remise en cause, mais comme la CIJ l'a exprimé dans son avis relatif à *licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire*, ce pouvoir ne peut être mis en œuvre que sur la base du droit applicable, **le juge n'étant pas compétent pour créer le droit**[361].

Dès lors en appliquant ce principe, les Juges du TPIY pouvaient-ils créer une forme de responsabilité pénale non prévue par le Statut notamment en ce qui concerne les formes de responsabilité énumérées aux article 7.1 et 7.3 du Statut ?

Le raisonnement de la Chambre d'appel dans l'affaire *Aleksvoski* est par conséquent en totale contradiction avec l'article 38)1) d du Statut de la CIJ qui fait de **la jurisprudence une source auxiliaire de détermination du droit international**. **Le Juge Shahabudeen** lui-même a clairement exprimé son désaccord dans l'opinion dissidente qu'il a jointe à la **décision *Semanza***. Le Juge estime que rien dans le Statut ne pouvant permettre de déclarer la force obligatoire du précédent, **la solution posée par la Chambre ne s'applique qu'au cas présent et non pour l'avenir**[362].

---

[360] Les juges de la Chambre d'appel le reconnaissent eux-mêmes dans l'Arrêt *Aleksvoski*, par. 99.

[361] Pour un commentaire de l'avis de la CIJ, Voir M. G. KOHEN, « L'avis consultatif de la CIJ sur la licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire et la fonction judiciaire », 2 EJIL (1997), 336- 362, disponible sur http://www.ejil.org/pdfs/8/2/1436.pdf .

[362] *Laurent Semanza c. le Procureur* (TPIR), « Arrêt », Opinion individuelle du Juge Shahabudeen. Voir également le commentaire très critique de Philippe WECKEL, « Jurisprudence internationale », *Revue Générale de Droit International Public* (2000), pp 802-804, dans lequel l'auteur estime que le raisonnement de la Chambre d'appel dans l'affaire *Aleksvoski* concernant le *Stare Decisis* « ignore l'article 38 de la Cour Mondiale qui est pourtant rédigé de manière à prévenir toute transposition en droit international de la tradition anglo-saxonne de l'autorité juridique du précédent juridictionnel », p.803.

« *Selon mon interprétation, une pareille déclaration ne signifierait pas que le Statut même fait à la Chambre d'appel l'obligation de suivre ses décisions antérieures et de ne pouvoir s'en écarter que de façon limitée, mais qu'il lui confère le pouvoir d'adopter une pratique à cette fin et qu'une telle pratique a maintenant été adoptée.*[363] »

La Chambre d'appel reconnaît elle-même qu'une application trop stricte du principe *Stare decisis* à la *Common law* pourrait conduire à des injustices dans certains cas[364], et que les juridictions internes ont connu une évolution sur ce principe qui est devenu beaucoup plus souple[365]. Elle se réserve même le droit de revenir sur sa propre jurisprudence « *si des raisons impérieuses lui paraissent le commander dans l'intérêt de la justice* »[366].

La Chambre de première instance dans l'affaire *Kupreskić* avait dès lors bien cerné le problème en déclarant que « *le précédent judiciaire n'est pas une source distincte du droit international pénal* »[367] mais « *un moyen auxiliaire de détermination des règles de droit* »[368] et que par conséquent « *le Tribunal international ne peut adhérer de la force obligatoire du précédent (règle du Stare decisis) observée dans les pays de common law* »[369]. Je ne peux que partager à mon niveau ce principe.

Par analogie, il est intéressant de remarquer que le Juge Pikis dans l'affaire *Le Procureur c/ Germain Katanga et Matthieu Ngudjolo Chui* pendante devant la CPI a estimé que l'article 21-2 du Statut de Rome qui permettaient à la Cour de se référer à sa propre jurisprudence[370] ne pouvait en aucun cas être assimilé au principe *Stare decisis*, mais

---

[363] *Laurent Semanza c. le Procureur* (TPIR), « Arrêt », Opinion individuelle du Juge Shahabuddeen, 31 mai 2000, par. 17.
[364] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 101 : « La Chambre d'appel (…) reconnaît également qu'il est des situations où l'application stricte et absolue de ce principe (le Stare Decisis) pourrait conduire à une injustice ».
[365] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 92.
[366] *Le Procureur c. Zlatko Aleksvoski*, « Vallée de Lašva », « Arrêt », 24 mars 2000, par. 107. Voir aussi Affaire *Čelebići*, « Arrêt », 20 février 2001, par. 8 ; Affaire *Semanza* (TPIR), « Arrêt », 31 mai 2000, par. 91.
[367] *Le Procureur c. Kupreskić et consorts*, « Jugement », 14 janvier 2000, par. 540.
[368] *Le Procureur c. Kupreskić et consorts*, « Jugement », 14 janvier 2000, par. 540.
[369] *Le Procureur c. Kupreskić et consorts*, « Jugement », 14 janvier 2000, par. 540.
[370] L'article 21-2 du Statut de Rome dispose en effet que : « La Cour **peut** appliquer les principes et les règles de droit tels qu'elle les a **interprétés** dans ses décisions antérieures ». A noter que c'est le mot

qu'il mettait juste à la disposition des juges **une possibilité** et non **une obligation** de s'en tenir à ce qui a déjà été jugé[371]. Le Juge Pikis a en effet déclaré que :

« *L'article 21-2 du Statut dispose que : "[l]a Cour peut appliquer les principes et règles de droit tels qu'elle les a interprétés dans ses décisions antérieures"[mais] cet article n'oblige pas la Cour à suivre les décisions antérieures.*[372] »

Cette position est donc conforme à celle qui prévaut en droit international général.

Au vu de ces considérations, la Chambre de première instance est-elle tenue de suivre sans répliquer la jurisprudence de la Chambre d'appel ?

Dès lors, suis-je en tant que Juge tenu à appliquer sans état d'âme la jurisprudence de la Chambre d'appel ? Si le précédent obligatoire doit être écarté devant le Tribunal, il n'y a aucune raison que la Chambre de première instance se sente obligée de suivre les décisions antérieures de la Chambre d'appel si elle estime que dans le cas qu'elle a à trancher une autre interprétation conduirait à une meilleure administration de la justice.

Dès lors, la seule possibilité à mes yeux qu'il reste à la Chambre de première instance c'est de démontrer que le principe de droit sur lequel elle veut revenir soit ne peut être applicable en l'espèce[373], soit que l'interprétation qui en a été donnée auparavant est viciée[374]. Ceci m'apparaît d'autant plus nécessaire qu'une décision rendue par la

---

interpréter qui est utilisé et non « créer » ce qui confirme l'idée selon laquelle la jurisprudence n'est pas une source primaire du droit international.

[371] *Le Procureur c. Germain Katanga et Matthieu Ngudjolo Chui* (CPI), « Arrêt relatif à l'appel interjeté par Matthieu Ngudjolo contre la décision de la Chambre de première instance I intitulée « Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'autorisation d'expurger les témoins 4 et 9 » », Opinion dissidente du Juge Pikis, 27 mai 2008, par. 15.

[372] *Le Procureur c. Germain Katanga et Matthieu Ngudjolo Chui* (CPI), « Arrêt relatif à l'appel interjeté par Matthieu Ngudjolo contre la décision de la Chambre de première instance I intitulée « Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'autorisation d'expurger les témoins 4 et 9 » », Opinion dissidente du Juge Pikis, 27 mai 2008, par. 15, p. 9.

[373] La Chambre d'appel estime en effet que « Ce qui est retenu dans les décisions antérieures, c'est le principe juridique qui les fonde (ratio decidendi), l'obligation de le suivre ne revient que pour des affaires similaires ou relativement similaires. […] », par. 110. Il apparaît donc que si le problème qui se pose n'est pas le même, la Chambre d'instance pourra s'écarter d'une décision antérieure.

[374] La Chambre d'appel estime que « parmi les situations, où, dans l'intérêt de la justice, des raisons impérieuses commandent de s'écarter d'une décision antérieure, citons l'exemple d'une décisions prise sur

Chambre d'appel dans **l'affaire Gotovina** avait suscité l'émoi dans la Communauté juridique internationale[375].

2. L'Entreprise criminelle commune (« ECC »)

Avant l'établissement du **Tribunal de Nuremberg**, la responsabilité pour participation à **un plan commun** a existé sous des formes diverses dans des législations nationales reconnaissant cette forme de coaction telles que la notion américaine de « *conspiracy* », de « *felony murder rule* »[376] ou encore le concept français d'association de malfaiteurs[377].

En 1945, après des négociations de plus d'un mois menées entres les cinq grands vainqueurs de la seconde guerre mondiale et notamment après **l'opposition** entre français et soviétiques d'un côté, et américains et britanniques de l'autre, concernant l'adoption de **la notion de conspiration**, les accords de Londres établissant la Charte du Tribunal International Militaire de Nuremberg ont finalement été signés le 8 août 1945. La Loi du Conseil de Contrôle n°6 de cet accord dispose que ***« Les dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices qui ont pris part à l'élaboration ou à l'exécution d'un plan concerté ou d'un complot pour commettre l'un quelconque des crimes ci-dessus définis sont responsables de tous les actes accomplis par toutes personnes en exécution de ce plan »[378].***

---

la base d'un principe juridique erroné ou d'une décision prise Per Incuriam, c'est-à-dire tranchée à tort, généralement parce que le ou les juges n'étaient pas bien au fait du droit applicable », par. 108.

[375] Voir notamment R. TOE, « Acquittement de Gotovina : pour les Serbes de Bosnie, « le TPIY a perdu toute crédibilité » », In *le Courrier des Balkans*, 16 novembre 2012 ; C. VALLET, « Acquittement de Gotovina : retour au pays en fanfare pour les « héros », *le Courrier des Balkans*, 17 novembre 2012 ; « Acquittement de Gotovina : indignation unanime en Serbie », *Blic*, 16 novembre 2012 ; « Les ex-généraux croates Gotovina et Markac acquittés en appel par le TPIY », *Le Monde*, 16 novembre 2012.

[376] Voir notamment D. CRUMP et S. W. CRUMP, "*In defense of the Felony Murder Doctrine*", 8 HARV. J. L. & PUB. POL'Y 359 (1985).

[377] A noter également que selon le Professeur van Sliedregt, le concept d'association de malfaiteur aurait inspiré les rédacteurs de du Statut de Nuremberg pour pénaliser l'adhésion à une organisation criminelle. E. van SLIEDREGT, "*Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide*", *Journal of International Criminal Justice*, 2006.

[378] Loi n°6 du Conseil de Contrôle, Charte du Tribunal Militaire International de Nuremberg (Charte de Londres) ; Voir aussi Article 5 (c) du Tribunal International pour l'Extrême Orient (Charte de Tokyo).

Comme on peut le constater, il peut y avoir un **plan concerté** ou **un complot** ; ces deux notions ne sont pas identiques ; ledit texte étant la conséquence du désaccord entre les cinq Grands,

Cela a conduit **le Tribunal de Nuremberg** et les tribunaux instaurés par la Loi n°10 du Conseil de Contrôle à adopter leur propre définition de l'entreprise criminelle commune en tant que mode de responsabilité[379].

Il convient de noter plusieurs éléments importants. Il incombe en premier lieu aux Juges de dire si le groupe ou l'organisation a un **caractère criminel** qui ne pourra plus être contesté. En second lieu, toute affiliation à ce groupe ou organisation entraîne des poursuites pénales.

Ces tribunaux établirent que « la différence entre l'incrimination de complot et celle d'agir dans la poursuite d'un dessein commun est que la première déclarerait qu'un accord pour commettre des crimes a été conclu tandis que la deuxième alléguerait non seulement la conclusion d'un accord mais également la réalisation des actes prévus par ce dernier »[380].

On voit donc qu'il peut y avoir un complot sans réalisation d'actes alors que le dessein commun nécessite la réalisation d'actes.

Il faut cependant noter que, bien que différente de la notion de **complot**, la notion **d'entreprise criminelle commune** est souvent considérée comme une excroissance de la notion de complot ou une adaptation de la notion *common law* de **« *conspiracy* »** en ce qu'elle implique principalement la prise en compte des buts criminels.

---

[379] Loi n°10 du Conseil de Contrôle disposant que **« dans tous les cas où le Tribunal aura proclamé le caractère criminel d'un groupe ou d'une organisation, les autorités compétentes de chaque Signataire auront le droit de traduire tout individu devant les tribunaux nationaux, militaires, ou d'occupation, en raison de son affiliation à ce groupe ou à cette organisation. Dans cette hypothèse, le caractère criminel du groupe ou de l'organisation sera considéré comme établi et ne pourra plus être contesté ».**

[380] UN War Crimes Commission, « *XV Law Reports of Trials of War Criminals 97-98* », 1948 (Résumant la jurisprudence de Nuremberg et des procès en vertu de la Loi n°10 du Conseil de Contrôle), traduction non officielle.

La « conspiracy »

En *common law*, la ***conspiracy*** consiste en **un accord passé entre deux ou plusieurs personnes en violation du droit en vigueur**. Il n'y a aucune limite au niveau du nombre de participants à la *conspiracy* et dans un grand nombre de cas la mise en œuvre effective du plan n'est pas une condition de l'infraction[381]. L'un des critères essentiels pour caractériser cette infraction est la continuité de *l'actus reus* c'est-à-dire que les parties peuvent joindre le « groupe » plus tard et être tenues responsables de *conspiracy ; l'actus reus* constituant l'accord entre les participants[382].

La *conspiracy* à ce titre relève de **trois éléments**[383] :

i) *un accord ;*
ii) *entre deux ou plusieurs personnes partageant l'objectif commun ;*
iii) *l'objet criminel poursuivi qui peut être soit le but ultime de l'accord soit constituer un simple moyen, moyen par lequel l'objectif se réaliser.*

Cette notion de *conspiracy* a notamment été développée et appliquée **en Inde** par la Cour suprême suite à l'assassinat **d'Indira Gandhi**.

Dans un premier temps, la Cour reprendra à son compte les trois éléments pour déterminer les conclusions du cas d'espèce porté devant elle. La Cour spécifiera que l'infraction de *conspiracy* consiste en un véritable accord entre deux ou plusieurs personnes dans le but de commettre une infraction criminelle indépendamment du fait que ces crimes ont été déjà perpétrés ou non. Le point central de l'infraction selon la

[381] Voir notamment, J. HERRING, "*Criminal Law: Text, Cases and Materials*" (3ème edition), Oxford University Press.
[382] Voir par exemple Cour Suprême d'Inde, *Yash Pal Mittal c. State of Punjah*, AIR 1977 SC 2433; *Suresh Chandra Bahri v. State of Bihar*, AIR 1994 SC 2420.
[383] Cour Suprême d'Inde, *Ajay Agarwal c. Union of India*, AIR 1993 SC 1637.

Cour est le **caractère immatériel** de celle-ci nonobstant l'évolution de la mise en œuvre du plan criminel[384].

Cette jurisprudence indienne a eu un écho à l'étranger et notamment aux Etats-Unis d'Amérique où les juridictions américaines vont se pencher quant à elle sur la *mens rea* et l'intention du mis en cause. En effet, dans plusieurs affaires, les tribunaux américains vont préciser ce critère.

Dans différentes affaires, la question de la *mens rea* va faire l'objet de nombreux commentaires repris par la doctrine de l'époque[385].

i) En premier lieu, dans **l'affaire *Hawkesley***[386] par exemple, la Cour dira qu'au regard des faits de l'espèce qui lui sont soumis, elle juge l'Accusé innocent des charges qui lui sont imputés dans la mesure où il ne connaissait pas les intentions illégales et criminelles des deux co-conspirateurs et qu'il n'avait en outre et ce d'aucune sorte partagé leur cause (« identité de cause »).

ii) En second lieu, dans **l'affaire *Lauria***[387], la Cour va être plus nuancée en évoquant deux situations bien différentes. En l'espèce, les Juges feront en effet une distinction entre la situation où de manière certaine la personne dispose d'une intention criminelle ; la seconde est de démontrer la véracité de cette intention par une forme de coopération et de promotion de l'objectif commun. Les Juges font appel à une forme d'*échelle à degrés* concernant l'intention du mis en cause en disant que cette intention doit avoir comme fondement plus qu'une simple suspicion ou une simple connaissance, il doit y avoir selon eux une véritable co-opération, stimulation et instigation en faveur d'un plan commun.

---

[384] Cour Suprême d'Inde, *Suresh Chandra Bahri c. State of Bihar,* AIR 1994 SC 2420.
[385] Voir notamment M. SINGH, "*Criminal Conspiracy- A question of proof*", 1989 Cri. L. J. 7.
[386] *Hawkesley* (1959) Crim. LR 211.
[387] *Lauria* (1967) 251 California Appeal 2d 471; *Feola* (1975), 420 US 671.

De manière similaire, **la Cour Suprême d'Inde**, dans **l'affaire *Som Nath Thapa***[388], réitérera la nécessité d'une analyse factuelle et objective basée sur la preuve du comportement allégué tout en laissant une interrogation concernant une éventuelle présomption de culpabilité dans certains domaines. Selon le **Juge D.P. Wadhwa** corroborant les conclusions de la Cour dans **l'affaire *State v. Mohd Afzal***[389], il doit être établi par des éléments indiscutables que l'accusé a pris part à la *conspiracy* et par là même nécessite la constitution de preuves solides d'une participation active tirée d'éléments circonstanciés et dans certains cas un haut niveau de conscience peut être suffisant.

Les juridictions de *common law* choisissent de faire une application circonstanciée des conditions prévalant pour qualifier l'infraction de *conspiracy*. Les juridictions de manière raisonnable envisagent une éventuelle responsabilité au regard des éléments de preuve versés en l'espèce. Selon elles, les participants à un crime « viennent et partent », et l'un quelconque des conspirateurs peut ne pas nécessairement connaître ou apprécier chaque étape de la mise en œuvre du plan décidé par les autres auteurs conspirateurs[390].

La notion « plan criminel commun » standardisée par les Tribunaux de Nuremberg, à la différence de la notion d'ECC dégagée par l'arrêt *Tadić*, faisait reposer la responsabilité pénale sur la notion d'appartenance à l'entreprise criminelle. Les tribunaux d'après guerre ont exigé, à travers la notion de « plan concerté », une **adhésion formelle** à une organisation ayant fait l'objet au préalable d'une déclaration de criminalité par le Tribunal de Nuremberg[391] (comme l'ont été le parti nazi, la SS, la Gestapo et le SD) constituant *l'actus reus*, tandis que la jurisprudence *Tadić* est moins formaliste et exige une **simple participation** à l'entreprise criminelle commune sans passer par la déclaration de criminalité de l'organisation.

---

[388] Cour Suprême d'Inde, *State of Maharashtra c. Som Nath Thapa,* AIR 1996 SC 1744.
[389] Cour Suprême d'Inde, *State c. Mohd Afzal,* MANU/DE/1026/2003.
[390] P. MARCUS, "*Criminal Conspiracy: The State of Mind Crime-Intent, Anti-federal Intent*", College of William and Mary Law School Faculty Publication, 1976, p. 632-633.
[391] Voir Loi du Conseil de Contrôle n°10.

On voit donc la grande différence entre la notion d'origine définie à **Nuremberg** qui exige une **adhésion formelle** alors même que la **jurisprudence *Tadić*** plus large n'exige qu'une **participation simple**. Pourquoi a-t-on cette inflexion significative de la part des Juges du TPIY ? Est-ce la volonté de « favoriser » l'Accusation en lui enlevant une contrainte au niveau de la charge de la preuve ? Je ne peux répondre à cette question mais elle doit toutefois être posée.

Il est intéressant de faire un parallèle entre la loi n°6 du Conseil de contrôle qui a bien sérié les catégories entrant dans le plan ou le complot à savoir les dirigeants, les organisateurs, les provocateurs ou complices et l'article 7 du Statut du TPIY qui a, quant à lui, prévu un mode de responsabilité concernant quiconque planifie, donne des ordres, incite à commettre, commet ou porte aide et assistance.

On voit donc une différence entre ces deux textes à savoir que les **auteurs directs** ne sont pas répertoriés dans la loi n°6 du Conseil de contrôle mais qu'en revanche, ils le sont dans l'article 7 du Statut dans la catégorie de ceux qui commettent.

J'estime que l'article 7 du Statut du Tribunal, contrairement à ce qu'en disent les Juges de la Chambre *Tadić*, ne recèle pas en lui-même « un vide » entraînant la nécessité de créer un jurisprudence pour poursuivre certains. De mon point de vue, il n'y a pas eu de vide juridique, à aucun moment une telle possibilité n'a pu exister au sein du **Conseil de Sécurité** assisté de juristes éminents en permanence ou éclairé par divers professeurs de droit reconnus et non des moindres...

Il faut se rappeler que la **Résolution 827** du Conseil de Sécurité a été prise après moults consultations et de nombreux documents préparatoires émanant des Etats ou de juristes internationaux. Dans ces conditions, il est impossible que tous ces intervenants aient pu commettre une erreur en laissant dans l'obscurité certains auteurs d'infractions. Je pense que la jurisprudence Tadić n'était absolument pas nécessaire ; l'article 7 du Statut ne souffrant d'aucun vice nécessitant un comblement jurisprudentiel.

Il suffit simplement de se pencher sur le texte et de prendre en compte l'esprit de l'article 7.1 du Statut qui appréhende parfaitement la commission d'infractions émanant d'un plan concerté. Il y a les planificateurs, ensuite ceux qui vont inciter à commettre en utilisant les médias, il y a ceux qui vont donner les ordres pour faire traduire sur le terrain le plan concerté et il y a ceux qui sont sur le terrain et qui vont exécuter le plan ; ce sont ces derniers qui commettent les crimes sur le terrain prévus aux articles du Statut entrant dans la catégorie très précise des commettants et non celles des planificateurs, incitateurs ou donneurs d'ordres.

De ce fait, il m'apparaît incongru de mettre les commettants au même niveau que les planificateurs dans le cadre de la thèse de l'ECC « façon *Tadić* ». L'ECC basée sur un projet au dessein commun entre à mon sens dans la catégorie de la **planification.**

Le fait que Tadić était présent sur le lieu du crime entrait-il pour autant dans une zone où il était exempt de poursuites ? Je ne le crois pas. Lorsqu'un membre d'un groupe militaire exécutait un ordre et avait conscience qu'un crime était en train de s'accomplir sous ses yeux, celui-ci se devait d'intervenir pour empêcher le crime en évoquant le cas échéant auprès d'un supérieur la question de l'exécution d'un ordre illégal.

Le droit pénal international postérieur à Nuremberg, symbolisé par la création de tribunaux *ad hoc* tels que le TPIY, le TPIR (« Tribunal Pénal International pour le Rwanda »), le TSSL (« Tribunal Spécial pour la Sierra Léone »), le TSL (« Tribunal Spécial pour le Liban ») et la création de la CPI, a imposé l'abandon du mécanisme de déclaration préalable de criminalité de l'organisation. Ce mécanisme était, en effet, fondé en premier lieu sur la qualité objective de membre de l'organisation criminelle et pouvait s'apparenter à une responsabilité collective. Aussi, afin d'instaurer une responsabilité pénale individuelle respectant le principe de culpabilité individuelle[392], à l'image du célèbre *dictum* dans le Jugement de Nuremberg *« les crimes contre le droit international sont commis par des hommes et non par d'abstraites entités légales (…) »*.

[392] Voir Article 7 1) du Statut du TPIY, 6 1) du TPIR et Article 25 3) d du Statut de Rome.

Force est de constater que **la jurisprudence *Tadić*** et la **notion d'ECC** qu'elle a créé ont engendré une certaine incertitude juridique qui a pour cause l'imprécision de cette notion.

La Chambre d'appel n'a pas défini précisément les **conditions objectives** qui doivent être remplies pour prouver l'existence d'une ECC. Elle indique qu'une ECC existe lorsque plusieurs personnes partagent un but commun, sans pour autant exiger que soient déterminés l'identité de ces personnes, le but précis qu'elles poursuivent, les moyens exacts qu'elles mettent en œuvre pour l'atteindre, le contexte géographique et temporel…

Ce problème se retrouve au niveau de la preuve de l'intention s'agissant de la forme 3 de l'ECC. Les conditions subjectives évoquées par la Chambre ne sont pas plus précisément définies que les conditions objectives. En effet, la Chambre considère qu'un accusé peut être déclaré responsable pour un crime autre que celui envisagé dans le projet commun « si, dans les circonstances de l'espèce, i) il était prévisible qu'un tel crime était susceptible d'être commis par l'un ou l'autre des membres du groupe, et ii) l'accusé a délibérément pris ce risque »[393]. La Chambre ne précise pas pour autant ce qu'elle entend par le terme « prévisibilité », et s'il faut apprécier cette prévisibilité de façon objective ou subjective[394].

Si l'on compare les conditions nécessaires pour condamner une personne comme **auteur** sur le fondement de la forme 3 de l'ECC et pour condamner une personne comme **complice** d'un crime commis dans le cadre d'une ECC, on s'aperçoit que :

- **d'un point de vue objectif**, le complice doit avoir aidé ou encouragé l'auteur d'un crime précis commis pour atteindre le but commun tandis que selon les conditions de la forme élargie d'ECC, il suffit de participer à une telle entreprise pour être considéré comme auteur.

[393] Arrêt Tadić, p. 106.

[394] A titre de comparaison, en droit anglais, la théorie du « common purpose » dont les racines remontent au XIVème siècle, permet de déclarer une personnes responsable d'un crime commis en raison d'un plan commun, même lorsque cet acte a dépassé le plan, en fonction de certaines conditions qui ont évolué au fil du temps. Selon les premières jurisprudences, le crime lui était imputable s'il constituait la conséquence prévisible du plan commun *selon l'appréciation d'un tiers neutre* (« *objective probable consequences test* »). Depuis la décision du Privy Council dans l'affaire Chan Wing-Sui en 1985, le critère d'appréciation est subjectif. Pour plus de précisions, voir Barthe, précité, pages 148 et suivantes.

- **d'un point de vue subjectif**, le complice doit avoir l'intention d'aider et d'encourager la commission d'un crime spécifique, alors que l'auteur participant à une ECC élargie peut être déclaré responsable s'il pouvait prévoir la commission d'un crime dépassant le but commun et sans avoir l'intention spécifique propre à ce crime le cas échéant.

Dans son arrêt *Tadić*, la Chambre d'appel **se fonde en particulier sur l'article 7 1) du Statut du TPIY, mais également sur la forme élargie de l'entreprise criminelle commune à partir des affaires du lynchage d'Essen et de l'île de Borkum** pour affirmer que « la notion de dessein commun en tant que forme de responsabilité au titre de coauteur est bien établie en droit international coutumier et qu'elle est de plus consacrée, implicitement il est vrai, dans le Statut du Tribunal international ».[395]

La Chambre d'appel rappelle tout d'abord le principe de responsabilité personnelle prévu dans l'article 7 1) du Statut du TPIY, selon lequel *« Quiconque a planifié, incité à commettre, ordonné, commis ou de toute autre manière aidé et encouragé à planifier, préparer ou exécuter un crime visé aux articles 2 à 5 du présent statut est individuellement responsable dudit crime. »*

Elle estime que l'objet et le but du Statut du TPIY doivent être interprétés de manière à étendre la compétence du Tribunal à toutes les personnes responsables de violations graves du droit humanitaire en ex-Yougoslavie, quelle que soit la façon dont elles ont participé à ces violations. Elle en déduit que le Statut du TPIY n'exclut pas la possibilité de déclarer une personne responsable des crimes commis par une ou plusieurs autres personnes lorsque toutes constituaient un groupe poursuivant un but commun, interprétation qu'elle considère par ailleurs justifiée par la nature des crimes commis en temps de guerre[396].

Cette interprétation du Statut du TPIY est aujourd'hui contestée. En effet, le Statut du TPIY ne mentionne pas le terme d'ECC et de nombreuses voix considèrent que

[395] Arrêt *Tadić*, p. 102.
[396] Arrêt *Tadić*, p. 83 et suiv.

l'interprétation extensive faite par la Chambre d'appel dans l'arrêt *Tadić* va à l'encontre du principe de légalité des délits, les textes devant être d'application stricte en droit pénal[397].

La Chambre d'appel fonde en outre l'existence de la forme étendue de l'entreprise criminelle commune en particulier sur deux décisions : celles concernant **le lynchage d'Essen et l'affaire de l'île de Borkoum.**

Les affaires du lynchage d'Essen et de l'île de Borkum et la forme élargie de l'ECC

Dans la première affaire dite du *lynchage d'Essen*, portée devant un tribunal militaire britannique, trois prisonniers de guerre britanniques ont été lynchés par la foule allemande le 13 décembre 1944 à Essen. Sept personnes, deux militaires et cinq civils ont été accusées de crime de guerre. Parmi les accusés se trouvait en particulier le capitaine allemand qui avait confié les prisonniers à une escorte en lui disant de ne pas intervenir si la foule s'en prenait à eux car ils allaient ou devaient mourir. Cet ordre avait été donné de façon à être entendu par les civils présents sur place. Les prisonniers ont ensuite subi divers mauvais traitements infligés par les soldats et par des civils dans la rue. Arrivés à hauteur d'un pont, ils ont été précipités dans le vide depuis le parapet. L'un est mort sur le coup, les deux autres ont été achevés, l'un par des coups de feu, l'autre par des coups portés par la foule.

Durant le procès, le ministère public a fait valoir que l'infraction s'était commise en trois temps : l'incitation au lynchage par le capitaine allemand, les mauvais traitements subis par les prisonniers dans la rue, puis les violences ayant entraîné leur mort. Le Procureur a considéré que, dans la mesure où il était impossible de déterminer précisément **qui** avait porté les coups fatals et qu'en réalité l'ensemble des concours apportés avait abouti au résultat, chaque personne ayant participé à cette action était responsable de la mort des prisonniers.

[397] Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg.

Selon la Chambre d'appel du TPIY, « il semble justifié de déduire des arguments des parties et du verdict rendu par la cour que celle-ci a retenu la thèse selon laquelle tous les accusés reconnus coupables avaient pris part, à des degrés divers, à l'exécution ; ils n'avaient pas tous l'intention de tuer mais tous avaient l'intention de participer aux mauvais traitements infligés aux prisonniers de guerre. Ils ont néanmoins tous été reconnus coupables de meurtre, car "ils étaient tous impliqués" dans l'exécution. On peut donc en déduire que la cour a considéré que les condamnés qui avaient simplement porté un coup ou avaient implicitement poussé les autres au meurtre auraient pu prévoir que ces derniers tuent les prisonniers ; et c'est pour cela qu'ils ont également été déclarés coupables de meurtre »[398].

Certains auteurs ont critiqué cette interprétation en considérant qu'il était impossible de savoir si la Cour avait **condamné les accusés en raison de la prévisibilité** du meurtre par les autres membres du groupe ou sur le fondement d'une volonté commune de tuer.

Dans l'affaire de l'île de Borkum (ou affaire Kurt Goebell et autres), les faits jugés étaient les suivants : le 4 août 1944, une forteresse volante américaine a fait un atterrissage forcé sur **l'île de Borkum**, en Allemagne. Les sept membres de son équipage ont été faits prisonniers et forcés à marcher, sous escorte militaire, dans les rues de Borkum. Ils ont tout d'abord été frappés par des membres du Reicharbeitsdienst qui agissaient sur ordre d'un officier, puis par des civils, incités par le maire de la ville à les abattre « comme des chiens ». Leur escorte a encouragé ces actes d'agression et pris part aux sévices. Les soldats américains ont finalement été abattus par des soldats allemands après être arrivés à l'hôtel de ville.

Devant le tribunal militaire américain en charge du dossier ont comparu des officiers supérieurs, des soldats, le maire de Borkum, des policiers, un civil et le responsable du Reicharbeitsdienst. Tous devaient répondre de crimes de guerre, et plus particulièrement d'avoir à la fois "intentionnellement, délibérément et à tort aidé, encouragé et participé au meurtre" des aviateurs et d'avoir "intentionnellement, délibérément et à tort aidé, encouragé et participé aux agressions commises à l'encontre" des aviateurs.

[398] Arrêt *Tadić*, p. 95.

Dans ses réquisitions, le Procureur a estimé qu'il était impossible de déterminer quel acte avait causé la mort des victimes, et qu'il fallait en conséquence considérer les différents participants aux crimes commis comme des rouages d'une même machine, chacun ayant contribué à la faire marcher. En conséquence, il a requis que chaque accusé dont la participation aux violences était établie soit condamné pour meurtre[399]. Le Tribunal américain a déclaré certains des accusés coupables de meurtre et d'agression, d'autres d'agression uniquement.

Selon la Chambre d'appel du TPIY, « on peut déduire de cette affaire que tous les accusés reconnus coupables ont été déclarés responsables d'avoir poursuivi un objectif criminel commun, leur intention étant d'agresser les prisonniers de guerre. Cependant, certains ont été déclarés coupables de meurtre malgré l'absence d'éléments prouvant qu'ils avaient effectivement tué ces personnes. Ce verdict repose vraisemblablement sur le fait que les accusés, que ce soit du fait de leur statut, de leur rôle ou de leur comportement, étaient en mesure de prévoir que l'agression entraînerait le meurtre des victimes par certains des individus y participant »[400].

Ces déductions ont été critiquées, certains auteurs faisant valoir que l'on ne pouvait pas déduire du jugement rendu par le Tribunal américain que certains avaient été condamnés pour meurtre et les autres pour agression parce que les seconds pouvaient prévoir, en raison de leur statut, de leur rôle ou de leur comportement, que l'attaque allait entraîner la mort de la victime. Il était également possible que le tribunal ait condamné certains pour meurtre car il était suffisamment établi qu'ils agissaient avec une intention homicide et non simplement l'intention de commettre des violences[401]. De plus, le fait que tous les accusés n'aient pas été condamnés pour le même crime va à l'encontre du but recherché

[399] Pour des citations des réquisitions de l'Accusation, voir l'arrêt *Tadić* p. 96.
[400] Arrêt *Tadić*, p. 98.
[401] Voir la position de la Chambre préliminaire des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens dans sa décision du 20 mai 2010 relative à l'appel contre l'ordonnance des co-juges d'instruction portant sur l'entreprise criminelle commune, paragraphe 80.

par la notion d'ECC, qui vise à sanctionner tous les participants comme auteurs, quel que soit leur niveau d'implication dans la commission du crime[402].

En conséquence, ceux qui critiquent la jurisprudence *Tadić* considèrent que la Chambre d'appel a fait **une interprétation erronée ou du moins trop extensive aussi bien du Statut du TPIY que de la jurisprudence antérieure**. Ils estiment donc que la notion d'ECC n'a pas de base suffisante en droit international, que ce soit dans les textes ou dans la jurisprudence, et va donc à l'encontre du principe *nullum crimen sine lege*. Cette conclusion est renforcée par le fait que la forme III de l'ECC repose sur des éléments imprécis qui ne peuvent pas satisfaire les exigences d'application stricte des lois pénales.

La jurisprudence Stakić

La Chambre Stakić s'est à la suite de **l'arrêt *Tadić*** positionnée d'une manière différente en évoquant la notion de **coaction.**

La Chambre de première instance dans l'affaire *Stakić*, si elle a considéré que la participation à une ECC était une forme de **commission** au sens de l'article 7(1) du Statut, lui a préféré la notion de **coaction,** utilisant les conditions objectives suivantes[403] :

- Une pluralité d'auteurs,
- Un but commun,
- **Un accord express ou tacite entre les coauteurs quant au but à atteindre et aux étapes nécessaires pour y parvenir,**
- Une coopération coordonnée pour atteindre le but fixé,
- **Un contrôle commun sur le déroulement des actes criminels** (« *joint control over a criminal conduct* »).

[402] L. ENGVALL, "*The future of extended joint criminal enterprise – will the ICTY's innovation meet the standards of the ICC ?*", *Nordic Journal of International Law*, année 2007, numéro 76, pages 241 à 263, ici page 245.
[403] Jugement *Stakić*, p. 132 et suiv.

Il apparaît tout de suite qu'il y aura une énorme difficulté pour l'Accusation de prouver qu'il y a eu un accord express ou tacite entre les coauteurs (sauf s'il y a des documents en ce sens ou des aveux circonstanciés d'un des coauteurs) ainsi que de l'exercice du **contrôle commun** sur le déroulement des actes criminels accomplis notamment sur le terrain. Cette notion de **contôle commun** va à l'encontre du **principe clef** du commandement unique qui ne peut être exercé dans le cadre d'une chaîne de commandement que par un **individu** et non plusieurs en même temps.

La Chambre a tout d'abord considéré qu'il fallait vérifier que les coauteurs étaient mutuellement conscients de la possibilité substantielle que le crime soit commis et que chacun soit conscient de l'importance de son propre rôle. Elle est par ailleurs allée à l'encontre du ministère public qui se basait sur la jurisprudence du Tribunal pour considérer que dans la forme III de l'ECC, il suffisait que le crime commis – en particulier le génocide qui implique l'intention spécifique de destruction (*dolus specialis*) – soit une conséquence naturelle et prévisible de la poursuite du but commun. Elle a considéré que :

> « La Chambre de première instance considère que l'invocation d'une forme de responsabilité ne saurait remplacer un élément constitutif essentiel du crime. L'Accusation confond les formes de responsabilité et les crimes eux-mêmes. L'amalgame fait entre la troisième variante de l'entreprise criminelle commune et le génocide aurait pour effet de diluer le dol spécial au point de le faire disparaître. La Chambre de première instance considère donc que pour que le génocide soit "commis", il faut que ses éléments constitutifs, y compris le dol spécial, soient réunis. Les notions d'"escalade aboutissant au génocide", ou de génocide comme "conséquence naturelle et prévisible" d'une entreprise ne visant pas précisément au génocide, sont incompatibles avec la définition du génocide pris au sens de l'article 4 3) a) du Statut[404]. »

[404] Jugement *Stakić*, p. 150.

La Chambre d'appel statuant dans **l'affaire *Stakić*** a quant à elle affirmé que la notion de coaction utilisée par la Chambre de première instance n'avait pas de fondement en droit pénal international ou dans la jurisprudence du TPIY, contrairement à la notion d'ECC dont elle a fait application[405].

Sur ce point, il faut préciser que c'est dans la décision du 21 mai 2003 rendue dans le cadre de **l'affaire *Milutinović*** que la Chambre d'appel a mis un point final aux incertitudes concernant le statut des personnes appartenant à une ECC (coauteurs, complices, participants). Elle a défini l'ECC comme une forme de commission visée par l'article 7 1) du Statut et a estimé que la proposition faite par le Procureur dans son acte d'accusation de considérer que la participation à une ECC relève de la coaction (« co-perpetration ») était correcte. A cet égard, la Chambre d'appel a souligné qu'il s'agissait **d'une forme de responsabilité pénale différente de la complicité dans la mesure où, pour être tenu responsable, l'accusé devait partager le but commun de l'ECC[406].**

L'affirmation par la Chambre d'appel selon laquelle la coaction n'avait pas de fondement en droit pénal international m'amène à examiner en profondeur **le droit allemand** en la matière.

Le droit allemand

Le droit allemand prévoit trois formes de commission d'une infraction : **la commission directe** (« *die unmittelbare Täterschaft* »), **la coaction** (« *die Mittäterschaft* ») et **la commission indirecte** (« *die mittelbare Täterschaft* »). Il prévoit également des **formes de participation à une infraction** : la participation « die Teilnahme » (le participant (« *der Teilnehmer* »)) – étant alors opposé à l'auteur : la complicité (« *die Beihilfe* ») et l'instigation (« *die Anstiftung* »).

[405] Arrêt *Stakić*, p. 24.
[406] *Le Procureur c. Milutinović et autres*, « Décision relative à l'exception préjudicielle d'incompétence soulevée par Dragoljub Ojdanić – entreprise criminelle commune », 21 mai 2003, par. 18-20.

Parmi les trois formes de commission d'une infraction, la première qui est la commission directe ne pose pas de difficulté, aussi bien en droit allemand qu'au niveau international. Les deux autres formes de commission prévues dans le droit allemand pourraient quant à elles, selon le contexte de commission de l'infraction, permettre d'imputer aux hauts dirigeants d'organisations tels que ceux que le TPIY est amené à juger les actes commis sur leur ordre ou en accord avec eux par d'autres.

La coaction est prévue à l'article 25 alinéa 2 du Code pénal allemand (« *das Strafgesetzbuch* »), reproduit ci-dessous :

par. 25 Täterschaft (commission)

> (1) Als Täter wird bestraft, wer die Straftat selbst oder durch einen anderen begeht.
> *Celui qui a commis l'infraction lui même ou par l'intermédiaire d'un autre sera puni comme en étant l'auteur.*
> (2) Begehen mehrere die Straftat gemeinschaftlich, so wird jeder als Täter bestraft (Mittäter).
> *Si plusieurs personnes commettent l'infraction ensemble/de façon commune, chacune sera punie comme auteur (coauteur).*

Pour qu'il y ait coaction, il est nécessaire que les auteurs agissent d'un **commun accord**. S'ils agissent indépendamment les uns des autres, il s'agit de **« Nebentäterschaft »** (les auteurs sont à côté les uns des autres, **sans lien entre eux**).

La coaction suppose une répartition du **travail et des rôles**, tous les participants étant considérés comme des partenaires équivalents et comme « co-porteurs » du but commun ainsi que de la décision commune d'agir. En conséquence, chaque participation complète l'ensemble et c'est bien le résultat global qui est imputé à chaque coauteur.

Pour que les actes commis par l'un des coauteurs soient imputables aux autres, il faut que **trois conditions soient remplies** :

i) **L'accord commun** doit porter sur la réalisation commune d'une infraction, tous les participants étant placés sur un pied d'égalité. Le plan commun peut être établi de façon expresse ou tacite, et peut l'être avant ou pendant la réalisation de l'infraction. Il n'est pas nécessaire que tous les participants se connaissent. Il suffit que chacun sache que d'autres coagissent avec lui. Ceci me paraît compliqué car comment peut-il y avoir un **plan commun** sans au minimum des rencontres ? Toutefois, une volonté unilatérale d'agir de concert avec d'autres ne suffit pas pour qualifier la coaction, qui suppose une réciprocité.

Selon le **Bundesgerichtshof** – ou BGH – (la Cour Suprême allemande) et la doctrine majoritaire, lorsqu'une personne rejoint une action en cours, elle peut être considérée comme **coauteur** (*sukzessive Mittäterschaft*) si elle a encore la possibilité temporelle de contribuer à la réalisation de l'infraction.

La question se pose alors de savoir quelles circonstances aggravantes peuvent être imputées à ce coauteur. Certains s'accordent à dire que les évènements intégralement réalisés au moment où un auteur intervient tardivement dans l'action ne peuvent pas lui être imputés. Il pourrait y avoir un problème si par exemple un nouveau commandant militaire adhérant à l'ECC prend le commandement d'une unité qui a déjà commis des crimes entrant dans l'ECC. Dans la mesure où il aurait connaissance de ces crimes, à mon avis, il devrait en être tenu aussi pour responsable.

ii) **La coaction** est caractérisée par une **répartition des tâches** lors de la commission de l'infraction, l'ensemble des actes ainsi commis étant par la suite imputable à **chaque coauteur**. Il faut cependant préciser que seuls les éléments objectifs constitutifs de l'infraction peuvent être répartis entre les coauteurs, à l'exclusion des éléments subjectifs.

La jurisprudence, qui défend la théorie dite subjective, considère qu'une action de préparation ou de soutien, même purement intellectuelle, peut suffire à engager la responsabilité de son auteur comme coauteur, si cette personne a considéré et désiré l'acte réalisé avec l'aide d'autres comme étant le sien. Il n'est donc pas nécessaire que chaque coauteur ait réalisé un des éléments objectifs constitutifs de l'infraction. Cette théorie a été élaborée pour pouvoir considérer comme coauteur et non comme simple instigateur (participant à un degré moindre) le « chef de bande » qui élabore l'acte criminel sans intervenir au stade de son exécution.

Selon la doctrine majoritaire, qui défend la théorie de la *Tatherrschaft*, **la maîtrise de l'acte**, chaque coauteur doit, en raison et dans le cadre du plan commun, apporter son concours à la réalisation de l'infraction, ce concours pouvant consister en un acte préparatoire ou de soutien. Ce concours doit néanmoins être assez important pour considérer que la personne a eu la maîtrise de l'acte. On voit ici la difficulté de cerner « le concours important ». Si la personne se considère à égalité avec ses partenaires, elle est coauteur. Si elle considère que son concours est de moindre importance, elle ne sera que complice (ou éventuellement instigateur). Selon ce courant, « un moins durant l'action doit être équilibré par un plus au stade de la préparation »[407].

Du point de vue de la preuve, lorsque l'existence d'une coaction est constatée par le juge, celui-ci n'a pas besoin de déterminer exactement quelle a été la contribution de chaque coauteur et si elle a été causale pour l'infraction[408].

[407] R.SCHMIDT et S. SEIDEL, « *Strafgesetzbuch Allgemeiner Teil* », 5ème édition, 2001, Verlag Rolf Schmidt, page 217.
[408] I. PUPPE, « *Der gemeinsame Tatplan der Mittäter* », *Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik*, année 2007, numéro 6, pages 234 et suivantes.

iii) Une imputation réciproque de l'intention des auteurs n'est pas possible[409].

Selon le droit allemand, **la coaction par omission est possible**, lorsque plusieurs personnes ont le devoir légal **d'agir et décident d'un commun accord de ne pas le faire**. On voit ici la nécessité de l'intervention d'un accord commun donc de rencontres, d'entretiens, d'échanges etc…

En résumé, le schéma permettant de vérifier si les conditions de la coaction sont réunies et d'en conclure que la personne poursuivie peut être déclarée responsable est le suivant :

- S'agissant des **actes positifs** que nécessite la réalisation de l'infraction :
  - Il y a-t-il eu une exécution commune de l'infraction ?
  - Est-il possible d'imputer à chaque participant les actes réalisés par les autres, en appliquant la théorie subjective ou celle de la maîtrise de l'action ?
- S'agissant de **l'intention nécessaire** à la réalisation de l'infraction :
  - La personne a-t-elle voulu la réalisation de l'infraction, y compris l'intention d'agir de concert avec d'autres ?
  - La personne a-t-elle le cas échéant l'intention spécifique nécessaire pour commettre l'infraction ?

La différenciation **entre coaction et participation à une infraction** a longtemps été controversée en droit allemand. La jurisprudence la plus ancienne considérait toutes les participations à la réalisation de l'infraction comme équivalentes et ne faisait dépendre la qualification que d'un critère subjectif : celui qui considérait l'action comme la sienne était auteur tandis que celui qui voulait encourager une action étrangère était complice.

[409] Sur la définition et les conditions de la coaction, voir SCHMIDT, précité, pages 214 et suivantes.

L'ancienne doctrine estimait quant à elle que seul celui qui commettait personnellement les éléments constitutifs de l'infraction pouvait être considéré comme auteur.

Cette doctrine s'est divisée en plusieurs courants, dont le principal est aujourd'hui celui de la « *Tatherrschaftslehre* » **(la « théorie de la maîtrise de l'acte »), selon laquelle l'auteur doit s'entendre de la figure centrale de l'action, celui qui contrôle les évènements et qui décide du mode et du temps de réalisation de l'infraction**. Le participant **(complice ou instigateur)** est quant à lui **une figure périphérique de l'action, qui la cause ou aide d'une façon ou d'une autre à sa réalisation**.

La *Tatherrschaft* ou maîtrise de l'action est ainsi définie : *das vom Vorsatz umfasste In-den-Händen-Halten des tatbestandmässigen Geschehenablaufes*[410], soit la volonté de diriger le cours des opérations constitutives de l'infraction.

La forme de *Tatherrschaft* est définie différemment en fonction de la forme de commission de l'infraction. Chez l'auteur direct, on parle de « *Handlungsherrschaft* » (« maîtrise de l'action »), chez l'auteur indirect de « *Willens- oder Wissensherrschaft* » (littéralement, « contrôle de la volonté ou du savoir », dans le sens où c'est l'intention de l'auteur indirect et non celle de l'auteur direct qui prédomine), chez le coauteur de « *funktionnelle Tatherrschaft* » (« maîtrise fonctionnelle de l'acte »).

La jurisprudence récente s'est rapprochée de ce courant de pensée et tient désormais compte de nombreux éléments pour différencier entre **auteur** et **participant**. Elle étudie ainsi l'intérêt montré par la personne à la réalisation de l'infraction, l'étendue de sa participation et sa volonté de maîtriser le déroulement de l'action. La **coaction** nécessite donc que l'accusé n'ait pas simplement voulu aider une action étrangère mais qu'il ait considéré sa participation comme faisant partie de l'action menée par les autres coauteurs et inversement que leur action complète sa propre participation.

[410] *Ibid*, page 157.

1) Le cas particulier de la commission par un des coauteurs d'un acte excédant le but commun (« *Mittäterexzess* »)[411]

Lorsqu'un des coauteurs commet des actes qui dépassent le plan ou l'objectif commun, ces actions ne peuvent en principe pas être imputées à ses coauteurs. Lui seul peut être déclaré coupable pour ces faits. Le plan commun a dans ce cas une double fonction, qui permet une imputation réciproque dans le cadre de l'objectif commun et limite cette imputation en cas de dépassement du but partagé.

Toutefois, il n'y a pas de dépassement dans deux hypothèses : lorsqu'il y a éloignement de l'objectif en fonction des circonstances ou si les conséquences inattendues sont équivalentes en gravité et en dangerosité à celles initialement prévues. Dans ce cas, la jurisprudence considère que l'intention des coauteurs couvrait ces possibilités : selon le **Bundesgerichtshof**, chacun des coauteurs est responsable des actions isolées avec lesquelles il aurait dû compter ou qui lui étaient égales.

Par ailleurs, en cas d'éloignement involontaire de l'objectif commun, par exemple en cas d'erreur sur la personne faite par un des coauteurs (qui pense tirer sur la victime et tire sur son coauteur), la position dominante considère que cette erreur, qui est indifférente s'agissant de sa culpabilité, doit également être indifférente pour ses coauteurs. On estime en effet que cette erreur fait partie des risques inhérents à la réalisation du plan.

2) La coaction comme alternative à la notion d'ECC

L'étude de la notion allemande de coaction permet de la rapprocher de la forme I de l'entreprise criminelle commune. En effet, ces deux notions reposent sur un plan commun des auteurs qui amène à la commission d'un ou plusieurs crimes, chaque auteur devant avoir à la fois la volonté de participer à cette action commune et l'intention de commettre le crime prévu.

[411] SCHMIDT, précité, page 243.

Il est d'ailleurs intéressant de constater que **l'arrêt *Tadić*** parle de coauteurs dans sa définition de l'ECC et que **l'arrêt *Stakić*** rendu par la chambre de première instance, qui utilise la notion de coaction, exige que soient remplies des conditions semblables à celles de la coaction allemande pour engager la responsabilité de l'accusé sur ce terrain. La notion de « control over the crime » utilisée dans cette décision a d'ailleurs une portée équivalente à la notion allemande de *Tatherrschaft*.

La notion de coaction permettrait de relier l'accusé au crime en explicitant les conditions matérielles nécessaires et de mettre en relief la contribution de chacun au sein du système mis en place[412]. Il serait ainsi possible de sanctionner comme coauteurs les dirigeants politiques et militaires qui ont partagé un but commun et commis de ce fait des crimes, tout en respectant à la fois les principes de légalité et de responsabilité individuelle et le texte de l'article 7 du Statut du TPIY. Elle apparaît donc adaptée pour remplacer la forme I de l'ECC.

S'agissant de la forme II de l'ECC, la jurisprudence *Tadić* a indiqué que c'était en réalité une variante de la forme I. Elle fait cependant l'objet de certaines critiques : en effet, certains auteurs reprochent aux jurisprudences qui ont statué sur cette forme d'avoir eu recours à des présomptions, aussi bien au stade de la preuve de l'élément matériel que de l'intention. Or selon eux, cette double présomption a pour conséquence **un renversement de la charge de la preuve**. D'autres font valoir que la doctrine et la jurisprudence sont incapables d'expliquer comment les participants sont reliés aux crimes spécifiques[413]. L'utilisation de la notion de coaction, dont les conditions sont bien déterminées et précises, aurait l'avantage de mettre un terme à ces critiques.

Il suffit pour que la coaction puisse être prouvée que l'un des coauteurs ait matériellement commis l'infraction si tous l'ont préparée ensemble sur un pied d'égalité. Le cas peut se présenter au plus haut niveau de décision, mais cette notion est sans doute

[412] Harmen van der WILT, « *Joint Criminal Enterprise – possibilities and limitations* » , *Journal of International Criminal Justice*, année 2007 numéro 5, pages 91-108, ici pages 105 et suivante.
[413] Harmen van der WILT, « *Joint Criminal Enterprise – possibilities and limitations* » , *Journal of International Criminal Justice*, année 2007 numéro 5, pages 91-108, ici page 100.

particulièrement adaptée dans le cas de petits groupes[414]. Cette notion apparaît en revanche inadaptée aux structures de pouvoirs plus importantes, dans lesquelles une véritable hiérarchie est en place. La notion allemande de commission indirecte pourrait apporter une réponse juridique plus adaptée à cette hypothèse.

La notion de perpétration indirecte est prévue par le paragraphe 25 al. 1 du Code pénal allemand. Elle est utilisée lorsque l'auteur indirect (« *der mittelbare Täter* ») commet l'infraction par l'intermédiaire d'une autre personne (« *der Tatmittler* »). Ce cas de figure est caractérisé par le fait que c'est le « *Hintermann* », soit l'homme de l'ombre (littéralement « l'homme de derrière »), qui dirige l'action, la considère comme sienne et est pénalement responsable, l'exécutant n'étant qu'un simple outil.

Dans certains cas, l'auteur direct ne peut pas être considéré pénalement responsable de l'acte qu'il a commis, parce qu'il a agi sous la contrainte, en état de légitime défense, ou parce qu'il est irresponsable.
Pour déterminer si le *Hintermann* agissait en tant qu'auteur indirect, la jurisprudence a, comme pour le cas des coauteurs, recours à la théorie subjective selon laquelle c'est l'intention de la personne, sa volonté de considérer le crime comme sien ou non, qui est déterminante. La doctrine majoritaire utilise quant à elle **la théorie de la maîtrise de l'action** dans ce cas comme dans celui de la coaction.

Le schéma permettant de vérifier si les conditions de la commission indirecte sont réunies et d'en conclure que la personne poursuivie peut être déclarée responsable est le suivant :

- S'agissant des **actes positifs** que nécessite la réalisation de l'infraction :
  - Constatation que la personne n'a pas agi par elle-même.

[414] OLASOLO, « *Criminal responsibility of senior political and military leaders as principals to international crimes* », Hart, 2009, pages 288 et suivantes.

- o En appliquant la théorie subjective ou celle de la maîtrise de l'action, peut-on considérer que la personne que l'ont soupçonne d'être l'auteur indirect de l'infraction a-t-elle dirigé l'action de l'auteur direct?

- S'agissant de **l'intention** nécessaire à la réalisation de l'infraction :
  - o La personne a-t-elle voulu la réalisation de l'infraction?
  - o La personne a-t-elle le cas échéant l'intention spécifique nécessaire pour commettre l'infraction ?

Il arrive parfois que, bien que l'auteur direct puisse être considéré comme responsable de son acte, ce soit la volonté de l'auteur indirect qui prime sur la sienne. Cette théorie dite de la « *Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate* » (littéralement, « la maîtrise de la volonté grâce à un appareil organisé de pouvoir ») ou « *Organisationsherrschaft* » a été élaborée par **Claus Roxin en 1963** suite aux procès d'après guerre (en particulier le procès **d'Adolf Eichmann**) car il estimait que les figures existantes ne suffisaient pas pour punir des crimes de masse aux conséquences si importantes[415]. Elle a par la suite été utilisée par le **Bundesgerichtshof.**

La théorie de Claus Roxin

Dans le cas de figure de la *Organisationsherrschaft*, il est possible de considérer à la fois **l'auteur direct** et **l'auteur indirect** comme responsables d'une même infraction commise par le premier. Ceci s'explique par le fait que l'auteur direct, qui occupe souvent une place peu élevée dans une organisation hiérarchisée, exécute l'acte en raison de l'ordre donné par le dirigeant. Le point central de cette réflexion est donc la conception selon laquelle le **donneur d'ordres**, qui joue un rôle décisionnel au sein de l'organisation, a le **contrôle de l'action** et utilise cette organisation pour trouver une

[415] Claus ROXIN, *« Täterschaft und Tatherrschaft »*, 8ème édition, 2006, pages 242 et suivantes.

personne qui sera prête à commettre l'infraction qu'il souhaite faire exécuter. L'appareil de pouvoir fonctionne sans avoir besoin de tel ou tel exécutant. N'importe lequel peut faire l'affaire et on trouvera toujours quelqu'un pour accomplir le travail.

Claus Roxin faisait au départ reposer cette théorie sur la fongibilité de l'exécutant. **Friedrich Christian Schroeder** parle quant à lui de « *Tatentschlossenheit* » (résolution à commettre l'acte) de l'auteur direct : la volonté de l'exécutant est en réalité dirigée par le fonctionnement de l'organisation en place, et sa décision de commettre l'infraction est donc guidée. Dans ses derniers articles**, Claus Roxin** s'est rapproché de ce point de vue et considère désormais que ces deux critères peuvent indifféremment être utilisés pour prouver la supériorité de la volonté du donneur d'ordre sur celle de l'exécutant[416].

Ainsi, le fait que **l'auteur direct** soit parfaitement responsable de son acte n'empêche pas la responsabilité du **donneur d'ordre**. Dans ce cas, l'outil du donneur d'ordre n'est pas l'exécutant en soi (ce qui correspondrait à la notion d'auteur indirect ci-dessus développée), mais l'organisation structurée (appareil d'Etat, organisation criminelle..).

Cette constellation n'est possible que lorsque le pouvoir établi par cette organisation se considère libéré de tout respect des lois et n'est plus lié à un ordre juridique car si un tel lien existait, l'appareil ne pourrait pas servir à commettre des crimes en toute impunité[417].

Cette théorie a fait l'objet de critiques qui ont estimé que si l'auteur direct était responsable de son acte, il ne pouvait pas y avoir d'auteur indirect. La doctrine qui s'oppose à la théorie de la *Organisationsherrschaft* considère soit qu'il y a coaction entre les deux personnes, soit que le donneur d'ordre est l'instigateur de l'auteur direct. Néanmoins, comme le fait valoir **Claus Roxin**, la solution de la coaction n'est pas envisageable dans la mesure où il n'y a pas de décision commune de commettre l'acte, où seul l'auteur direct agit au stade de l'exécution et où le donneur d'ordre et l'auteur direct ne sont pas sur un pied d'égalité mais dans une **relation hiérarchisée**. Par ailleurs,

---

[416] Claus ROXIN, *« Organisationsherrschaft und Tatentschlossenheit », Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, année 2006, numéro 7, page 298.
[417] Claus ROXIN, « *Täterschaft und Tatherrschaft »*, page 249.

considérer le donneur d'ordre comme simple instigateur n'est pas satisfaisant car cela revient à inverser l'importance des rôles joués par les deux acteurs. C'est bien le donneur d'ordre qui, en planifiant et en organisant le crime – et en particulier les crimes de masse –, porte la plus grande responsabilité[418].

La jurisprudence du Bundesgerichtshof

Malgré les critiques formulées à l'encontre de la théorie de **Roxin**, **le Bundesgerichtshof** (BGH) l'a utilisée dans plusieurs décisions importantes.

La décision la plus importante concernant l'emploi de la théorie de l'*Organisationsherrschaft* a été rendue le 26 juillet 1994[419]. Les accusés étaient des membres du conseil de défense national de la RDA (l'organe étatique central) à qui incombait la direction des mesures de sécurité et de défense de toute la RDA. Le meurtre par des soldats est-allemands de sept civils qui essayaient de franchir le rideau de fer leur était reproché, les faits s'étant déroulés entre 1971 et 1989.

Dans cette décision, le BGH a tout d'abord expliqué que les accusés, en tant que membres du conseil de défense national de la RDA avaient, dès la séance du 14 septembre 1962, rendu des décisions selon lesquelles il fallait empêcher *à tout prix* que des fugitifs passent la frontière de la RDA. Ces ordres avaient pour but de faire penser aux soldats que l'inviolabilité de la frontière était plus importante que la vie humaine, et que les fugitifs étaient des ennemis qu'il fallait détruire si cela s'avérait nécessaire. A la suite de ces décisions prises par le conseil dont les accusés étaient membres, de nombreuses personnes avaient perdu la vie à la frontière allemande, dont les sept victimes dont il était question en l'espèce.

Le Tribunal de première instance avait déclaré les accusés coupables **d'instigation et de complicité.** Il avait estimé que les soldats qui avaient tiré étaient coupables de meurtre et

[418] Claus ROXIN, « *Organisationsherrschaft und Tatentschlossenheit* », pages 294 et suivante.
[419] *Bundesgerichtshof*, Décision du 26 juillet 1994, BGHSt 40 pages 218 et suivantes.

que les accusés ne pouvaient pas être considérés comme coauteurs car ils n'avaient pas participé à l'exécution du crime. Ils n'avaient que provoqué la décision des soldats.

Le Tribunal avait également considéré que la théorie de la « *Willensherrschaft kraft organisatorischen Machtapparates* » ne trouvait pas à s'appliquer en l'espèce, la RDA n'étant pas comparable à une dictature totalitaire telle que celle créée par **Adolf Hitler**. Il avait de plus estimé que les accusés n'avaient pas la maîtrise de l'action, dans la mesure où la décision de tirer incombait finalement aux soldats. Sur ce point, je note que les accusés avaient la maîtrise de l'action car ils auraient pu modifier à tout moment leur décision.

Le BGH n'a pas suivi cette position. Il a fait une exception au principe de responsabilité personnelle et s'est appuyé sur les écrits de **Claus Roxin** pour considérer que le donneur d'ordre est **auteur indirect** de l'infraction lorsqu'il utilise de façon intentionnelle la disponibilité et l'obéissance à la hiérarchie de l'auteur direct et qu'il considère le succès de l'action comme sien.

Le BGH, citant un passage du livre *Der Täter hinter dem Täter* écrit par **Friedrich-Christian Schroeder**, a expliqué que, dans de telles situations, ne pas considérer le donneur d'ordre comme auteur reviendrait à ne pas tenir compte de la responsabilité qui lui échoit, celle-ci augmentant avec la distance par rapport à la scène de crime. Il a considéré que les trois accusés avaient, de par leur fonction au sein de la hiérarchie, rendu des décisions qui liaient les soldats. Il les a en conséquence déclarés coupables des faits qui leur étaient reprochés, non pas comme **participants** (instigateurs ou complices), mais en tant **qu'auteurs indirects.** Sur ce point, j'estime que les membres du conseil de défense national de la RDA devaient être considérés comme des **instigateurs** et non comme **auteurs indirects.**

Par la suite, le **BGH** a appliqué la théorie développée par **Claus Roxin** à la criminalité systémique par négligence ou omission. Il a déclaré trois membres du « Politbüro » du comité central coupables du meurtre de fugitifs par des soldats postés à la frontière de la DDR. Il a estimé que les accusés avaient, en violation de leurs obligations découlant de

leur appartenance au plus haut organe dirigeant de la RDA, négligé de se prononcer pour une modification des règles applicables aux frontières dans le sens d'une humanisation du système, ce qui aurait pu sauver des vies.

Le **BGH** a précisé que **« la commission indirecte par omission ou négligence »** ne suppose ni une activité de l'accusé ni la même causalité que celle nécessaire en cas d'action. Son inaction, qui est contraire aux obligations légales, entraîne la commission d'une infraction par un tiers, qui lui est par la suite imputée[420].

Le positionnement du **BGH** est intéressant à plus d'un titre mais il a, de mon point de vue, un vice important dans la mesure où le **concepteur** est considéré comme **auteur indirect** alors même qu'il est à l'origine de la commission du crime et devrait être considéré comme **instigateur** et donc comme **auteur principal** et non comme **complice** et encore moins comme **auteur indirect**. Il convient selon moi dans les procès internationaux de mettre en évidence la responsabilité du **concepteur** du projet qui est au choix **instigateur** ou **auteur** mais en aucun cas **auteur indirect.** Ce **concepteur** peut être seul à l'origine et aidé par la suite par d'autres; de même, ils peuvent être plusieurs dès le départ pour la conceptualisation du projet.

La jurisprudence péruvienne (Cas Alberto Fujimori)

La Cour suprême fédérale péruvienne quant à elle a appliqué la théorie de l'*Organisationsherrschaft* pour déclarer l'ancien Président péruvien, **Alberto Fujimori**[421], responsable de la mort de 25 personnes tuées pendant les massacres de Barrios Altos et La Cantuta par le **Grupo Colina**[422] et le condamner à 25 ans de réclusion.

---

[420] *Bundesgerichtshof*, Décision du 6 novembre 2002, BGHSt 48 pages 77 et suivantes.
[421] Alberto Fujimori a été Président du Pérou du 28 juillet 1990 au 22 novembre 2000. Accusé de meurtres et de violations des droits de l'homme il s'est exilé pendant six ans au Japon, dont il a également la nationalité, avant d'être extradé vers le Pérou et condamné, en 2009, à 25 ans de prison par la Cour suprême fédérale péruvienne.
[422] Le Grupo Colina a été créé en 1992 au sein du Service national des renseignements dans le cadre de la lutte des autorités péruviennes contres les guérillas. Formé de militaires, il était dirigé par l'un des plus proches conseillers du président Fujimori, Vladimiro Montesinos, et disposait de pouvoirs très élargis, tel

Pour considérer l'accusé coupable des crimes qui lui étaient reprochés, la Cour péruvienne s'est basée sur des preuves indirectes ou circonstancielles, qu'elle a considérées comme le type de preuves le plus adapté pour démontrer la responsabilité pénale d'officiers de haut rang qui utilisent une structure de pouvoir clandestine pour commettre leurs crimes.

En raison du manque de preuves directes concernant le rôle de l'accusé dans l'établissement et la supervision des opérations militaires du **Grupo Colina**, la Cour s'est fondée sur les preuves suivantes pour rendre sa décision :

- Les crimes ont eu lieu pendant la présidence de l'accusé et ont été dirigés par des membres des forces armées contre des opposants politiques ou des membres supposés d'organisations terroristes,

- Les opérations étaient **planifiées** par l'agence d'intelligence centrale SIN, contrôlée par **Vladimiro Montesinos**, le conseiller le plus proche d'Alberto Fujimori au cours des années 1990 ; le Président était régulièrement tenu au courant des opérations de la SIN par **Vladimiro Montesinos**,

- Les proches de l'accusé (dont **Vladimiro Montesinos**) ont été poursuivis en justice en raison des crimes commis sous leur responsabilité,

- Le Grupo Colina avait son origine dans un groupe d'intelligence spécial établi par **Alberto Fujimori** et a reçu en conséquence à partir de 1991 un large support logistique, matériel et financier,

---

que le pouvoir d'arrêter les personnes suspectées de terrorisme et de les juger en secret par des tribunaux militaires.

- Toutes les tentatives de dénonciation ou d'enquête sur les crimes attribués au **Grupo Colina** ont été mises à mal par **Alberto Fujimori**, qui a par exemple fait adopter des lois d'amnistie pour éviter toute investigation.[423]

La Cour péruvienne, s'inspirant essentiellement de l'œuvre de **Claus Roxin**, a dégagé cinq conditions nécessaires pour qu'il y ait commission indirecte en vertu d'une structure de pouvoir organisée :

(1) Une organisation hiérarchisée doit exister
(2) L'auteur indirect doit disposer d'un pouvoir de commandement
(3) L'organisation doit s'être détachée des lois en vigueur
(4) L'auteur direct doit être fongible
(5) L'auteur direct doit être prédisposé à commettre l'acte criminel. [424]

Enfin, la Cour péruvienne a pris position s'agissant de la responsabilité des acteurs agissant aux différents niveaux de la hiérarchie. Elle a entendu la notion **d'auteur indirect** de manière large et considéré que la commission indirecte n'était pas limitée au niveau dirigeant mais pouvait se retrouver à plusieurs niveaux dans la hiérarchie. J'estime quant à moi que si la possibilité d'une commission indirecte a été reconnue pour des personnes n'appartenant pas au plus haut niveau de commandement avec par exemple le cas **Eichmann**, **il est indéniable que seuls les leaders au plus haut niveau ont le contrôle de la structure en place et qu'eux seuls portent la responsabilité entière de l'ensemble des crimes commis par cette structure**. Je considère que seules les personnes qui ont le **contrôle total** de la structure et dont les ordres ne peuvent pas être révoqués ou annulés peuvent être **auteurs directs**. Pour ce qui concerne les personnes qui n'appartiennent pas à la classe dominante mais à un niveau moyen n'exerçant de contrôle que sur leurs propres subordonnés, leur responsabilité doit en conséquence être recherchée soit sur le terrain de la **coaction au sens du droit allemand**, elle même basée

[423] Kai AMBOS, « *The Fujimori Judgment, A President's Responsibility for Crimes Against Humanity as Indirect Perpetrator by Virtue of an Organized PowerApparatus* », *Journal of International Criminal Justice*, 2011, numéro 9, pages 137 à 158, ici page 145.
[424] Kai AMBOS, « The Fujimori Judgment, A President's Responsibility for Crimes Against Humanity as Indirect Perpetrator by Virtue of an Organized PowerApparatus », *Journal of International Criminal Justice*, 2011, numéro 9, pages 137 à 158, ici pages 148 et suivantes.

sur la division des tâches soit **sur le terrain de la commission** au sens de l'article 7 du Statut qui est celui qui a ma préférence dans le cas d'espèce[425] soit sur le terrain de l'aide et de l'encouragement.

L'étude de la notion de **commission indirecte** et en particulier de la théorie d'*Organisationsherrschaft*, selon laquelle une personne est à même de commettre des crimes sans les perpétrer physiquement mais en ayant **le contrôle** d'une structure de pouvoir, met au jour une alternative possible à la notion d'ECC pour punir les leaders politiques et militaires lorsque les crimes ont eu lieu à grande échelle.

Deux difficultés peuvent selon moi néanmoins apparaître. L'application de la notion d'*Organisationsherrschaft* ne pose pas de difficultés dans le cadre de structures très ordonnées et hiérarchisées, comme l'étaient la structure Nazie ou même la structure communiste en Allemagne de l'Est. Elle risque cependant de se révéler plus ardue dans le cas de structures de pouvoir informelles du type existant dans l'ex-Yougoslavie avec « un mélange » de pouvoir étatique, pseudo étatique, municipal et régional. Si de telles structures existent, il n'est pas toujours aisé de prouver cette existence. Le parcours des ordres du sommet à la base de la hiérarchie et la fongibilité de l'exécutant peuvent en effet n'être que difficilement établis[426].

Dans **l'affaire Fujimori**, la Cour Suprême péruvienne a procédé en utilisant **un faisceau de preuves indirectes** pour tenter de résoudre les difficultés ci-dessus exposées. C'est une situation bien connue lorsqu'il n'y a pas de preuves directes soit parce qu'elles ont disparu soit parce que l'enquête n'a pas été conduite dans les règles de l'art « l'approximation » étant le fil conducteur d'une enquête bâclée. La **Cour Pénale Internationale** a tenu compte du critère de **fongibilité** de l'exécutant, mais également du **contexte**, pour déterminer s'il y avait ou non **action indirecte**. A cet égard, il convient de se pencher sur une décision de la CPI :

---

[425] Kai AMBOS, « The Fujimori Judgment, A President's Responsibility for Crimes Against Humanity as Indirect Perpetrator by Virtue of an Organized PowerApparatus », *Journal of International Criminal Justice*, 2011, numéro 9, pages 137 à 158, ici pages 151 et suivante.
[426] Stefano MANACORDA et Chantal MELONI, « *Indirect perpetration versus joint criminal enterprise »,Journal of International Criminal Justice,* 2011, pages 171 et suivante.

> « Outre le fait que les subordonnés soient interchangeables, d'autres caractéristiques de l'organisation permettent l'exécution automatique des ordres donnés par une autorité supérieure. Un chef qui exerce un contrôle sur l'organisation peut notamment s'assurer de l'exécution automatique de ses ordres par le biais de régimes d'entraînement intensifs, stricts et violents. Par exemple, enlever des mineurs et les soumettre à des entraînements éprouvants lors desquels ils apprennent à tirer, piller, violer et tuer peut être une technique efficace pour s'assurer qu'ils obéiront automatiquement quand leurs chefs leur ordonneront de commettre de tels actes. La capacité du chef de s'assurer de cette obéissance automatique à ses ordres est à la base de sa responsabilité en tant qu'auteur principal — plutôt que de complice. La plus haute autorité d'une organisation n'ordonne pas simplement la commission d'un crime mais, en vertu du contrôle qu'elle exerce sur cette organisation, décide fondamentalement si l'infraction sera commise et comment elle le sera »[427].

Il apparaît donc à première vue que la notion de **commission indirecte** telle que définie par le **droit allemand** et appliquée par la jurisprudence internationale permet de concilier une notion théorique conforme aux exigences du droit pénal international et du Statut du TPIY avec les problèmes pratiques qui peuvent se poser, notamment en matière de preuve, en droit international.

On a pu constater que la Cour Pénale Internationale avait eu recours dans des arrêts récents tour à tour aux deux notions de **coaction** et de **commission indirecte**. Elle les a également employées de manière simultanée.

Dans ses **arrêts *Lubanga* et *Katanga* et *Ngudjolo***, la Cour Pénale internationale a considéré « qu'il n'est pas fondé en droit de limiter la commission conjointe d'un crime aux seules situations dans lesquelles les auteurs exécutent une partie du crime en exerçant

[427] *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui* (CPI), « Décision relative à la confirmation des charges », 30 septembre 2008, page 188, par. 518.

sur celui-ci un contrôle direct. En effet, de la conjugaison de la responsabilité individuelle, liée à la commission de crimes par l'intermédiaire d'autres personnes, avec l'attribution mutuelle de crimes entre les coauteurs de haut rang, se dégage une forme de responsabilité qui fournit à la Cour un instrument bien adapté pour évaluer la responsabilité des hauts dirigeants. »[428]

Dans **l'arrêt *Katanga et Ngudjolo***, les deux accusés contrôlaient chacun une organisation militaire et ils ont décidé de procéder à une attaque conjointe d'un village. Même si les deux leaders agissaient selon un **plan commun**, certains des membres de chaque groupe n'acceptaient d'ordres que de son leader. En conséquence, tous les auteurs directs n'étaient pas directement contrôlés par les deux leaders. Pour autant, la Cour a estimé qu' « un individu qui n'exerce aucun contrôle sur la personne par l'intermédiaire de laquelle le crime serait commis ne saurait être considéré comme ayant commis le crime par l'intermédiaire de cette personne. Toutefois, s'il agit conjointement avec un autre individu — qui contrôle la personne utilisée —, le crime peut lui être attribué en vertu du principe de l'attribution mutuelle »[429]. On voit que le concept **« d'attribution mutuelle »** permet de retenir dans les liens de la prévention un auteur qui n'a pas autorité directe sur les auteurs des crimes directs.

On voit ici se développer la nécessité de poursuivre **toute personne** en faisant preuve à la fois d'exigences (contrôle sur la personne) mais aussi de créativité jurisprudentielle par le recours à la notion **d'attribution mutuelle**. En quelque sorte, un individu peut être responsable même s'il n'exerce **aucun contrôle sur l'auteur du crime** du moment qu'il agit conjointement avec un autre qui lui a le contrôle direct. Cette notion étend de manière significative **le champ de la poursuite.**

Les notions allemandes de **coaction** et de **commission indirecte telle qu'appréhendée par la CPI** montrent que ces deux notions sont en principe complémentaires. Alors que la coaction permet de sanctionner des personnes qui avaient la volonté commune de

[428] *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui* (CPI), « Décision relative à la confirmation des charges », 30 septembre 2008, pages 177 et suivantes, par. 492.
[429] *Le Procureur c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui* (CPI), « Décision relative à la confirmation des charges », 30 septembre 2008, par. 493.

réaliser ensemble une infraction et qui se considèrent comme égales, la **commission indirecte** et en particulier l'*Organisationsherrschaft* permet d'établir la responsabilité du donneur d'ordre qui fait commettre un crime dont il désire la réalisation par une personne qui lui est inféodée ou qui pourrait l'être avec un autre membre du groupe ou de l'entreprise commune.

Il est également possible de les employer de manière jointe si deux dirigeants agissent de façon concertée pour élargir le spectre de responsabilité de chacun d'eux à des actes commis par une personne dépendant de l'autre.

Les notions de **coaction** et de **commission indirecte** pourraient en théorie donc remplacer utilement la notion d'ECC dans la jurisprudence du TPIY, offrant des bases établies en droit et aux contours mieux définis à première vue.

Cependant aucune de ces notions ne répond de façon parfaitement satisfaisante à une situation donnée. C'est le cas lorsqu'il convient de déterminer la responsabilité des personnes agissant à un **niveau hiérarchique intermédiaire** dans une structure de pouvoir organisée. Dans ce cas, on a vu que la jurisprudence a eu recours à la commission indirecte (cas **Eichmann** en Allemagne). Cette position est néanmoins contestée par la doctrine[430] qui considère que ces personnes n'ont pas un pouvoir suffisant pour réellement contrôler la structure à laquelle elles appartiennent et l'utiliser afin de commettre des crimes. Ces personnes ne sont pas non plus celles qui prennent les décisions les plus importantes et mettent en place des systèmes pouvant aboutir à des crimes de masse, comme la création des camps d'extermination pendant la Seconde Guerre Mondiale. **Elles n'ont en conséquence pas une responsabilité égale à celle des leaders s'agissant de ces crimes**. Pour autant, ces personnes n'ont pas le même niveau dans la hiérarchie que l'auteur direct du crime, et ne se considèrent pas comme son égal dans la perpétration d'un plan commun comme l'exigent les conditions de la coaction.

[430]AMBOS, « *The Fujimori Judgment* », pages 151 et suivantes ; OLASOLO, « *Criminal responsibility of senior political and military leaders as principals to international crimes* », pages 288 et suivantes.

Comme le résume bien le professeur **Kai Ambos**, le cas des personnes situées à un niveau hiérarchique intermédiaire pose la question suivante : préfère-t-on accepter une déficience dans la condition d'autorité sur la structure hiérarchisée de la part de l'auteur indirect ou un rang inégal des coauteurs ?[431]

Néanmoins, des solutions existent avec le recours à la **responsabilité du supérieur hiérarchique**, à la **complicité** ou à **l'instigation.**

De même, il peut arriver que ces niveaux intermédiaires fassent partie d'une chaîne entre les concepteurs et les exécutants et que sans eux, ils ne pourraient y avoir commission des crimes car ils sont la « courroie de transmission » des ordres et que compte tenu de leur position hiérarchique fut-elle minime, ils sont à même d'apprécier le contenu des ordres ou instructions donnés et d'en évaluer les conséquences. De ce fait, ils sont de mon point de vue pénalement responsables au titre de la responsabilité individuelle. La seule difficulté sera de les rattacher au cas par cas soit à la catégorie des donneurs d'ordres (s'ils sont proches sur le plan hiérarchique Colonel/Général, Commandant/Colonel, Capitaine/Commandant etc…), soit à la catégorie des éxécutants s'ils sont des sous-officiers subalternes (Caporal/Soldat, Sergent/Caporal etc…).

Il convient de terminer ces propos sur le **droit allemand** en évoquant une doctrine qui est en train de se développer : la théorie « *Zurechnungsprinzip Gesamttat* ».

Ainsi, le professeur **Kai Ambos** développe l'idée selon laquelle la théorie de l'Organisationsherrschaft confirme que le système d'attribution de responsabilité prévu pour la criminalité ordinaire (commission d'un crime par un individu) doit être adapté aux besoins du **droit pénal international** par le développement d'un **système mixte de responsabilité individuo-collective**. Dans ce système, c'est l'entreprise criminelle ou l'organisation dans son ensemble qui doit être considérée comme l'entité sur laquelle l'attribution de la responsabilité pénale est basée. C'est ce que la doctrine appelle le « *Zurechnungsprinzip Gesamttat* » (littéralement, ***« principe d'attribution à l'acte***

[431] AMBOS, « The Fujimori Judgment », page 153.

global **»**), c'est-à-dire une théorie selon laquelle l'acte global (l'entreprise criminelle) constitue l'objet central d'attribution de la responsabilité[432].

Pour autant séduisante qu'elle puisse être, cette doctrine va à l'encontre du principe cardinal de la responsabilité individuelle ; il ne peut y avoir un système mixte**. Il apparaît donc que le droit allemand ne répond pas précisément à toutes les situations nées dans le cadre des infractions définies dans le cas présent par le Statut ou en droit international pénal**. Dès lors, il convient de se pencher plus avant sur **la jurisprudence *Tadić*** au regard du Statut du Tribunal car je ne peux souscrire à la conception du **Juge Schomburg** sur **la coaction**.

L'arrêt Tadić

Sur la notion d'entreprise criminelle commune, **la Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić*, au paragraphe 227 de l'arrêt**, concernant les éléments matériels (*actus reus*) a énuméré ceci :

« i. *Pluralité des accusés étant précisé que* ceux-ci ne doivent pas nécessairement relever d'une structure militaire, politique ou administrative, comme le montrent clairement l'affaire du *lynchage d'Essen* et l'affaire *Kurt Goebell* ;

ii. *Existence d'un projet, dessein ou objectif commun qui consiste à commettre un des crimes visés dans le Statut ou en implique la perpétration.* Ce projet, dessein ou objectif ne doit pas nécessairement avoir été élaboré ou formulé au préalable. Le projet ou objectif commun peut se concrétiser de manière inopinée et se déduire du fait que plusieurs individus agissent de concert en vue de mettre à exécution une entreprise criminelle commune ;

[432] Kai AMBOS, "*Command responsibility and Organisationsherrschaft: ways of attributing international crimes to the 'most responsible'*", issu de A. Nollkaemper/H. van der Wilt, *System criminality in international law*, Cambridge 2009, pages 127-157, conclusion page 157.

iii. *Participation de l'Accusé au dessein commun* impliquant la perpétration de l'un des crimes prévus au Statut. Cette participation n'implique pas nécessairement la consommation d'un des crimes spécifiques repris dans les dispositions du Statut (meurtre, extermination, torture, viol, etc.) mais peut prendre la forme d'une assistance ou d'une contribution en vue de la réalisation du projet ou objectif commun ».

Concernant l'élément moral (*mens rea)*, la Chambre a précisé que celui-ci *« varie en fonction de la catégorie dont relève le dessein commun en question »* (Cf. Chambre *Tadić*) :

- Pour la forme I, l'élément requis est l'intention de commettre un crime spécifique (cette intention étant partagée par l'ensemble des coauteurs) ;

- Pour la forme II, il faut que l'Accusé ait eu personnellement connaissance du système de mauvais traitements (que cela soit prouvé par voie de témoignage spécifique ou déduit des pouvoirs que détenait l'Accusé.), et qu'il ait eu l'intention de contribuer à ce système concerté de mauvais traitements ;

- Pour la forme III dite « élargie », l'élément requis est *l'intention* de participer et de contribuer à l'activité criminelle ou au dessein criminel d'un groupe et de contribuer à l'entreprise criminelle commune ou, en tout état de cause, à la consommation d'un crime par le groupe. Par ailleurs, la responsabilité pour un crime autre que celui envisagé dans le projet commun ne s'applique que si, dans les circonstances de l'espèce :

    - i) il était *prévisible* qu'un tel crime était susceptible d'être commis par l'un ou l'autre des membres du groupe, et

    - ii) l'Accusé a *délibérément pris ce risque.*

Afin d'être synthétique et précis, je dois rappeler que dans le Statut, il n'y a aucune référence à l'ECC. Qui plus est, **le Secrétaire Générale de l'ONU, dans son rapport présenté le 3 mai 1993 au Conseil de Sécurité** indiquait : « *La question se pose toutefois de savoir si une personne morale, une association ou une organisation, peut être considérée en tant que telle, comme auteur d'un crime, ses membres étant alors, pour cette seule raison, soumis à la juridiction d'un Tribunal international. Le Secrétaire général pense que ce concept ne devrait pas être retenu en ce qui concerne le Tribunal international. Les actes criminels énoncés dans le statut sont exécutés par des personnes physiques ; ces personnes seraient soumises à la juridiction du Tribunal international, indépendamment de leur appartenance à des groupes* » (Cf. paragraphe 51).

A bien lire le **paragraphe 51**, il y a de la part du Secrétaire général de l'ONU **un rejet** pour la prise en compte sur le plan de la responsabilité pénale de l'appartenance à un groupe. Or, la **Chambre *Tadić*** va baser son approche **en sens contraire** en élaborant la notion d'entreprise criminelle commune qui n'est ni plus ni moins qu'une référence à un groupe (pluralité d'individus, objectif commun, perpétration d'un crime).

Il ne peut y avoir de **responsabilité collective** comme d'ailleurs l'a dit le **Tribunal de Nuremberg**. ***« Ce sont des hommes et non des entités abstraites qui commettent les crimes dont la répression s'impose comme sanction du droit international ».***

J'observe par ailleurs en l'état qu'évoquer une **responsabilité collective** va à l'encontre de la mission du Tribunal qui est de favoriser la paix et la réconciliation sur le territoire de l'ex-Yougoslavie. Comment arriver à une réconciliation si l'on met tout le monde dans le même sac (Chef d'Etat, militaires, généraux, administrations, entités diverses etc…) ?

Cette jurisprudence est loin de faire l'unanimité et elle est contestée au sein même des Juges de ce Tribunal**.**

La position du Juge Schomburg

Le Juge Schomburg **propose une remise en cause du recours en droit pénal international à la « doctrine »[433] de l'entreprise criminelle commune (« ECC »).**

Il ne remet cependant pas en cause les formes 1 et 2 de l'ECC dont l'ancrage en droit international coutumier (« DIC ») est bien établi mais souligne que les formes 1 et 2 de l'ECC sont le produit d'un jeu académique visant à créer une nouvelle doctrine en droit pénal international dont les principes fondamentaux figuraient dans des modes de responsabilité pénale établis et reconnus dans diverses juridictions. L'auteur avance plus particulièrement que la **co-action** (« *co-perpetration* ») présente une similitude de principe avec la forme 1 de l'ECC et fait valoir que la forme 1 de l'ECC est semblable à la forme 2. Il argue en conséquence que le concept de co-action constitue un mode de responsabilité pénale aux contours plus définis que l'ECC et établi et reconnu dans bon nombre de juridictions nationales.

Il argue en outre que la forme 3 de l'ECC ne possède **aucun fondement** dans les Statuts respectifs du TPIY et du TPIR et avance plus particulièrement que le principe *nulla poena sine lege stricta* interdit l'application de la doctrine de l'ECC dans sa troisième forme[434].

Il rappelle que la responsabilité pénale pour commission est prévue aux articles 7(1) du Statut du TPIY et 6(1) du Statut du TPIR et s'interroge sur la nécessité d'avoir traduit ce mode de responsabilité par le concept d'ECC[435].

Le **Juge Schomburg** identifie une faiblesse récurrente dans l'analyse de la *mens rea* requise pour la forme 3 de l'ECC dans la Juriprudence. En effet, il avance que le deuxième élément constitutif de la *mens rea* propre à la forme 3 de l'ECC, à savoir

[433] Ce terme de « doctrine » de l'ECC est employé par l'auteur lui-même. Le présent résumé utilise donc également cette terminologie.
[434] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 3 et 4.
[435] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 5.

l'évaluation de l'existence d'un risque volontaire pris par un accusé qu'un crime, autre que ceux constitutifs du plan commun, auquel il aurait participé soit susceptible d'être perpétré par un ou plusieurs membres du groupe, est souvent omis de l'analyse dans la jurisprudence à l'exception des arrêts *Blaškić* et *Kordić* dans lesquels la Chambre d'appel a explicitement clarifié que l'acceptation volontaire ou l'approbation de la prise de risque par l'auteur présumé du crime est requise pour remplir le standard de *dolus eventualis*[436].

Le **Juge Schomburg** s'arrête tout d'abord sur une décision de la Chambre d'appel dans l'Affaire ***Milutinović et al.*** dans laquelle la défense de **l'Accusé Ojdanić** a remis en question les fondements de la doctrine de l'ECC.

La Défense de l'Accusé **Ojdanić** a argué que la Chambre d'appel du TPIY avait interprété les intentions des rédacteurs du Statut du TPIY de manière erronée en soulignant plus particulièrement que l'ECC aurait été explicitement définie dans le Statut s'ils avaient envisagé que le concept constitue un mode de responsabilité pénal applicable devant le TPIY. La Chambre d'appel a rejeté l'argument de la **Défense Ojdanić** en exposant que le Statut du TPIY établit le cadre général du pouvoir juridictionnel du Tribunal mais n'identifie pas de manière exhaustive tous les modes de responsabilités envisageables et applicables devant cette instance[437] (point de vue que je ne partage pas).

La Chambre d'appel a défini l'ECC comme une forme de commission visée par l'article 7 1) du Statut et a estimé que la définition du concept de commission proposée par le Procureur dans son acte d'accusation, à savoir la participation d'un accusé à l'ECC en tant que co-auteur (« *co-perpetration* ») » et non en tant qu'auteur physique du crime allégué, était correcte. A cet égard, la Chambre d'appel a souligné qu'il s'agissait d'une

[436] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 6 et 7. Sur ce point, il convient de noter que l'auteur ne donne ni de références précises aux deux arrêts cités ni de références à des jugements ou arrêts dans lesquels serait omis ce deuxième élément constitutif de la *mens rea* de la forme 3 de l'ECC.
[437] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 7.

forme de responsabilité pénale différente de la complicité dans la mesure où pour être tenu responsable l'auteur en question devait partager le but commun de l'ECC[438].

Il note qu'il eût été plus sage de définir le terme de commission tel qu'il figure dans le Statut et d'identifier dans quelle mesure cette définition possède des fondements en DIC plutôt que de prendre le chemin inverse[439]. Sur ce point, je suis d'accord; il suffisait simplement de dire que la commission définie à l'article 7 du Statut concernait uniquement les auteurs des crimes commis en exécution d'ordres ou de non ordres.

Dans le **Jugement *Stakić,*** la Chambre de première instance a exposé que l'ECC constitute **une** des définitions possibles de la responsabilité pénale pour **commission**, telle que définie dans l'article 7 1) du Statut du TPIY. A cet égard, la Chambre a notamment noté que la co-action constitue **une autre définition** de ce mode de responsabilité pénale[440].

La Chambre de première instance a défini la commission comme la participation physique, ou autre, directe ou indirecte d'un accusé dans un élément matériel du crime allégué sous la forme d'actes positifs, fondés sur une obligation d'agir, des omissions, seules ou conjointes. Il a ensuite rappellé que la Chambre a en outre noté qu'il n'était pas nécessaire d'établir la participation de l'accusé à tous les aspects de la conduite criminelle alléguée[441].

La Chambre de première instance a mis l'accent sur le recours au concept de co-action tel que défini par **Claus Roxin**, à savoir le partage d'actes menés conjointement dans un but commun avec le même degré de contrôle sur l'exécution d'actes communs, bien que s'apparentant à la doctrine de l'ECC possède davantage de similitudes avec la notion de

---

[438] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 8.
[439] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 8.
[440] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 8; Jugement Stakić, par. 438.
[441] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 8; Jugement Stakić, par. 439.

commission et permet d'éviter une impression d'introduction d'un nouveau crime non envisagé dans le Statut[442].

Le **Juge Schomburg** s'est ensuite concentré sur une analyse de l'opinion dissidente du **Juge Per-Johan Lindholm** dans le **Jugement *Simić*** qui offre une critique de la doctrine de l'ECC. L'auteur rappelle que l'interprétation proposée par le **Juge Per-Johan Lindholm** a fait l'objet d'une vive critique dans **l'Arrêt *Simić*** auquel il avait joint une opinion dissidente critiquant également les fondements de l'ECC.

Dans son opinion dissidente, le **Juge Per-Johan Lindholdm** qualifie la doctrine de l'ECC de « nouveau label » pour le concept de co-action et de perte de temps pour le Tribunal[443]. Selon **le Juge Per-Johan Lindholm**, le **Jugement *Stakić*** illustre une prise de distance par rapport à la doctrine de l'ECC et privilégie l'analyse d'un mode de responsabilité pénale fondé sur la doctrine du **« pouvoir sur l'action »** (« *power over the act* », « *Tatherschaft* »), à savoir l'exercice du contrôle d'un co-auteur sur ses actes[444].

Le Juge Schomburg note que les parties n'ont pas fait appel sur le fondement de cette évaluation de la jurisprudence proposée par le **Juge Per-Johan Lindholm** mais que l'interprétation défendue par le Juge dans son opinion dissidente a néanmoins été critiquée par la Chambre d'appel dans **l'Arrêt *Simić*.** La Chambre d'appel a plus

---

[442] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 9; Jugement Stakić, par. 440 et 441. L'auteur emploie le terme « crime » et cite à titre d'exemple l'appartenance à une organisation criminelle. Le Juge Schomburg fait ici référence à un ouvrage de Claus Roxin intitulé *Täterschaft und Tatherrschaft* (« *Perpetration and control over the act* ») et publié en 1994. A titre informatif, Claus Roxin est un juriste allemand auteur d'un ouvrage de référence sur le mode de responsabilité pénale que constitue la co-action. Il a plus particulièrement développé dans ses écrits la théorie de **« l'auteur derrière l'auteur ».** La CPI a notamment reconnu l'applicabilité de ce mode de responsabilité dans la « Décision relative à la confirmation des charges » de la Chambre préliminaire I dans l'Affaire *Katanga* (version publique expurgée datée du 30 septembre 2008, par. 499), *inter alia*, dans laquelle elle a exposé que la position théorique de Roxin reflète l'intention des rédacteurs de l'article 25 3) du Statut de Rome.

[443] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 9 et 10; Jugement Simić, Opinion dissidente du Juge Per-Johan Lindholm, p. 2 et 5.

[444] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 10; Jugement *Simić*, Opinion dissidente du Juge Per-Johan Lindholm, p. 2. L'auteur ne donne pas de précisions supplémentaires.

particulièrement conclu que la responsabilité pénale individuelle pour co-action est dénuée de fondement en DIC et dans la jurisprudence du Tribunal[445].

Sur ce point, **le Juge Schomburg** rappelle son opinion dissidente jointe à **l'Arrêt *Simić*** dans laquelle il soulignait que la terminologie employée dans le Statut du TPIY limite son interprétation et que les seuls modes de responsabilité pénale applicables sont ceux envisagés dans le Statut[446]. Sur ce point, je suis entièrement d'accord avec lui. Aussi, selon lui, le Procureur n'a nul besoin de plaider une théorie juridique et peut se contenter d'alléguer la commission au titre de l'Article 7 (1) du Statut sans effectuer de choix supplémentaire[447]. Il ajoute qu'il aurait ensuite appartenu aux Juges d'évaluer l'importance de la contribution de l'accusé dans la commission au stade de la peine[448]. Je peux compléter ce point de vue en indiquant que le Procureur peut cas par cas replacer un accusé dans une des formes de responsabilité de l'article 7 du Statut comme il peut se contenter de dire que l'accusé est responsable au titre de l'article 7.1 ou 7.3 en laissant toute latitude aux Juges pour définir la forme de responsabilité la mieux adaptée.

Dans son opinion, **W. Schomburg** rappelle que l'ECC est une interprétation possible de la notion de commission[449]. Sur ce point, je suis en **désaccord** avec lui car selon moi l'ECC ne peut être qu'une interprétation possible de la notion de **planification** et non de la **commission.** Il note par ailleurs que la législation de l'ex-Yougoslavie, des républiques nées de l'éclatement de l'ex-Yougoslavie ainsi que d'autres juridictions, identifient dans leurs codes respectifs la co-action comme mode de responsabilité pénale individuelle et rappelle à cet égard que l'Article 24 (1) du Statut stipule que le Tribunal doit se nourrir des pratiques en vigueur en matière d'évaluation de la peine dans l'ex-Yougoslavie[450].

Dans **l'arrêt *Seromba***, la Chambre d'appel a conclu que l'accusé partageait **un but commun** et avait exercé son influence sur l'auteur du crime, dans le cas d'espèce le

[445] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 10 ; Arrêt Simić, par. 62. L'auteur ne donne pas de précisions supplémentaires.
[446] *Ibid.*, p. 12; Arrêt *Simić,* Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 3.
[447] *Ibid.*, p. 12; Arrêt *Simić,* Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 3.
[448] *Ibid.*, p. 12 et 13; Arrêt *Simić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 11.
[449] *Ibid.*, p. 13; Arrêt *Simić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 12.
[450] *Ibid.*, p. 13 et 14; Arrêt *Simić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 13 et 14.

conducteur du bulldozer qui avait détruit une église[451]. Au terme de son analyse, la Chambre d'appel a conclu à la participation de Seromba à l'*actus reus* du crime et l'a qualifié d'auteur principal (« *principal perpetrator* »)[452]. Pour moi dans le cas d'espèce, le conducteur du bulldozer, s'il peut être qualifié « d'auteur principal » pour l'infraction précise de la **destruction de l'église,** peut être considéré pour l'infraction principale comme co-auteur ou complice s'il a accompli un ordre donné Dans cette hypothèse, **l'auteur principal** est celui qui a planifié l'opération et non le conducteur du bulldozer sauf à dire qu'il est l'auteur principal de la destruction physique de l'église par l'utilisation du bulldozer.

Dans son opinion dissidente, **le Juge Liu** note que l'approche adoptée par la majorité, à savoir tenir pour responsable principal un **auteur indirect** (« *perpetrator behind the perpetrator* ») était la plus simple mais fait valoir, se référant à l'arrêt *Stakić* qui a rejeté la co-action comme mode de responsabilité pénale applicable devant le Tribunal, que cette approche est contraire à la jurisprudence du Tribunal[453].

Se référant à son opinion dissidente dans **l'Arrêt *Martić*, le Juge Schomburg** appelle à la prudence dans le choix de la terminologie utilisée dans les qualifications juridiques des modes de responsabilité pénale retenus. **Je partage entièrement ce point de vue, il faut être extrêmement prudent et précis.**

Il rappelle que dans son opinion, il avait critiqué la qualification par la Chambre d'appel de la conduite criminelle de **l'Accusé Martić** sur la base de son appartenance à un groupe (« *member of the JCE* » and « *fellow members of the JCE* »)[454]. Dans son opinion dissidente, il faisait valoir que le Statut du TPIY ne criminalise pas l'appartenance à un

[451] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 11; Arrêt Seromba, par. 171.
[452] *Ibid.*, p. 11; Arrêt *Seromba*, par. 171.
[453] *Ibid.*, p. 11 et 12; Arrêt *Seromba*, Opinion dissidente du Juge Liu, par. 8 et 9.
[454] *Ibid.*, p. 16; Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 5.

groupe et argue que l'idée même de responsabilité collective est *ultra vires* et contre-productive eu égard du mandat du Tribunal et de ses objectifs de réconciliation[455].

Je suis entièrement d'accord avec ce constat car il ne peut y avoir une responsabilité collective qui serait forcément contre-productive par rapport à l'objectif de la réconciliation. Ceci est un argument très fort remettant en cause le recours à l'ECC.

Dans son opinion, le **Juge Schomburg** soulignait que la co-action était un instrument juridique plus adéquat pour refléter la conduite criminelle de **l'Accusé *Martić*** dans sa position d'auteur principal et de haut rang de crimes au titre de l'Article 7 1)[456]. Le **Juge Schomburg** rappelle de nouveau dans cet article que le Statut ne pénalise pas la responsabilité pénale individuelle d'un accusé dans le cadre d'une ECC[457].

Le Juge Schomburg souligne également le dédain de la Chambre d'appel (à laquelle il a appartenu) pour les définitions internationalement acceptées du concept de commission, tel que le concept de co-action ou d'auteur derrière l'auteur, tous reconnus en DIC[458]. Il souligne également que ces définitions sont établies dans le **Traité de Rome** et consacrées dans la jurisprudence, et plus particulièrement dans les décisions relatives à la confirmation des charges dans les **Affaires *Lubanga* et *Katanga***[459].

Par ailleurs, Le **Juge Schomburg** avance que les ajustements constants du champ d'application de l'ECC ressortant de la jurisprudence de la Chambre d'appel du TPIY et du TPIR contribuent à jeter le doute sur une possible violation du principe *nullum crimen sine lege*. A titre d'exemple, il rappelle que la forme 3 de l'ECC ne se fonde pas sur un élément objectif, tel que la preuve du contrôle de l'auteur sur la réalisation d'un crime, qui permettrait de limiter la responsabilité pénale individuelle de l'accusé et de faire la distinction entre l'auteur principal et l'accessoire. Ainsi, selon le **Juge Schomburg**, la

---

[455] Wolfgang SCHOMBURG, *" Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history "*, publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor,* p. 16; Arrêt Martić, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 5.
[456] *Ibid.*, p. 16; Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 2.
[457] *Ibid.*, p. 16; Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 5.
[458] *Ibid.*, p. 17; Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 6.
[459] *Ibid.*, p. 17; Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 6.

forme 3 de l'ECC porte en elle le risque que la culpabilité d'un accusée soit imputée pour sa simple association à un groupe[460]. Sur ce point technique, il a entièrement raison.

Pour finir, le **Juge Schomburg** rappelle que seule la contribution individuelle d'un accusé dans un crime, et non la doctrine de l'ECC, constitue un élément décisif au stade de l'évaluation de la peine[461].

L'auteur rappelle ensuite son opinion dissidente jointe à **l'arrêt Gacubitsi** dans laquelle il a développé une analyse du concept d'action indirecte, comme une des formes de responsabilité pénale pour commission.

Dans cette opinion dissidente, le **Juge Schomburg** a dressé un bref historique du développement de l'utilisation du concept d'action indirecte (« *indirect perpetration* ») en droit pénal. Il a plus particulièrement constaté que ce mode de responsabilité pénale, visant à identifier la responsabilité pénale de l'auteur derrière l'auteur (« *perpetrator behind perpetrator* ») était retenu dans les affaires relatives au crime organisé, aux crimes des cols blancs ou encore dans les affaires de terrorisme[462]. Le **Juge Schomburg** a plus particulièrement souligné la pertinence de ce concept dans l'analyse de la responsabilité des responsables de crimes dans le cadre d'une structure de pouvoir organisée dans laquelle l'auteur direct ou physique peut aisément être remplacé[463].

Selon le **Juge Schomburg**, le recours à ce concept répond aux besoins du droit pénal international en ce qu'il permet de construire une passerelle entre la distance physique qui peut exister entre un accusé et un crime allégué et son implication et degré de contrôle sur le crime[464]. Ainsi, ce concept permet de reconnaître l'état actuel du droit et

---

[460] Wolfgang SCHOMBURG, *" Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history "*, publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor,* p. 17; Arrêt Martić, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 7.
[461] *Ibid.*, p. 18; Arrêt *Martić*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 9.
[462] *Ibid.*, p. 18 et 19 ; Arrêt *Gacumbitsi*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 19 et 20.
[463] *Ibid.*, p. 19 ; Arrêt *Gacumbitsi*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 20.
[464] *Ibid.*, p. 19 ; Arrêt *Gacumbitsi*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 21.

d'éviter le recours à une création juridique, tel que l'ECC[465]. A cet égard, le Juge Schomburg souligne que l'article 25 3) a) du Traité de Rome identifie les concepts de co-action et d'action indirecte comme formes de commission[466].

Je ne peux qu'approuver ce point de vue exprimé ci-dessus. Le concept d'action indirecte peut régler certains cas notamment celui de l'auteur derrière l'auteur principal mais encore faut-il qu'il y ait des preuves, ce qui est une toute autre affaire.

Le **Juge Schomburg** en conclusion rappelle que la doctrine de l'ECC puise son origine dans l'arrêt *Tadić*, premier arrêt rendu par la Chambre d'appel du TPIY[467]. A cet égard, l'auteur déplore la prise de distance par rapport à la terminologie du Statut du TPIY et souligne que l'éloignement légal et factuel du Statut causé par ce qu'il qualifie d'un « exercice académique » n'était en aucun cas nécessaire[468]. L'auteur note que l'intention de créer un mode de responsabilité pénale général fondé en droit international pénal permettant de **mettre fin à l'impunité** pour les crimes relevant du droit humanitaire international était louable mais que les Juges à l'origine de cet *obiter dictum* ont usurpé leur mandat[469]. L'auteur rappelle sur ce point que la terminologie du Statut et le souci de respecter le principe *nullum crimen sine lege stricta* auraient dû limiter les Juges dans leur entreprise créative[470]. L'auteur rappelle que **l'arrêt *Sesay, Kallon et Gbao*** de la Cour spéciale pour la **Sierra Leone** illustre les dérives de la doctrine de l'ECC et la difficulté de manier des catégories vagues telle que la forme 3 de l'ECC[471].

La Juge Schomburg a entièrement raison en disant qu'il n'était pas nécessaire de créer ce concept d'ECC car pour moi le terme de planification inclus dans l'article 7 du Statut englobe ce concept.

---

[465] *Ibid.*, p. 19 ; *Arrêt Gacumbitsi*, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 21.
[466] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor,* p. 19 ; Arrêt Gacumbitsi, Opinion dissidente du Juge Schomburg, par. 21.
[467] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor,* p. 27.
[468] *Ibid.*, p. 27.
[469] *Ibid.*, p. 27.
[470] *Ibid.*, p. 27.
[471] *Ibid.*, p. 28.

Selon le Juge Schomburg, **le Statut de Rome** a réussi à identifier des modes de responsabilité pénale strictes qui font office de garant de la survie du droit pénal international[472]. En guise de conclusion, l'auteur émet **deux souhaits** : le premier concerne **le rejet espéré** de l'applicabilité de la forme 3 de l'ECC par la chambre de première instance et la chambre d'appel de la CECC et le second concerne la concentration future du débat juridique sur la responsabilité pour commission et l'abandon de l'ECC[473]. **Je ne peux que partager cette conclusion mais je ne vais pas exprimer en ce qui me concerne des souhaits qui relèvent d'autres Juges ou du législateur me contentant pour ma part de dire que la forme III de l'ECC définie dans l'Arrêt *Tadić* est viciée dès l'origine et qu'il y a également un problème sérieux par l'ancrage de cette notion au terme « commission » de l'article 7 alors que pour moi c'est au niveau du terme « planification » qu'il fallait ancrer la forme 1 et la forme 2 de l'ECC.**

L'arrêt Brdanin

Il m'est apparu nécessaire de citer en complément également **l'Arrêt *Brdanin*** à partir d'un article de **Cliff Farhang** intitulé : **« Point of No Return : Joint Criminal Enterprise in Brdanin ».**

L'objectif de cet article est de montrer la **faillite** de la théorie de l'entreprise criminelle commune (« ECC ») du fait de l'extension réalisée **par l'arrêt *Brđanin***.

Il affirme en premier lieu que les modes de responsabilité autres que la commission énumérés à l'art. 7 1) sont des **responsabilités « accessoires »**[474] ; ce que je ne peux

[472] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 28.
[473] Wolfgang SCHOMBURG, " *Jurisprudence on JCE – revisiting a never ending history* ", publié le 3 juin 2010 sur le site *Cambodia Tribunal Monitor*, p. 28.
[474] Par exemple, la responsabilité d'un instigateur (accessoire) découle du comportement criminel du commettant, de l'auteur matériel (principale), p. 140 ; l'auteur se fonde sur le fait que les éléments caractéristiques de ces modes de responsabilité varient de l'un à l'autre et que cette variation entraîne une

approuver étant d'un point de vue opposé. En effet, pour moi la responsabilité principale réside dans la planification et non le contraire telle la commission qui pour moi concerne l'exécution.

Il signale ensuite que l'on peut considérer l'ECC comme une responsabilité *principale* depuis 2003[475]. Il n'a pas tort sur ce point de vue, car après l'arrêt *Tadić*, les actes d'accusation se sont principalement fondés sur cette forme de responsabilité tout en ne rejetant pas (par prudence ?) les autres formes de responsabilité de l'article 7 du Statut par l'emploi des termes « et/ou ».

Cependant la Chambre d'appel dans **l'affaire *Brđanin*** semble avoir renversé cette vision[476]. En effet, dans cette forme d'ECC, l'auteur matériel est étranger à l'entreprise et potentiellement non lié à l'accusé[477] ; et il faut dès lors, *i)* imputer le crime à un membre de l'entreprise, puis *ii)* démontrer que le membre en question agissait selon le plan commun. Cette responsabilité ne peut plus selon l'auteur être autonome.

Par ailleurs, pour l'auteur aucun schéma ne permet de fonder cette responsabilité de manière satisfaisante sur le plan théorique. Pour cela, l'auteur examine plusieurs hypothèses : en postulant l'existence de deux ECC réunies[478] ; en qualifiant le comportement de l'intermédiaire membre de l'ECC envers l'auteur matériel non membre de commission indirecte ou d'ordre[479] ; en incluant l'auteur matériel dans l'ECC de l'accusé (« dilution » de l'ECC)[480] ; en postulant que le plan commun prévoyait

---

variation du niveau de culpabilité encouru lors de la phase d'établissement de la responsabilité, p. 141 et 146.

[475] En référence à *Le Procureur c. Milutinović et consorts*, « *Decision on Dragoljub Ojdanić's Motion Challenging Jurisdiction – Joint Criminal Enterprise* », 21 mai 2003. Avant cela, le statut était flou selon l'auteur, p. 149 ; voir de même p. 138-139 ; la responsabilité est principale que le crime soit prévu dans le plan commun (forme I d'ECC) ou qu'il soit une conséquence prévisible de la mise en œuvre de ce plan (forme III d'ECC).

[476] La première étape de ce revirement intervint avec un appel interlocutoire, voir p. 149 ; mais la prise de position concerne *Le Procureur c. Brdanin*, « Arrêt », 3 avril 2007.

[477] L'arrêt ayant retiré la condition d'accord exprès entre l'accusé et l'auteur matériel qui avait été mis en place en première instance, et qui justifiait théoriquement l'extension de l'ECC opérée, p. 150-152.

[478] Des problèmes théoriques et touchant aux preuves se posent alors, p. 154-155.

[479] Le problème étant alors la variation de responsabilité lors du passage d'un participant à l'autre, p. 156-157,.

[480] Cliff FARHANG, *"Point of No Return : Joint Criminal Enterprise in Brdanin"*, Leiden Journal of International Law, 2010, Vol. 23 Issue 1, p. 157-158.

l'utilisation d'un commettant étranger à l'ECC[481] ; en établissant une responsabilité pour complicité[482] ; ou en admettant une responsabilité pour coaction fondée sur le contrôle exercé sur le crime[483].

La Chambre d'appel se trouverait ainsi devant une impasse, et sa volonté d'élargir **la portée de l'ECC** pour couvrir le comportement des « cerveaux » conduirait à la ruine théorique de ce mode de responsabilité pourtant prometteur. Selon moi, le problème principal concerne la responsabilité des « cerveaux » qui relève de la planification.

L'arrêt Gotovina

Sur cette question, l'arrêt rendu par la **Chambre d'appel le 16 novembre 2012** apporte un éclairage complémentaire. Le Jugement de première instance a été rendu le 15 avril 2011. La Chambre de première instance a condamné **Ante Gotovina** et **Mladen Markač** a respectivement 24 et 18 ans d'emprisonnement. Ivan Čermak a été déclaré non coupable des chefs d'accusations retenus contre lui.

Ante Gotovina a soulevé quatre motifs d'appel le 16 mai 2011[484] et **Markać** huit motifs d'appel[485] le même jour. Ils demandent tous deux que le jugement soit intégralement annulé. Le Procureur a demandé l'annulation de tous les motifs d'appel des deux appelants.

La Chambre de Première Instance a reconnu **qu'Ante Gotovina et Mladen Markac** ont participé de façon significative à une **entreprise criminelle commune** dont l'objectif était de chasser définitivement les populations civiles serbes de la Krajina par la force ou par la menace de l'emploi de la force[486].

---

[481] *Ibid.*, p. 158-159.
[482] *Ibid*, p. 159-160.
[483] *Ibid.*, p. 161-162.
[484] *Le Procureur c. Ante Gotovinaet consorts* , «*Notice of Appeal of Ante Gotovina*», 16 Mai 2011.
[485] *Le Procureur c. Ante Gotovinaet consorts*, «*Mladen Markač's notice of Appeal*», 16 Mai 2011.
[486] Jugement *Gotovina*, par. 2371 à 2375 et 2578 à 2587.

La Chambre a conclu que pendant la période visée par l'Acte d'accusation, **Ante Gotovina** occupait le poste de lieutenant général au sein de la HV et qu'il était commandant du district militaire de Split. Elle a reconnu que Gotovina a contribué de façon significative à l'ECC **en ordonnant des attaques illégales à l'artillerie sur Knin, Benkovac et Obrovac** et en s'abstenant d'entreprendre des efforts sérieux pour prévenir les crimes commis par ses subordonnés contre des civils serbes de la Krajina ou pour diligenter une enquête les concernant. Elle l'a reconnu coupable de crimes contre l'humanité : persécution (chef 1 de l'Acte d'accusation) et expulsion (chef 2 de l'Acte d'accusation)) commis dans le cadre d'une ECC de première catégorie. Elle l'a également reconnu coupable de crimes contre l'humanité : assassinat (chef 6 de l'Acte d'accusation) et actes inhumains (chef 8 de l'Acte d'accusation)) et de violation des lois ou coutumes de la guerre : pillages de biens publics ou privés (chef 4), destruction sans motif (chef 5), meurtre (chef 7), traitement cruel (chef 9) commis dans le cadre d'une ECC de troisième catégorie.

Elle a conclu également que **Markač** avait été Ministre adjoint de l'intérieur chargé des questions relatives aux forces spéciales de police. Elle a reconnu que **Markač** a contribué de façon importante à l'entreprise criminelle commune en ordonnant une attaque illégale à l'artillerie sur Gračac et en créant un climat d'impunité par son manquement à l'obligation de prévenir les crimes commis par des membres des forces spéciales de police contre des civils serbes, d'enquêter sur ces crimes ou de les punir. Elle l'a reconnu coupable de crimes contre l'humanité : persécution (chef 1 de l'Acte d'accusation) et expulsion (chef 2 de l'Acte d'accusation) commis dans le cadre d'une ECC de première catégorie. Elle l'a également reconnu coupable de crimes contre l'humanité : assassinat (chef 6 de l'Acte d'accusation) et actes inhumains (chef 8 de l'Acte d'accusation) et de violation des lois ou coutumes de la guerre : pillages de biens publics ou privés (chef 4), destruction sans motif (chef 5), meurtre (chef 7), traitement cruel (chef 9) commis dans le cadre d'une ECC de troisième catégorie.

Afin de conclure à l'existence d'une **Entreprise Criminelle Commune**, la Chambre a principalement retenu **trois** catégories d'éléments de preuve. La première inclue les

transcripts d'une réunion tenue à Brioni le 31 juillet 1995 entre les principaux chefs d'état-major croates. Ces transcripts ont notamment permis de déterminer l'objectif de l'ECC. La seconde regroupe les éléments de preuve concernant les lois et politiques croates discriminant les Serbes et visant à prévenir leur retour en Krajina. Enfin, la troisième catégorie d'éléments de preuve concerne les tirs d'artillerie lancés contre les villes de **Knin, Benkovac, Obrovac et Gracac**, désignés le plus souvent comme "les quatre villes".

La Chambre a notamment conclu à **l'illégalité** des attaques d'artillerie menées contre les quatre villes. Afin de parvenir à cette conclusion, la Chambre de première instance a utilisé le standard des 200 mètres. Selon ce standard, un projectile tombant à moins de 200 mètres d'une cible est considéré comme visant initialement cette cible[487]. Cela signifie que tous les tirs ayant impactés à moins de 200 mètres d'une cible illégitime sont considérés comme illégaux. Lors du jugement, la Chambre a donc analysé les impacts des tirs d'artillerie qui ont touché les quatre villes. Cette analyse a conclu, selon le standard des 200 mètres, à l'illégalité de l'attaque d'artillerie contre des civils et biens à caractère civil dans les quatre villes.

Gotovina a allègué[488] que l'acte d'accusation ne contient pas d'éléments relatifs à l'attaque indiscriminée.

Concernant le standard des 200 mètres, il a allègué qu'aucune preuve ne permet d'affirmer que la marge d'erreur est de 200 mètres pour des tirs de la HV. Il avance que c'est une **règle arbitraire**. Selon lui, les trois témoignages sur lesquels s'est fondée la Chambre de Première instance ne permettent pas d'affirmer que la marge d'erreur moyenne est de 200 mètres. Il soulève également le fait que le témoin du Procureur Andrew Leslie a mentionné une marge d'erreur de 400 mètres, ce qui réduit considérablement l'étendue de la zone considérée comme civile. De plus, il avance le fait

[487] Jugement *Gotovina*, par. 1898; Arrêt *Gotovina*, par. 55.
[488] Arrêt *Gotovina*, Par. 28 à 44 ; *Le Procureur c. Ante Gotovinaet consorts*, «*Notice of Appeal of Ante Gotovina*», 16 Mai 2011; *Le Procureur c. Ante Gotovinaet consorts*, «*Mladen Markač's notice of Appeal*», 16 Mai 2011.

que la marge d'erreur dépend de conditions particulières tels que l'environnement, le climat, la distance à la cible et du type d'artillerie utilisé.

D'autre part, il avance l'argument selon lequel, en dehors de cette présomption d'illégalité, il n'existe pas d'élément de preuve pertinent permettant de conclure à l'illégalité des attaques, tels que des éléments portant sur des civils tués ou des biens civils effectivement détruits. Il critique enfin la méthode utilisée par la Chambre, qui est celle d'une analyse impact par impact au détriment d'une analyse d'ensemble de l'attaque.

Les deux appelants arguent que la méthode utilisée par la Chambre afin de démontrer que l'attaque contre les quatre villes était illégale ne peut être utilisée, ce qui entraîne une impossibilité de prouver leur illégalité. Dès lors, il n'existerait plus d'élément objectif à la participation à l'ECC. D'autre part, ils allèguent que la Chambre n'a pas démontré leur intention de promouvoir des politiques discriminatoires suite à la réunion de Brioni.

Selon le Procureur[489], **Ante Gotovina** a bien ordonné une **attaque indiscriminée** sur les quatre villes.

La Chambre d'appel a rappelé tout d'abord que la conclusion de la Chambre de première instance selon laquelle l'attaque contre les quatre villes était illégale repose en grande partie sur l'Analyse d'impacts, elle-même ayant été effectuée à l'aide du standard des 200 mètres[490].

Concernant le standard des 200 mètres, la Chambre d'Appel considère que la Chambre de première Instance n'a pas justifié pourquoi elle a appliqué uniformément cette règle[491], alors même qu'un témoignage sur lequel elle a basé le raisonnement permettant d'arriver

[489] *Le Procureur c. Ante Gotovinaet consorts, Prosecution Response to Markač's Second Rule 115 Motion,* 24 Novembre 2011; *Le Procureur c. Ante Gotovinaet consorts, Prosecution Response to Gotovina's Rule 115 Motion*, 28 Novembre 2011.
[490] Arrêt *Gotovina*, par. 49.
[491] Arrêt *Gotovina*, par. 58 à 61.

à cette règle a mentionné des facteurs augmentant la marge d'erreur, comme la distance par rapport à la cible ou le vent.

Concernant la conclusion du jugement selon laquelle il n'y aurait pas eu de cibles d'opportunité, la Chambre d'appel n'a pas trouvé d'erreur concernant les villes de Benkovac, Gračac et Obrovac[492]. Toutefois, concernant la ville de Knin, elle considère que la Chambre de jugement n'a pas explicitement exclu la possibilité qu'il pouvait s'y trouver des cibles d'opportunité. Dès lors, elle ne peut conclure qu'aucun tir n'était destiné à une cible d'opportunité[493].

La Chambre d'appel avance à la majorité que le standard des 200 mètres représente la pierre angulaire de l'analyse d'impact menée par la Chambre de première instance. Elle conclu que le jugement n'a pas permis de justifier l'utilisation de cette règle et de la marge d'erreur des 200 mètres. En conséquence, le fait que des tirs d'artillerie aient impacté à plus de 200 mètres de cibles légitimes peut être du au fait qu'une marge d'erreur plus large peut être prise en compte. L'impact d'analyse ne peut donc être admis[494].

La Chambre d'appel analyse ensuite les autres éléments de preuve utilisés par la Chambre pour démontrer que l'attaque avait été illégale. Elle considère que tous ces autres éléments de preuve n'ont permis de conclure à l'illégalité de l'attaque qu'à la lumière de l'analyse d'impact. Elle conclu donc qu'il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuves permettant de démontrer que l'attaque sur les quatre villes avait été illégale[495].

La Chambre d'appel reprend tout d'abord la définition de l'ECC contenue dans **l'arrêt *Brdanin*[496].**

---

[492] Arrêt *Gotovina*, par. 63.
[493] Arrêt *Gotovina*, par. 63.
[494] Arrêt *Gotovina*, par. 64 à 67.
[495] Arrêt *Gotovina*, par. 83.
[496] Arrêt *Gotovina*, par. 89 ; Arrêt *Brdanin*, par. 430.

Elle estime que lorsqu'on ne considère plus que l'attaque des quatre villes a été illégale, on ne peut plus affirmer que la seule interprétation raisonnable des circonstances de l'espèce et des éléments de preuve est l'existence d'une ECC dont l'objectif commun était de chasser définitivement des populations civiles serbes par la force ou la menace de l'emploi de la force[497].

De plus, la chambre d'appel considère qu'il n'est pas raisonnable d'interpréter les transcripts de la réunion de Brioni comme démontrant l'existence d'un objectif commun visant à chasser les civils Serbes par la force[498] puisque ceux-ci ont été analysés par la Chambre de jugement à la lumière de ses conclusions selon lesquelles l'attaque ultérieure avait visée des civils. En dehors de ce contexte, il n'est pas raisonnable de conclure que la seule interprétation possible des transcripts de la réunion de Brioni est l'existence d'une ECC visant à chasser les Serbes par la force. A titre d'illustration, la Chambre d'appel donne plusieurs exemples d'interprétations alternatives. Elle mentionne notamment le fait, légal, d'arriver à un consensus sur la nécessité d'aider les populations civiles et de les évacuer temporairement d'une zone de conflit afin d'en tirer des avantages militaires légitimes ou encore de réduire le nombre de victimes[499].

Ainsi, les discussions concernant l'attaque d'artillerie, les départs potentiels de civils ou encore la création d'un couloir de sortie « *exit corridors* » pourraient être raisonnablement interprétés en relation avec des opérations de combat légales ou des efforts de relation publique. La partie du transcript où Gotovina clame que ses troupes pourraient détruire la ville de Knin peut également être interprétée comme un raccourci afin de décrire les forces militaires présentes dans la zone ou pour démontrer le potentiel militaire disponible dans le contexte de la planification d'une opération militaire.

Elle considère également que les **discours de Tuđman** ou encore les **crimes commis** par l'armée croate et la police spéciale après l'attaque sur les quatre villes est insuffisante

[497] Arrêt *Gotovina*, par. 91.
[498] Arrêt *Gotovina*, par. 93.
[499] Arrêt *Gotovina*, par. 93.

pour démontrer l'existence d'une **ECC.**

En particulier, elle souligne qu'il ne ressort pas clairement de la rhétorique et des buts illustrés dans les discours de Tuđman qu'il aurait adhéré à l'ECC ou comme illustrant son **objectif commun**[500]. D'autre part, concernant les crimes commis par les Croates après l'attaque d'artillerie, la Chambre d'appel conclu que leur origine ne peut être trouvée dans les discussions ayant eu lieu à Brioni, contrairement aux attaques faisant partie de l'Opération Tempête.

La Chambre d'appel conclu donc qu'il n'existe pas d'éléments du jugement permettant de prononcer une déclaration de culpabilité sur la base d'une autre forme de responsabilité.

Dans son opinion séparée, le **Juge Meron** ne pense pas que la Chambre d'appel aurait du rentrer dans l'analyse des modes alternatifs de responsabilité à l'ECC puisque cela ne peut se faire qu'au détriment des droits de l'Accusé.

Le **Juge Agius** pour sa part dans son opinion dissidente s'accorde avec la majorité pour dire que la Chambre de jugement a fait une erreur en adoptant le standard des 200 mètres[501].

Néanmoins, il rejette les conclusions de la Chambre quant aux cibles d'opportunité à Knin et quant à toutes les autres conclusions.

Selon **le juge Agius**, la Chambre a eu une vision compartimentée des éléments de preuve au lieu de les analyser dans leur globalité afin de décider si les attaques des quatre villes avaient été illégales ou non. Il reproche à la majorité d'avoir raisonné par ricochet et d'en avoir tiré l'invalidation de toutes les pièces après avoir invalidé l'analyse d'impact[502].

---

[500] Arrêt *Gotovina*, par. 94.
[501] Arrêt *Gotovina*, Opinion dissidente du Juge Carmel Agius, par. 2.
[502] Arrêt *Gotovina*, Opinion dissidente du Juge Carmel Agius, par. 4.

Il reproche à la majorité d'avoir considéré le standard des 200 mètres comme étant la pierre angulaire du raisonnement conduisant à conclure à l'absence d'illégalité de l'attaque contre les quatre villes. Par un effet boule de neige, la remise en cause de la règle des 200 m conduit donc à remettre en cause le jugement dans son ensemble.

Il considère pour sa part, en se basant sur les autres éléments de preuve, que l'attaque était bien illégale et donc qu'une ECC existe.

L'opinion séparée du **Juge Robinson** concerne la méthode utilisée par la Chambre d'appel afin de conclure qu'aucun élément ne peut permettre de déclarer **Markač** coupable sur la base d'une autre forme de responsabilité.

Concernant l'ECC, le **Juge Pocar** reproche à la majorité de s'être uniquement basée sur l'absence d'illégalité de l'attaque afin de conclure que la Chambre de première instance avait fait une erreur en concluant à l'existence d'une ECC[503].

Selon lui, c'est avant tout la peur provoquée par les attaques qui a causé les départs de civils et non pas l'illégalité de l'attaque. D'autre part, il considère que les déportations ayant eu lieu les 4 et 5 août 1995 ont été dues à des évènements indépendants de l'attaque d'artillerie menée contre les quatre villes, comme les actions menées par la police spéciale[504], la réunion de Brioni[505] ou encore la politique de discrimination mise en place par les Croates[506].

Cet arrêt récent témoigne de la **complexité** de cette notion d'ECC.

Je me dois d'aller plus avant sur la question de la forme III de l'ECC qui pose plus de problèmes que le forme 1 et la forme 2.

---

[503] Arrêt *Gotovina*, Opinion dissidente du Juge Fausto Pocar, par. 23.
[504] Arrêt *Gotovina*, Opinion dissidente du Juge Fausto Pocar, par. 24, 27.
[505] Arrêt *Gotovina*, Opinion dissidente du Juge Fausto Pocar, par. 26.
[506] Arrêt *Gotovina*, Opinion dissidente du Juge Fausto Pocar, par. 28.

La forme III de l'ECC

Dans l'arrêt *Tadić*, aux paragraphes 204 à 219,[507] la Chambre d'appel présente différents cas de jurisprudence pouvant être utiles à l'analyse de la troisième catégorie de l'ECC[508]. En particulier, aux paragraphes 214 à 219 la Chambre d'appel cite et examine des affaires portées devant les tribunaux italiens entre 1946 et 1950, concernant des individus ayant commis des crimes de guerre lors de la deuxième guerre mondiale.

Il m'est apparu nécessaire de revenir sur ces exemples de façon approfondie en rappelant également le droit italien en la matière.

Concernant les affaires citées dans le corps du texte, il ne m'a été possible de retrouver uniquement cinq arrêts. Il s'agit des arrêts *D'Ottavio et consorts*[509], *Tossani*[510], *Bonati et consorts*[511], *Aratano et consorts*[512] et *Ferri*[513]. Ces cinq arrêts sont tous **manuscrits**. Par contre je n'ai pu retrouver le sixième arrêt, l'arrêt *Mannelli*[514], dans son intégralité.

Concernant les affaires citées en notes de bas de page, il m'a été possible de retrouver que les extraits des arrêts *Mannelli, Montagnino, Solesio* et *Antonini*[515] contenus dans la revue *Giustizia penale*. Il n'a pas été possible de retrouver et/ou accéder aux arrêts ou aux extraits des arrêts *Torrazzini, Palmia, Peveri, Minafò* et *Minapò*.

---

[507] *Le Procureur c. Duško Tadić*, « Arrêt », 15 juillet 2009, par. 204 à 219.
[508] La troisième catégorie de l'ECC concerne les affaires de but commun dans lesquels un des auteurs commet un acte qui, s'il ne procède pas du but commun, est néanmoins une conséquence prévisible et naturelle de sa mise en œuvre.
[509] Cour de cassation, affaire *D'Ottavio et consorts*, 12 mars 1947, texte manuscrit (non publié).
[510] Cour de cassation, affaire *Tossani*, 17 septembre 1946, texte manuscrit (non publié).
[511] Cour de cassation affaire *Bonati et consorts*, 15 juillet 1946, texte manuscrit (non publié).
[512] Cour de cassation affaire *Aratano et consorts*, 21 février 1949, texte manuscrit (non publié).
[513] Cour de cassation, affaire *Ferri*, 25 juillet 1946, texte manuscrit (non publié). L'arrêt *Ferri* est cité dans le texte comme arrêt *Ferrida*. Cette citation est erronée et il s'agit en réalité de l'arrêt *Ferri*.
[514] Cependant, il a été possible de retrouver le passage clé de cet arrêt, contenu dans le corps du jugement : Cour de cassation, affaire *Mannelli*, 20 juillet 1949, dans *Giustizia penale*, 1949, titre II, col. 906. Il faut noter que les références à ce passage dans le jugement sont erronées. Selon la note de bas de page 276, le passage cité devrait se trouver aux colonnes 696 à 697, colonnes qu'il a été impossible de retrouver. Cependant, si l'on regarde la colonne 906, citée d'ailleurs à la note de bas de page 277, il est possible de retrouver ce passage de l'arrêt *Mannelli*.
[515] Cour de cassation, affaire *Mannelli*, 20 juillet 1949, dans *Giustizia penale*, 1949, titre II, col. 906; Cour de cassation, affaire *Montagnino*, 24 février 1950, dans Giustizia penale, 1950, titre II, col. 821 ; Cour de cassation, affaire *Solesioet consorts*, 19 avril 1950, dans *Giustizia penale*, 1950, titre II, col. 822 ; Cour de cassation, affaire *Antonini*, 29 mars 1949, dans *Giustizia penale*, 1949, titre II, col. 740 à 742.

La difficulté de retrouver ces arrêts et/ou extraits réside dans le fait que tant les arrêts de la Cour de cassation italienne, que les extraits d'arrêt contenus dans des revues telles que *Giustizia penale* ou *Archivio penale,* ne sont accessibles au public que par la souscription d'un abonnement payant.[516] Malheureusement, le budget du TPIY n'a pas de ligne budgétaire à cet effet. Il est dommage que les Juges de la Chambre *Tadić* compte tenu de l'importance de la question n'aient pas fait traduire les arrêts manuscrits en anglais et en français, voire en B/C/S, faisant confiance semble t-il au Juge italien ou à ses collaborateurs et ainsi archiver ces traductions à la bibliothèque du TPIY.

Avant d'examiner les arrêts, il est intéressant d'analyser le code pénal italien.

Les articles 110 à 119 du Code pénal italien[517] traitent de la participation de plusieurs personnes à la commission d'une infraction. Selon l'article 110 du CP, chaque participant à la commission d'une infraction commise par plusieurs personnes est généralement soumis à la peine normalement réprimant la commission de telle infraction.

L'article 116 du Code pénal est particulièrement important. En effet, il dispose que lorsque l'infraction commise est différente de celle voulue par un des participants, celui-ci doit en répondre si l'événement est la conséquence de son action ou omission. Cependant, s'il s'avère que l'infraction commise est plus grave que celle qu'il avait initialement souhaitée, sa peine sera diminuée. Il convient d'observer une similitude avec l'ECC forme III mais cependant avec une peine atténuée…

Le Code pénal militaire de guerre quant à lui par l'article 89 traite de l'accord de militaires pour la commission d'infractions allant à l'encontre de la fidélité ou de la défense militaire.[518] Il faut noter que selon cet article n'est pas punissable le militaire qui

[516] En outre, la lecture des arrêts trouvés est difficile car ils sont manuscrits.
[517] Promulgué en 1930. Toujours en vigueur même s'il y a eu quelques modifications qui y ont été apportées par la Cour de cassation.
[518] Art. 89 Code pénal militaire de guerre. Si plusieurs militaires s'accordent pour commettre une des infractions portant atteinte à la vie, à l'intégrité corporelle, à la liberté personnelle ou portant atteinte à la liberté, prévues aux articles 48(1) et 49, ou une des infractions prévues aux articles 50, 51, 59, 66 et 86,

se retire de l'accord avant que l'infraction concernée par l'accord soit exécutée et antérieurement à l'arrestation et à la procédure judiciaire.[519]

Une responsabilité objective semble découler des articles susmentionnés. Cependant, la Cour de cassation précise dans sa jurisprudence que la responsabilité des participants à une infraction commise par un groupe n'est pas objective mais se base sur une causalité matérielle et psychique et sur une condition de prévisibilité.

Dans l'affaire *D'Ottavio et consorts*[520] la Cour précise que la responsabilité des participants est basée sur le concours de causes interdépendantes : tous les participants peuvent être tenus responsables du crime, qu'ils l'aient causé de manière directe ou indirecte, conformément au célèbre adage *causa causae est causati*.[521]

Dans l'arrêt *Tossani*[522], la Cour estime que ce dernier n'avait eu aucune participation active dans la rafle de civils ayant porté à la mort d'un partisan et en outre l'événement incriminé fut exceptionnel et imprévu. Il n'y avait pas de lien de causalité matérielle ou psychique entre sa participation et la mort du partisan. Le même raisonnement se retrouve dans l'arrêt *Ferri*[523]. La causalité physique et psychique sont à la base du raisonnement de la Cour aussi dans l'arrêt *Antonini*[524], où l'on affirme que non seulement il fallait qu'il ait envisagé la mort de la victime, mais aussi qu'il l'ait souhaitée. Et même dans l'arrêt

---

chacun des participants est puni, uniquement pour cela, avec la réclusion non inférieure aux cinq ans. Regarder aussi l'art. 77 du Code pénal militaire en temps de paix.

[519] Art. 89 Code pénal militaire de guerre.

[520] Cour de cassation, affaire *D'Ottavio et consorts*, 12 mars 1947, texte manuscrit (non publié).

[521] In casu, un lien de causalité matérielle et un lien de causalité psychique étaient présents. Il existait un lien de causalité matérielle étant donné que tous les participants avaient directement contribué au crime de tentative « d'arrestation illégale ». Le crime était la cause indirecte d'un événement ultérieur de nature différente, à savoir le coup de feu tiré en direction de l'un des fugitifs, qui a infligé à celui-ci une blessure mortelle. De plus, il existait un lien de causalité psychologique, puisque tous les participants avaient à la fois conscience et l'intention de commettre effectivement une tentative d'arrestation illégale, et étaient en mesure de prévoir qu'un crime de nature différente allait être commis, ce qui découlait nécessairement de l'usage des armes.

[522] Cour de cassation, affaire *Tossani*, 17 septembre 1946, texte manuscrit (non publié).

[523] Cour de cassation, affaire *Ferri*, 25 juillet 1946, texte manuscrit (non publié).

[524] Cour de cassation, affaire *Antonini*, 29 mars 1949, dans *Giustizia penale*, 1949, titre II, col. 740 à 742.

Bonati et consorts[525] on affirme qu'il faut un rapport de causalité physique et psychique.[526]

L'arrêt *Mannelli*[527] précise encore que le lien de causalité matérielle doit être compris d'un point de vue juridique et doit être clairement différencié du lien fortuit. Pour qu'il y ait un lien de causalité matérielle entre le crime voulu par un des participants et le crime distinct commis par un autre, il faut que ce dernier constitue la **conséquence logique et prévisible du premier.** Si par contre les deux crimes sont tout à fait indépendants, on pourrait alors établir un lien purement fortuit. Dans l'arrêt *Montagnino*[528], la Cour précise que pour exclure le rapport de causalité matérielle entre l'action et l'événement, il est nécessaire que ce dernier puisse être considéré comme nouveau, ayant une propre autonomie causale, ou par l'apparition de circonstances exceptionnelles ou parce que complètement en dehors ou contraire aux limites de l'activité concordée.

Dans l'affaire *Aratano et consorts*[529] le crime commis (le meurtre d'un partisan) fut un événement non voulu plus grave de celui voulu et pour que les participants à cette action soient tous retenus coupable d'homicide volontaire il aurait fallu qu'une action délibérée et volontaire en rapport avec l'homicide soit mise en œuvre.

Finalement, dans l'arrêt *Solesio*[530], la Cour examine la question de la prévisibilité et affirme qu'une infraction plus grave est imputable même à celui qui ne la voulait pas, si elle n'était pas exceptionnelle ou bien une non prévisible déviation de l'acte que l'on voulait commettre à l'origine.[531]

---

[525] Cour de cassation affaire *Bonati et consorts*, 15 juillet 1946, texte manuscrit (non publié).
[526] Cependant, dans cette affaire, l'amnistie ne peut pas s'appliquer à l'appelant car même si l'infraction commise est plus grave de celle voulue par certains participants, il est quand même responsable car cette infraction est conséquence, indirecte, de sa participation, et l'amnistie ne s'applique pas à ce type d'infraction.
[527] Cour de cassation, affaire *Mannelli*, 20 juillet 1949, dans *Giustizia penale*, 1949, titre II, col. 906.
[528] Cour de cassation, affaire *Montagnino*, 24 février 1950, dans Giustizia penale, 1950, titre II, col. 821.
[529] Cour de cassation affaire *Aratano et consorts*, 21 février 1949, texte manuscrit (non publié).
[530] Cour de cassation, affaire *Solesio et consorts*, 19 avril 1950, dans *Giustizia penale*, 1950, titre II, col. 822.
[531] La commission d'homicide ou de lésions corporelles envers des personnes qui tentent de s'opposer à un brigandage n'est pas exceptionnelle ni non prévisible par ceux qui décident de se réunir pour commettre un tel acte. Si de telles infractions surviennent outre à celle de brigandage, les participants à celui-ci en sont responsables.

Il convient donc à l'issue de cet examen de constater que les Juges de la Chambre *Tadić* ne se sont pas éloignés de la jurisprudence de la Cour de Cassation italienne en observant cependant que certains accusés ont pu bénéficier de circonstances atténuantes par le fait que la Cour de Cassation a mentionné à plusieurs reprises ces termes de « rapport de causalité physique ou psychique », « évènement exceptionnel et imprévu », « distinction avec le lien formel » etc…ce qui n'est pas le cas au TPIY et au TPIR.

L'ECC et la CPI

Au niveau de **la Cour Pénale Internationale** (CPI), la notion d'ECC a été évoquée à de nombreuses reprises dans des écritures et des décisions.

L'entreprise criminelle commune (ECC) n'est mentionnée dans aucune disposition du **Statut de Rome**. La responsabilité pénale pour la commission du crime impliquant plusieurs participants est réglementée par l'article 25 du Statut de Rome en terme de **coaction**. L'article 25(3) (d) met l'accent essentiellement sur l'exigence de l'élément subjectif, c'est-à-dire l'intention manifestée par l'individu qui s'engage, en toute connaissance de cause, à contribuer à l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe[532].

Il m'apparaît que dans l'Affaire *Tadić,* la Chambre d'appel s'est fondée à tort, entre autres, sur l'article 25(3) (d) du Statut de Rome[533] pour prétendre établir le caractère

[532] Pour le Juge Antonio Cassese, « Cette interprétation extensive de l'article 25 serait justifiée par le besoin de punir un comportement criminel qui, sinon, ne serait pas considéré comme condamnable. En outre, elle ne serait pas contraire au principe de la culpabilité individuelle puisque, dans tous les cas : i) la personne en cause serait coupable d'avoir intentionnellement participé à la réalisation d'un objectif ou d'un projet criminel ; ii) son état d'esprit (*mens rea*) concernant le crime supplémentaire, précédemment non concerté, devrait être établi par l'accusation ; iii) sa culpabilité atténuée devrait être prise en compte dans la fixation de la peine. ». Voir Antonio Cassese, « The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise », p. 132.

[533] L'article 25 3) d) du Statut de la CPI est rédigé comme suit : « Aux termes du présent Statut, une personne est pénalement responsable et peut être punie pour un crime relevant de la compétence de la Cour si : [...] d) Elle contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert. Cette contribution doit être intentionnelle et, selon le cas : i) Viser à faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, si cette activité ou ce dessein

coutumier de cette forme de responsabilité pénale[534]. La Chambre préliminaire de la CPI saisie des **affaires *Lubanga* et *Katanga***, a interprété l'article 25(3) (a) du Statut de Rome[535] comme visant la commission conjointe par coaction[536] et l'article 25(3) (d) comme une forme de responsabilité pénale du complice et non de l'auteur principal[537]. La jurisprudence de la CPI ne fait pas référence à la théorie de l'entreprise criminelle commune pour établir la responsabilité pénale individuelle dans le cadre d'un plan criminel commun du groupe.

L'article 25 du Statut de Rome ne mentionne pas la question de la « prévisibilité » pour établir la responsabilité pénale individuelle dans le cadre de la coaction. Aux termes de l'article 25(3) (d) (ii), l'accusé n'est pénalement responsable et ne peut être puni que s'il contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission de ce crime par un groupe de personnes agissant de concert. Cette contribution doit être intentionnelle et *« être fait[e]en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime »*. Dès lors, l'hypothèse de la prévisibilité doit être entièrement écartée car, si la personne n'a pas pleinement connaissance de l'intention criminelle qui anime le groupe criminel ou du moins l'un des membres du groupe, elle ne pourra prévoir, ni en droit ni en fait, la commission de l'acte criminel prévu par le groupe ou l'un des membres, moins encore elle ne pourra déceler l'intention criminelle qui aurait animé l'un des membres du groupe.

Le dol éventuel ou *dolus evantualis* requis par la troisième forme de l'entreprise criminelle commune n'est pas mentionné dans le Statut de Rome. Autrement dit, l'accusé

---

comporte l'exécution d'un crime relevant de la compétence de la Cour ; ou ii) Être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime. »

[534] Arrêt *Tadić*, par. 222-223.

[535] L'article 25(3) (a) du Statut de Rome dispose que : *« Aux termes du présent Statut, une personne est pénalement responsable et peut être punie pour un crime relevant de la compétence de la Cour si : a) Elle commet un tel crime, que ce soit individuellement, conjointement avec une autre personne ou par l'intermédiaire d'une autre personne, que cette autre personne soit ou non pénalement responsable ; [...] »*.

[536] Décision *Lubanga*, par. 334 ; Décision *Katanga*, par. 483.

[537] Décision *Lubanga*, par. 337 ; Décision *Katanga*, par. 490.

ne peut engager sa responsabilité pénale au motif que le plan criminel dont il faisait partie était *« une conséquence naturelle et prévisible »*[538] des événements.

Toutefois, si l'article 25 3) d) du Statut de Rome semble plus ouvert à l'élargissement de la responsabilité pénale individuelle (en référence à l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe facilité à travers une quelconque forme de contribution)[539], il n'en demeure pas moins que cette disposition n'annonce pas, encore moins ne réglemente le recours à la théorie de l'entreprise criminelle commune. Au contraire, elle annonce, d'une part, une autre forme de **responsabilité pénale individuelle** qui consiste à établir la responsabilité pénale d'un accusé pour le crime commis en dehors du groupe. D'autre part, elle vise à établir cette responsabilité pénale s'il est établi au-delà de tout doute raisonnable qu'il a contribué à la commission de ce crime sans qu'il ne soit membre du groupe criminel. Une telle contribution serait différente de la complicité.

Un autre obstacle à l'application de la théorie de l'entreprise criminelle par la CPI réside en la démonstration de l'intention criminelle ou ***mens rea*** indispensable pour établir la responsabilité pénale individuelle mentionnée à l'article 30 du Statut de Rome[540]. L'entreprise criminelle commune sous sa troisième forme écarte toute exigence ou référence à l'intention criminelle de la part du participant au plan criminel commun[541]. En

---

[538] Certains auteurs pensent que l'article 30 du Statut de Rome contient une clause générale (« sauf disposition contraire »). Cette clause *« leaves other subjective frames of mind unaffected, dol long as they are provided for or required by other provisions of the Statute or by customary international law »*, G. WERLE and F. JESSBERGER, « *Unless Otherwise Provided* » *in Journal of International Criminal Justice* (2005), 35-55. Le Juge CASSESSE: *« hence the contention can be made that dolus eventualis or recklessness for the third form of the joint criminal enterprise is not excluded by the ICC Statute »*, *International Criminal Law*, p. 212.

[539] L'article 25 3) d) du Statut de Rome stipule qu'une personne est pénalement responsable et peut être punie pour un crime relevant de la compétence de la Cour si elle « contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert ». Une partie de la doctrine estime même que l'article 25 du Statut de Rome mentionne la doctrine de l'entreprise criminelle commune sous la forme de la coaction (le même crime est commis par plusieurs personnes qui commettent le même acte criminel) et couvre d'autre part, l'entreprise criminelle commune. Voir Antonio Cassese, *International Criminal Law*, p. 212).

[540] Décision *Lubanga*, par. 322-367.

[541] L'article 30 1) du Statut de Rome stipule : *« Sauf disposition contraire, nul n'est pénalement responsable et ne peut être puni à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime est commis avec intention »*.

matière du génocide qui exige particulièrement la démonstration du dol spécial, la théorie de l'entreprise criminelle commune de troisième catégorie serait inapplicable[542].

La théorie de l'entreprise criminelle commune telle qu'elle a été conçue par l'Arrêt *Tadić* et pratiquée par les TPIY est clairement incompatible avec l'article 25 du Statut de Rome. En conséquence, l'application de cette théorie par la CPI ne pourrait être envisagée dans le futur qu'à l'issue d'une réforme de l'article 25 du Statut de Rome[543], ce qui n'est pas d'actualité.

Une réforme selon certains contiendrait un **handicap majeur** en raison du fait, comme dans la Décision *Tadić*, elle obligerait le **participant** au plan criminel commun à faire des « efforts surhumains pour arrêter le plan criminel commun » dont il ignore toute intention criminelle de chacun des membres du groupe. Autrement dit, cela supposerait que l'accusé pourra engager sa responsabilité pénale pour n'avoir pas pris les mesures supposées raisonnables pour arrêter la commission du crime, alors même qu'il n'a donné ni son accord ni manifesté sa volonté de participer au dessein criminel commun et qui plus est, n'a aucune connaissance de l'intention criminelle de chaque membre du groupe. La Chambre d'appel *Tadić* n'a pas avancé elle-même une définition du groupe de mots **« mesures raisonnables ».** Or, les **« mesures raisonnables »** signifient que l'accusé avait en sa possession les éléments susceptibles de lui permettre, non seulement de prévoir la commission des crimes, mais d'abord et avant tout, de percevoir l'intention criminelle de chacun des membres faisant partie du groupe. La charge de cette démonstration pèse essentiellement et uniquement sur l'Accusation.

La notion de la **coaction** mentionnée à l'article 25(3) (d) du Statut de Rome, même si elle peut être perçue comme une stricte limitation de la responsabilité pénale individuelle, a néanmoins l'avantage de « circonscrire » la responsabilité pénale aux seuls **coauteurs** ayant apporté leur contribution en vue de faciliter l'activité criminelle commune ou le dessein criminel du groupe. Elle a le mérite de ne circonscrire que les coauteurs ou co-

[542] Il faudrait prouver que la personne qui participe à une entreprise criminelle commune est animée d'une intention spécifique de détruire en tout ou en partie un groupe national, ethnique, racial ou religieux comme tel. Voir article 6 du Statut de Rome.
[543] J. David OHLIN, « *Three conceptual problems with the doctrine of joint criminal enterprise* », p. 89.

participants ayant facilité l'activité criminelle commune en pleine connaissance de l'intention de chacun des membres du groupe[544]. L'article 25 du Statut de Rome écarte l'application de l'entreprise criminelle commune et permet à la Cour d'établir **la responsabilité pénale individuelle des individus en tenant compte principalement de leurs actes, et non pour leur association à un groupe criminel,** ce qui me paraît conforme à l'interprétation stricte du droit pénal international.

En écartant l'application de l'entreprise criminelle commune, **le Statut de Rome** vise à établir une séparation nette entre **les innocents** et **les coupables** responsables des actes criminels, sans faire référence à l'appartenance au groupe qui donnerait lieu à diverses interprétations du principe de la responsabilité pénale qui implique que l'individu ne soit pénalement poursuivi que pour les actes criminels dont il est l'auteur. Le rejet de la théorie de l'entreprise criminelle commune par la CPI peut être perçu comme une garantie du principe *nullum crimen sine lege* et du procès équitable[545].

Aller dans la théorie d'une **responsabilité automatique** d'un groupe aboutirait à impliquer tous les adhérents d'un groupe alors même qu'ils ont pu adhérer à ce groupe en ignorant tout projet criminel et n'étant pas eux-mêmes animés d'une intention criminelle. Il ne peut être question en droit pénal international de « mettre tout le monde dans le même sac ».

La théorie de l'entreprise criminelle commune est considérée comme l'une des causes de nombreuses atteintes aux droits de l'accusé, en particulier ceux liés à la présomption

---

[544] Mandat d'arrêt l'encontre de Laurent Gbagbo, p. 10: « Il y a une base suffisante pour conclure que les forces pro-Gbagbo qui ont exécuté la politique en question l'ont fait en obéissant de façon quasi automatique aux ordres qu'elles avaient reçus. Enfin, il a été suffisamment prouvé que Laurent Gbagbo a agi avec le degré d'intention et de connaissance requis ».

[545] Code de déontologie pour les avocats exerçant devant le TPIY tel que modifié le 29 juin 2006, article 11 ; *Le Procureur c.Haradinaj et consorts*, « Décision relative à la demande d'admission de moyens de preuve supplémentaires, présentée par Lahi Brahimaj en application de l'article 115 du Règlement », 3 mars 2006, par. 10 ; *Le Procureur c.Naletilić et Martinović*, « Décision relative à la requête globale de Naletilić aux fins de présentation de moyens de preuve supplémentaires », 20 octobre 2004, par. 30 ; *Le Procureur c. Kupreškić et consorts*, « Décision relative à l'admission de moyens de preuve supplémentaires suite à l'audience du 30 mars 2001 », 11 avril 2001, par. 12 ; *Le Procureur c.Delalić et consorts*, « Arrêt », 20 février 2001, par. 631 : « L'absence de protestation du conseil indique d'ordinaire que celui-ci a estimé à l'époque que les questions auxquelles le juge ne prêtait pas attention n'étaient pas d'une importance telle pour l'affaire que le procès ne puisse se poursuivre sans que cette question soit soulevée ».

d'innocence et au procès équitable. La Chambre d'appel du TPIY a elle-même reconnu que l'entreprise criminelle commune n'est pas *« un concept sans limites qui permet de conclure à la culpabilité de l'accusé en opérant des rapprochements*[546] *»*.

Certes l'ECC a quelques points positifs cependant, elle a été à mon sens largement définie et maladroitement étendue à tous les moindres aspects de la responsabilité pénale individuelle, y compris dans sa portée territoriale, son cadre temporel, ainsi qu'à la gamme d'infractions auxquelles elle a donné lieu. Cette forme de responsabilité pénale appliquée de manière large a été à l'origine de confusions, d'interprétations diverses et parfois erronées au point détendre la responsabilité pénale aux participants de rang subalterne plus ou moins éloignés les uns des autres au prétendu plan criminel commun ou également de faire peser sur des participants de rang supérieur une **présomption de culpabilité** alors même que le projet commun à l'origine pouvait ne pas être criminel mais qu'il le soit devenu en cours de route du fait d'agents subalternes agissant hors contrôle ou pour d'autres motifs que ceux mis en avant au départ par leurs supérieurs voire même par les agissements du leader hors la volonté des autres membres du groupe par la prise de décisions personnelles non soumises à discussion préalable avec les membres du groupe afin de déterminer sa position.

Il est donc raisonnable de conclure que la théorie de l'entreprise criminelle commune devrait dans le futur être simplement abandonnée au profit de la **coaction** au sens du **Statut de Rome** qui permet d'établir de manière stricte et précise la responsabilité pénale de l'accusé dans le cadre de sa participation aux actes criminels du groupe. Dès lors, des interrogations légitimes s'imposent par elles-mêmes: sur quel fondement juridique la théorie de l'entreprise criminelle commune devrait-elle recevoir une consécration de principe de **droit international coutumier** si celle-ci n'est pas admise en particulier dans la pratique de la CPI qui est censée être la seule juridiction pénale à caractère universel bien que de nombreux Etats parmi les plus importants n'aient pour le moment pas ratifié le Statut de Rome (Russie, Etats-Unis, Chine).

[546] Arrêt *Brđanin*, par. 428.

Il convient me semble t-il d'examiner de manière précise la position de la CPI par rapport à l'affaire des violences postélectorales au Kenya.

Le 23 janvier 2012, la Chambre préliminaire II de la Cour pénale internationale (CPI) a décidé de renvoyer en procès **Francis Kirimi Muthaura** et **Uhuru Muigai Kenyatta** présumés responsables des crimes contre l'humanité commis lors des violences postélectorales de 2007-2008 au Kenya.

Francis Kirimi Muthaura était ancien directeur de la fonction publique et Secrétaire général du Gouvernement de la République du Kenya

Joshua Uhuru Muigai Kenyatta était Vice-Premier Ministre et ancien Ministre des finances de la République du Kenya[547]

Le Procureur de la CPI affirme dans l'Acte d'accusation que **Muthaura et Kenyatta** ont commis des crimes dans les villes de **Nakuru** et **Naivasha**, ainsi que dans les environs en tant que **coauteurs indirects** au sens de l'article 25(3) (a) du Statut de Rome[548]. Le Procureur allègue que **Muthaura et Kenyatta**, conjointement avec les autres coauteurs, ont convenu de poursuivre une politique afin de maintenir le PNU au pouvoir par tous les moyens nécessaires, y compris l'orchestration de l'échec de la police pour empêcher la commission des crimes. Selon le Procureur, afin de mettre en œuvre leur politique, les accusés ont élaboré un **plan commun** leur permettant d'engager des attaques généralisées et systématiques contre les partisans de l'ODM, en guise de représailles et en omettant délibérément de prendre des mesures pour prévenir ou arrêter les attaques contre ceux-ci[549].

---

[547] **Joshua Uhuru Muigai Kenyatta** a été élu Président du Kenya le 4 mars 2013 et fait actuellement l'objet d'un mandat d'arrêt délivré par le Procureur de la CPI.

[548] *Le Procureur c. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges, conformément à l'article 61(7) (a) de (b) du Statut de Rome », 23 janvier 2012, par. 287.

[549] *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges, conformément à l'article 61 7) a) de b) du Statut de Rome », 23 janvier 2012, par. 288.

La Chambre rappelle ses conclusions antérieures dans la Décision de confirmation des charges contre **Jean-Pierre Bemba**, où il a été reconnu que le concept de coaction (commission mixte), qu'elle soit **directe ou indirecte**, énoncée à l'article 25(3) (a) du Statut de Rome et reflétée par les mots « commettre conjointement avec une autre personne ou par une autre personne », doivent aller de pair avec la notion de « contrôle sur le crime »[550].

La Chambre rappelle également que le mode de responsabilité pénale indirecte à travers la coaction se compose des éléments suivants :

i) l'accusé doit faire partie du plan concerté ou d'un accord avec une ou plusieurs personnes ;

ii) l'accusé et les autres coauteurs doivent apporter une contribution essentielle de manière coordonnée qui puisse aboutir à la réalisation des éléments matériels du crime ;

iii) l'accusé doit avoir le contrôle de l'organisation ;

iv) l'organisation doit être dotée d'un pouvoir hiérarchisé ;

v) l'exécution des crimes doit être garantie par le respect quasi-automatique des ordres émis par l'accusé ;

vi) l'accusé doit satisfaire aux éléments subjectifs du crime ;

vii) l'accusé et les autres coauteurs doivent être mutuellement conscients et accepter que la mise en œuvre du plan commun se traduira par la réalisation des éléments matériels du crime et ;

---

[550] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 296.

viii) l'accusé doit être conscient des circonstances factuelles lui permettant d'exercer le contrôle conjoint sur la perpétration du crime par le biais d'une autre personne[551].

Je constate que les éléments iii), iv) et v) mis en évidence ici sont occultés dans la jurisprudence *Tadić*. Il s'agit selon la CPI des trois éléments objectifs de la coaction indirecte.

La Chambre a estimé qu'il y a des motifs substantiels de croire que **M. Muthaura** et **M. Kenyatta** sont pénalement responsables en tant que **coauteurs indirects** en vertu de l'article 25 3) a) du Statut pour les crimes contre l'humanité à travers le meurtre (au sens de l'article 7 1) a) du Statut), la déportation ou le transfert forcé des populations (au sens de l'article 7 1) d) du Statut), le viol (article 7 1) g) du Statut), ainsi que les autres actes inhumains (article 7 1) k) du Statut), et la persécution (au sens de l'article 7 1) h) du Statut)[552]. La Chambre préliminaire est convaincue que **Muthaura** et **Kenyatta** sont pénalement responsables, conformément à l'article 25 3) a) du Statut en tant que **coauteurs indirects** pour les crimes commis à et autour de Nakuru et Naivasha[553].

La Chambre préliminaire estime que pour établir la responsabilité pénale des accusés, il doit être démontré l'existence des **éléments objectifs** et **les éléments subjectifs** des crimes.

En ce qui concerne **les éléments objectifs** des crimes, trois critères doivent être remplis :

Premièrement, il doit être prouvé **l'existence d'un plan commun** entre **Muthaura**, **Kenyatta** et les autres coauteurs en vue de commettre les crimes à Nakuru et Naivasha. A cet effet, la Chambre rappelle que la première exigence de la coaction indirecte est

[551] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 297.
[552] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 298.
[553] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 398.

l'existence d'un plan commun en vue de commettre les crimes allégués. Elle rappelle également que selon la jurisprudence de la Cour, **le plan commun doit englober un élément de criminalité**. Autrement dit, il doit impliquer **la commission d'un crime pour lequel l'accusé a été chargé de commettre**. En outre, la Chambre précise que l'accord n'a pas besoin d'être explicité et son existence peut être déduite de l'action concertée avec les autres co-auteurs[554].

Deuxièmement, il doit être démontré que **Muthaura** et **Kenyatta** ont apporté une **contribution essentielle à la commission des crimes à et autour de Nakuru et Naivasha**. La seconde exigence de la coaction indirecte est la preuve que Muthaura et Kenyatta ont apporté une contribution coordonnée et essentielle qui a permis la réalisation des éléments matériels des crimes allégués[555]. La Chambre rappelle que, conformément à la jurisprudence de la Cour, dans le cas où les personnes ont commis des crimes par l'intermédiaire d'autres personnes, leur contribution doit être essentielle et consister à l'activation des mécanismes permettant d'être directement en contact avec les exécutants des crimes. Cet aspect est important car différent de la forme III de l'ECC au moins par le fait qu'il doit y avoir un contact avec les exécutants.

Il convient également de remarquer que la Chambre préliminaire a listé la question clé de la contribution :

i) établir des liens à travers les intermédiaires entre la coalition et le PNU Mungiki aux fins de la perpétration des crimes ;

ii) chercher des contributions financières auprès des hommes politiques et les chefs de Mungiki en vue de soutenir la commission des crimes ;

[554] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 399.
[555] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 401.

iii) mobiliser les coauteurs membres de la secte Mungiki afin de mener des attaques à Nakuru et Naivasha et;

iv) placer les membres de la secte Mungiki sous le commandement opérationnel des hommes politiques locaux pendant toute la période de la commission des crimes[556].

Troisièmement, la Chambre conclut que **Muthaura** et **Kenyatta ont exercé un contrôle sur les Mungiki** afin que ceux-ci commettent des crimes dans et autour de Nakuru et de Naivasha.

La Chambre rappelle que les **trois derniers éléments objectifs de la coaction indirecte** exigent que :

i) l'accusé exerce un contrôle sur l'organisation,

ii) l'organisation soit dotée d'un appareil politique organisé et hiérarchisé et,

iii) l'exécution des crimes soit garantie par le respect quasi-automatique des ordres émis par l'accusé[557].

[556] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 406.
[557] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 407.

La Chambre préliminaire en ce qui concerne les éléments subjectifs mentionne que, hormis les éléments objectifs, la responsabilité pénale individuelle à travers la coaction indirecte exige la démonstration **des éléments subjectifs**, à savoir que :

i) les accusés doivent satisfaire aux éléments subjectifs des crimes ;

ii) les accusés doivent être mutuellement conscients et accepter que la mise en œuvre du plan commun se traduira par la réalisation des éléments matériels de ces crimes et;

iii) les accusés doivent avoir la connaissance des circonstances factuelles qui leur permet d'exercer un contrôle conjoint sur la commission du crime par le biais d'une autre personne[558].

La Chambre rappelle que c'est l'article 30 du Statut qui évoque **la *mens rea*** requise pour établir la responsabilité pénale individuelle pour des crimes qui font parties de la compétence de la Cour. En particulier, l'article 30 du Statut exige que les éléments matériels des crimes soient commis avec **intention et connaissance**. La présente disposition précise que l'intention exige que l'accusé ait les moyens de s'engager dans la conduite du plan criminel. A cet effet, la Chambre précise que deux options alternatives peuvent être envisagées en relation avec les conséquences de cette conduite, à savoir :

i) la personne entend causer de telles conséquences (*dolus directus* au premier degré) ou ;

ii) la personne est consciente que la conséquence se produira « dans le cours normal des événements » (*dolus directus* au second degré)[559].

---

[558] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 410.
[559] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 346-351 ; *Le Procureur c.Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta et Mohammed Hussein Ali* (CPI), « Décision de confirmation des charges », par. 411.

Par conséquent, tandis que la première alternative évoque l'intention concernant les éléments matériels du crime, la seconde alternative requiert qu'il suffit que la personne soit consciente que les éléments matériels des crimes seront le résultat presque inévitable de ses actes ou ses omissions[560].

Cette décision est très intéressante à plus d'un titre car elle aborde la question de la coaction indirecte et évoque une question clef qui est celle du **contrôle**.

Il apparaît ainsi qu'il y aura de toute façon un problème au niveau des éléments de preuve car il faut établir l'existence d'un **contrôle** sur les auteurs du crime et que partant, il y aura une voie ouverte sur la délimitation de ce contrôle. S'agira-t-il d'un **contrôle global** ou d'un **contrôle effectif** plus rigoureux que le précédent ?

Après m'être penché sur la pratique allemande et celle de la CPI, je suis amené à examiner la jurisprudence des Tribunaux cambodgiens au regard de l'ECC.

La jurisprudence des Tribunaux Cambodgiens et l'ECC

Dans sa Décision Relative aux appels interjetés contre **l'Ordonnance des co-Juges d'instruction sur l'Entreprise Criminelle Commune (ECC)** datant du 20 Mai 2010, la Chambre Préliminaire d'Appel des Chambres Extraordinaires au sein des Tribunaux Cambodgiens a porté son examen sur la **Troisième catégorie de l'ECC**. Les Appelants ont fait valoir que la conclusion de l'Arrêt *Tadić* selon laquelle la troisième forme d'ECC trouvait une base solide en droit international coutumier n'était pas fondée et allait à rebours de la règle qui veut que le droit international coutumier ne puisse se déterminer que sur la base de la pratique et de l'*opinio juris* constantes et généralisées des États. Par conséquent, selon eux son application devant les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens (CETC) violerait le principe de légalité[561]. L'un des Appelants a

[560] *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba* (CPI), « Décision de confirmation des charges contre Jean-Pierre Bemba », par. 358-359.
[561] Dossier n°002/19-09-2007-CETC-CP/BCJI(CP38) n° D97/15/9 (CETC), « Décision Relative aux appels interjetés contre l'Ordonnance des Co-Juges d'instruction sur l'Entreprise Criminelle Commune » (« Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010 »), par. 75.

par ailleurs souligné que l'Arrêt *Tadić* s'est basé sur des précédents comme les affaires de l'*île de Borkum* et des *lynchages d'Essen* dans lesquelles les tribunaux militaires ne se sont pas engagés dans une discussion approfondie du droit relatif au **plan criminel commun** ou à la violence collective. Il a fait valoir que l'Arrêt *Tadić* s'en remettait pour une large part à des affaires non publiées, principalement jugées en Italie. Selon lui, parmi ces affaires italiennes, seule l'affaire *d'Ottavio et consorts* pourrait être invoquée à la troisième catégorie de l'ECC. Il cite le passage suivant consacré aux affaires italiennes dans le Mémoire d'*Amicus curiae* de Kai Ambos : « …dans le cadre du procès susmentionné, contrairement aux procès tenus devant les tribunaux militaires britanniques et américains, aucune règle de droit international n'a été appliquée, seul le droit national italien l'étant […]. De plus, cette jurisprudence n'est pas uniforme, la Cour suprême de l'Italie […] a rendu deux décisions dissidentes. »[562]

Les Co-procureurs ont répondu à cette argumentation que « nombre de systèmes juridiques avancés reconnaissaient des modes de participation criminelle similaires à la troisième catégorie de l'ECC. Ils citent, entre autres, la ***felony murder doctrine***, l'association de malfaiteurs, et le complot. Selon eux, l'argument selon lequel la conclusion dégagée dans l'Arrêt *Tadić* quant à l'existence de l'ECC en droit international coutumier s'appuyait sur un nombre par trop restreint d'affaires elles-mêmes issues d'un trop petit nombre de juridictions ne prend pas en compte d'importants éléments qui viennent par ailleurs conforter la Chambre d'appel du TPIY dans sa conclusion[563].

Ayant examiné la jurisprudence retenue dans l'Arrêt *Tadić* relativement à la catégorie élargie d'ECC, la Chambre est d'avis que ces affaires ne suffisent pas à établir que cette troisième catégorie relevait d'une pratique et d'une *opinio juris* constantes des États au moment des faits concernés par le dossier n°002 et conclut, pour les motifs mentionnés ci-après, qu'elle n'était pas reconnue en tant que forme de responsabilité applicable aux violations du droit international humanitaitre (DIH)[564] :

---

[562] Kai AMBOS, Mémoire d'*amicus curiae* concernant le dossier pénal N°001/18-07-2007-ECCC.OCIJ (PTC 02), 04 Novembre 2008, p.33.
[563] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 76.
[564] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 77.

La Chambre a noté que ni le Statut de Nuremberg, ni la Loi N°10 du Conseil de contrôle ne fournissent d'éléments spécifiques à l'appui de l'existence de la troisième catégorie d'ECC. **Elle a estimé par ailleurs que les deux instruments internationaux invoqués dans l'Arrêt *Tadić*, qui n'existaient pas au moment des faits concernés par le dossier n° 002, ne sauraient servir à établir l'existence de la catégorie élargie d'ECC en droit international coutumier entre 1975 et 1979[565].**

En ce qui concerne la jurisprudence, la Chambre s'est référée tour à tour aux affaires sur lesquelles la Chambre d'appel du TPIY s'est fondée dans son Arrêt *Tadić*, à savoir l'affaire de l'*île de Borkum,* celle des *lynchages d'Essen,* et plusieurs autres affaires portées devant des juridictions italiennes après la deuxième guerre mondiale. Parmi les accusés de la première de affaire, se trouvaient des officiers supérieurs, des soldats, le maire de *Borkum*, des policiers, un civil et le responsable du service du travail du Reich (Reicharbeitsdienst). Tous étaient accusés de crimes de guerre et plus particulièrement d'avoir à la fois « intentionnellement, délibérément et à tort aidé, encouragé et participé au meurtre » des aviateurs et d'avoir « intentionnellement, délibérément et à tort aidé, encouragé et participé aux agressions commises à l'encontre » des aviateurs.

La Chambre d'appel du TPIY a supposé que le tribunal militaire avait « retenu la doctrine du but commun, mais sous une forme différente, puisqu'il avait déclaré certains des accusés coupables de meurtre et d'agression, tandis que les autres n'avaient été reconnus coupables que d'agression »[566]. Concernant la seconde affaire, la même Chambre d'appel a dit pouvoir « supposer » que le tribunal avait accepté la thèse selon laquelle tous les accusés reconnus coupables avaient pris part, à des degrés divers, à l'exécution ; ils n'avaient pas tous l'intention de tuer mais tous avaient l'intention de participer aux mauvais traitements infligés aux prisonniers de guerre. Ils avaient néanmoins tous été reconnus coupables de meurtre, car « ils étaient tous impliqués » dans l'exécution[567].

La Chambre a noté que ces deux affaires pourraient effectivement contenir des éléments intéressant directement l'applicabilité de l'ECC élargie. Cependant, à défaut de jugement

[565] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 78.
[566] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 79.
[567] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 81.

motivé dans ces affaires, l'on ne saurait dire avec certitude quelle forme de responsabilité a effectivement été appliquée[568].

Quant aux affaires portées devant les juridictions italiennes, il s'agit de **crimes de guerre** commis entre 1943 et 1945 par des civils ou des membres des forces armées de la Repubblica Sociale Italiana (RSI). Cette dernière était un gouvernement de fait sous contrôle allemand établi par le pouvoir fasciste en Italie centrale et septentrionale à la suite de la déclaration de guerre de l'Italie contre l'Allemagne le 13 Octobre 1943. Les victimes de ces crimes étaient des prisonniers de guerre, des résistants italiens et des membres de l'armée italienne qui combattaient les allemands et la RSI[569].

La Chambre a estimé qu'elle ne saurait considérer ces affaires comme précédents valables pour dresser l'état du droit international coutumier. Selon elle, ces affaires ne relèvent pas de la jurisprudence internationale parce qu'elles étaient jugées sous l'empire du droit interne[570].

Pour les raisons qui précèdent, la Chambre a estimé que les précédents retenus dans l'Arrêt *Tadić* et, partant, dans l'Ordonnance contestée, ne constituent pas une assise suffisamment solide pour conclure à l'existence de l'ECC élargie en droit international coutumier à l'époque des faits intéressant le dossier n°002[571].

Dans son Arrêt *Tadić*, tout en considérant qu'il ne pouvait être recouru au droit et à la jurisprudence internes pour dégager les principes et règles internationaux renseignant sur le statut de l'ECC en droit coutumier, la Chambre d'appel s'est fondée sur des lois et des affaires nationales pour conclure que la doctrine de l'ECC était consacrée dans la législation nationale de nombreux États. La Chambre a observé des variations d'un pays à l'autre quant à l'élément moral requis pour que la responsabilité pénale d'un accusé soit

[568] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 79.
[569] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 82.
[570] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 82.
[571] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 83.

engagée à raison d'un crime exécuté par une personne qui agissait de concert avec lui, mais qui est allée au-delà de l'intention de l'accusé[572].

La Chambre d'appel a encore souligné dans ce même arrêt qu'elle ne s'était référée aux législations et jurisprudences internes que pour démontrer que la notion de but commun trouvait appui dans de nombreux systèmes internes[573]. La Chambre a estimé ne pas avoir à décider si un certain nombre de système juridiques internes réputés représenter les grands systèmes juridiques du monde admettent qu'un type d'élément moral moins restrictif que l'intention directe soit retenu pour que des crimes débordant le cadre d'un but criminel commun relèvent de la commission[574]. En effet, même si tel était le cas et qu'elle était amenée à conclure que la troisième catégorie d'ECC suffisait à engager la responsabilité pour des crimes internationaux, la Chambre n'en serait pas pour autant convaincue qu'entre 1975 et 1979, les personnes mises en examen auraient pu prévoir qu'elles encouraient ce type de responsabilité, autrement dit, que des crimes échappant au but commun, mais qui étaient la conséquence naturelle et prévisible de la réalisation de celui-ci, pouvaient engager leur responsabilité en tant que coauteurs. **Étant donné que la troisième catégorie d'ECC permet de retenir la responsabilité de l'accusé pour des crimes étrangers au but commun, qui étaient la conséquence naturelle de la réalisation de ce but commun et dont la commission était prévisible pour l'accusé, le principe de légalité s'oppose à ce qu'elle soit appliquée dans les procédures devant les CETC[575].**

La Chambre a accueilli par conséquent les Appels en ce qu'ils réfutent l'applicabilité devant les CETC de la troisième catégorie d'ECC[576].

La Chambre de première instance des CETC a statué quant à elle le 12 septembre 2011 sur une demande déposée par les Co-Procureurs afin que la Chambre envisage de retenir la troisième catégorie d'ECC en tant que mode de participation susceptible

[572] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 84.
[573] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 85.
[574] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 87.
[575] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 87.
[576] Décision relative à l'ECC forme III du 20 Mai 2010, par. 88.

d'engager la responsabilité pénale des accusés dans le cadre du procès n°002. Elle s'est aussi prononcée sur une autre demande de **IENG Sary** déposée le 24 février 2011 visant à obtenir l'annulation pour cause de vices de plusieurs parties de la Décision de renvoi[577].

Les Co-Procureurs font valoir que **IENG Sary** a incorrectement interprété la Décision de renvoi en ce que les faits qui y sont visés permettent raisonnablement de déduire que ce dernier partageait l'intention de commettre des crimes dans le cadre de la mise en œuvre d'une ECC. **Ils soutiennent que pendant la période visée dans la Décision de renvoi, l'ECC, sous toutes ses formes, était reconnue en droit international coutumier comme constituant un mode de participation permettant d'engager la responsabilité pénale d'un contrevenant[578].**

Il convient donc de noter que l'Accusation a voulu remettre en cause la décision du 20 mai 2010.

En ce qui concerne le droit applicable, la Chambre de première instance relève que dans le cas d'un crime supposant une intention spécifique, il y a lieu de démontrer non seulement que l'accusé avait l'intention d'en commettre la ou les infraction(s) sous-jacente(s), mais qu'il était animé de l'intention spécifique requise pour que ce crime soit constitué[579]. La Chambre souligne en outre que l'ECC est un mode de participation et non un crime à part entière. En conséquence, pour retenir la responsabilité d'un accusé en tant participant à une ECC, il suffit de démontrer que ce dernier a participé, d'une certaine façon, au projet commun qui implique la perpétration d'un crime entrant dans le champ de compétence de la juridiction concernée, que ce soit en commettant un de ces crimes ou en apportant une assistance ou une contribution en vue de la réalisation du **projet commun**. Il ressort de la jurisprudence constante d'autres tribunaux internationaux en la matière qu'il n'est pas nécessaire que le projet faisant partie intégrante de l'ECC soit en tant que tel de nature criminelle dès lors que pour le réaliser,

[577] Dossier n° 002/19-09-2007-ECCC.TC, « Décision relative à l'applicabilité de la théorie de l'ECC devant les CETC », 12 Septembre 2011, par. 2 et 3.
[578] *Ibid.*, par. 10.
[579] *Ibid.*, par. 16.

il est envisagé de commettre des crimes[580]. La Chambre d'appel du Tribunal Spécial pour la Sierra Léone (TSSL) dans l'affaire *BRIMA et consorts* a déterminé que le plan, projet ou objectif commun d'une entreprise criminelle devait soit tendre à la perpétration d'un crime soit envisager la possibilité que des crimes soient commis en tant que moyens de parvenir à sa réalisation. La Chambre d'appel du TPIY dans l'Affaire *Kvočka* a considéré, de manière similaire, que les poursuites dans cette affaire étaient fondées sur l'existence d'une ECC dont le but commun allégué était **« de créer un État serbe en ex-Yougoslavie »[581].**

En ce qui concerne la nature du projet commun telle qu'elle est alléguée dans le dossier n°002, la Décision de renvoi était parfaitement en concordance avec la jurisprudence précitée, ce qui enlève tout fondement à l'argument faisant valoir que la mise en accusation de IENG Sary sous le mode de participation « commission » reposerait uniquement sur le fait qu'il a participé à un projet commun non criminel[582].

Les Co-Procureurs fondent essentiellement leurs poursuites sur la première catégorie d'ECC. **Ils demandent de retenir également la troisième catégorie d'ECC comme possible mode de participation, mais uniquement dans le cas où, pour certains faits incriminés dans le cadre du dossier n°002, le lien entre ces actes criminels et les accusés ne pourrait pas être établi en appliquant la théorie de la première catégorie d'ECC[583].** Ils font en effet valoir qu'il existe une possibilité, même si elle est infime, qu'un nombre très limité de faits criminels allégués dans la Décision de renvoi n'entrent pas dans le cadre du plan criminel commun tel que conçu à l'origine. Si tel était le cas, ils demandent à la Chambre de première instance d'exercer son pouvoir discrétionnaire en la matière et de déclarer que les Accusés peuvent avoir à répondre de ce nombre très limité de faits incriminés en tant que participants à une ECC de troisième catégorie[584].

---

[580] *Ibid.*, par. 17.
[581] *Ibid.*, par. 17
[582] *Ibid.*, par. 18 et 19.
[583] *Ibid.*, par. 23.
[584] *Ibid.*, par. 23.

Il convient de noter que la position de l'Accusation est de considérer la forme III de l'ECC comme un moyen complémentaire de poursuivre des accusés si elle n'a pas assez d'éléments pour les faire entrer dans la forme I. Il s'agit donc ni plus, ni moins pour l'Accusation de disposer d'une panoplie de formes de responsabilité lui permettant d'agir tout azimut en fonction des éléments de preuve dont elle dispose. Il pourrait être ainsi dit que moins il y a de preuves, plus la forme III doit être utilisée…

La Chambre de première instance a estimé que la demande de requalification des Co-Procureurs ne viole ni le droit des Accusés à être suffisamment informés de la nature des accusations retenues contre eux ni aucun autre principe relatif au droit à un procès équitable. Par conséquent, la Chambre a rejeté la demande déposée en dernier-lieu par **IENG Sary** visant à ce qu'elle se prononce sur cette question de requalification exclusivement au regard de la recevabilité[585].

Sur le bien-fondé de la Demande des Co-Procureurs, à titre liminaire, la Chambre de première instance a relevé que l'applicabilité de la théorie de la troisième catégorie d'ECC a fait l'objet de **longs débats** devant les CETC. Cette question a aussi déjà été examinée en appel par la Chambre préliminaire dans le cadre du dossier n°002. Bien que la Chambre de première instance n'ait pas vocation à connaître de recours formés contre des décisions de la Chambre préliminaire, elle a relevé que la demande sur laquelle elle devait se prononcer est en très grande partie similaire à celle dont avait été saisie la Chambre préliminaire. Cette dernière a examiné en détail, dans sa Décision relative à l'ECC, les instruments juridiques en vigueur avant 1975, notamment le Statut de Nuremberg et la Loi n°10 du Conseil de Contrôle allié. Tout comme la Chambre de première instance dans le Jugement *Duch*, elle a considéré que les première et deuxième catégories d'ECC constituaient des modes de participation reconnus en droit international coutumier au cours de la période visée dans la Décision de renvoi. Elle a toutefois relevé que ces instruments internationaux ne reconnaissaient pas spécifiquement la troisième catégorie d'ECC.

[585] *Ibid.*, par. 25.

Elle a également examiné les affaires postérieures à la Deuxième Guerre Mondiale citées dans l'Arrêt Tadić, dont celles de l'île de *Borkhum* et *des lynchages d'Essen*, pour déterminer si, à l'époque des faits incriminés dans le cadre du dossier n°002, l'ECC élargie faisait partie des notions reconnues par le droit international coutumier pour engager la responsabilité pénale d'un accusé. Elle a estimé que les affaires jugées en application de la Loi n°10 du Conseil de Contrôle allié ne permettaient pas de conclure que les accusés déclarés coupables l'ont été du fait d'une participation à une ECC élargie. La Chambre préliminaire a en outre souligné que plusieurs affaires jugées par des juridictions nationales et citées dans l'Arrêt *Tadić* pour justifier l'application de la troisième catégorie d'ECC n'apportaient pas la preuve suffisante que cette troisième catégorie relevait d'une pratique constante des États ou d'une *opinio juris* généralisée à l'époque des faits visés dans le dossier n°002[586].

Elle a finalement examiné si la **troisième catégorie d'ECC** pouvait être retenue comme mode de participation susceptible d'engager la responsabilité pénale des Accusés parce qu'elle faisait partie des « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées » à l'époque de faits incriminés.

La Chambre préliminaire a tout d'abord noté la conclusion à laquelle la Chambre d'Appel du TPIY était parvenue dans l'Arrêt *Tadić*, à savoir qu'une même notion de responsabilité fondée sur l'existence d'un but commun n'avait pas été adoptée par la plupart des systèmes de droit nationaux. Elle a ensuite estimé qu'il n'était pas utile qu'elle détermine si la forme élargie de l'ECC équivalait à un principe général de droit entre 1975 et 1979, aux motifs qu'elle n'était en tout état de cause pas convaincue qu'à l'époque, il était suffisamment prévisible pour les Accusés que les crimes débordant le cadre du but commun pourraient engager leur responsabilité en tant que co-auteurs ni que la législation pertinente permettant de les déclarer responsable leur était suffisamment accessible, dès lors que la troisième catégorie d'ECC ne trouvait alors aucun fondement en droit interne cambodgien[587].

---

[586] *Ibid.*, par. 27.
[587] *Ibid.*, par. 28.

La Chambre de première instance a souscrit fondamentalement à l'analyse de la Chambre préliminaire concernant les affaires de l'après-Deuxième Guerre Mondiale susmentionnées. De surcroît, elle a examiné d'autres affaires pertinentes citées dans une récente décision du **Tribunal Spécial pour le Liban**, rendue postérieurement à la Décision de la Chambre préliminaire relative à l'ECC. Il s'agissait des deux affaires ***United States v. Ulrich*** **and** ***Merkle*** **et** ***United States v. Wuelfert et al.*** jugées par le Tribunal militaire des États-Unis à Dachau. Ces affaires mettaient en cause des hommes d'affaires qui possédaient des usines proches du camp de concentration de Dachau et qui employaient des prisonniers pour des travaux forcés. Ils ont été jugés responsables d'actes de mauvais traitement infligés aux prisonniers au camp de Dachau et dans les usines, notamment de meurtre, de passage à tabac, de torture et de sous-alimentation.

Force est de constater que dans sa décision préjudicielle, **le Tribunal spécial pour le Liban** s'est contenté de citer des jugements en révision qui ne donnent pas les motifs sous-tendant la Décision de confirmer les déclarations de culpabilité prononcées. Ces affaires semblent relever de la première ou de la deuxième catégorie d'ECC dès lors que les accusés faisaient partie du système du camp de concentration et qu'ils ont personnellement pris part aux mauvais traitements infligés aux prisonniers. En revanche, les faits qui y sont visés permettent difficilement de confirmer la thèse de la responsabilité découlant d'une participation à une ECC élargie, à savoir une responsabilité encourue pour des crimes qui n'entraient pas dans le cadre du plan commun mais qui en étaient néanmoins la conséquence naturelle et prévisible[588].

La Chambre de première instance est arrivée à conclure que cette théorie ne saurait être considérée comme ayant constitué un principe général de droit entre 1975 et 1979[589].

Quant à la possibilité de considérer que l'ECC élargie s'inscrivait parmi les principes généraux de droit à l'époque des faits visés dans la Décision de renvoi, la Chambre ne s'étant pas prononcée sur cette question. Elle était d'accord avec la Chambre d'appel du

[588] *Ibid.*, par. 34.
[589] *Ibid.*, par. 35.

TPIY dans son Arrêt *Tadić* pour dire que la pratique des États en ce qui concerne la notion de but commun n'est pas suffisamment uniforme pour pouvoir considérer cette notion comme un principe général de droit[590].

La Chambre de première instance a considéré que les Co-Procureurs ne sont pas parvenus à établir que la troisième catégorie d'ECC faisait partie du droit international coutumier entre 1975 et 1979. Elle a rejeté donc la demande de requalification des Co-Procureurs tendant à faire appliquer la théorie de l'ECC élargie aux faits de l'espèce[591].

Pour être complet, je me dois cependant de citer le contenu du mémoire de **l'Ami de la Cour** dans cette affaire suite à une invitation faite par la Chambre préliminaire des Chambres Extraordinaires au sein des Tribunaux Cambodgiens (CETC), dans sa décision datée du 25 Septembre 2008. Le Centre sur les Droits de la Personne et le Pluralisme Juridique de McGill (Canada) a déposé un mémoire d'Amicus Curiae[592].

Ce Mémoire a retracé le développement de la théorie de l'Entreprise Criminelle Commune (ECC) depuis 1945 et a examiné la doctrine et la jurisprudence tant nationale qu'internationale concernant l'applicabilité de l'ECC en tant que forme de responsabilité devant les CETC[593].

Le principe *nullum crimen sine lege* est à la fois un principe fondamental de droit pénal et une norme du droit international coutumier. D'après ce principe, une personne ne peut être déclarée coupable d'un crime à raison de certains actes que s'ils constituaient une violation du droit à l'époque où ils ont été commis[594].

---

[590] *Ibid.*, par. 37.
[591] *Ibid.*, par. 38.
[592] Centre sur les Droits de la Personne et le Pluralisme Juridique de McGill, Mémoire d'*Amicus Curiae* concernant l'appel des Co-Procureurs contre l'ordonnance de renvoi rendue dans le dossier Kaing GUEK EAV « DUCH » daté du 08 aout 2008, reçu le 03 Novembre 2008, par. 1.
[593] *Ibid.*, par. 7, 8 et 9.
[594] *Ibid.*, par. 10.

D'après la Chambre d'instance du TPIY dans l'Affaire *Hadzihasanović*, il faut se préoccuper avant tout du comportement réel de l'accusé à l'époque où les actes ont été commis :

« Pour que le principe *nullum crimen sine lege* soit respecté, il suffit que le criminel en puissance ait su et ait pu prévoir que son comportement était punissable à l'époque des faits. Il importe peu à cet égard que ce comportement ait été punissable en tant qu'acte ou en tant qu'omission, ou qu'il ait été susceptible d'entrainer des sanctions pénales, disciplinaires ou autres »[595].

Deux séries de questions se sont posées concernant l'application de ce principe dans le cadre de l'ECC. Pour ce qui est de la première série, il s'agit de savoir si le comportement jugé au regard du mode de responsabilité de l'ECC était en fait punissable au moment de la commission du crime en droit national et en droit international[596]. La deuxième série de questions a trait aux conditions de prévisibilité et d'accessibilité de ce principe. Comme indiqué plus haut, la condition de prévisibilité est remplie si l'on peut établir qu'un criminel en puissance ait su et ait pu prévoir que son comportement était punissable à l'époque des faits[597].

En l'espèce, la condition liée au principe *nullum crimen sine lege* sera remplie s'il est établi que l'ECC a été acceptée comme mode de participation soit au regard du droit international soit du droit cambodgien durant la période considérée (1975-1979)[598].

Dans l'affaire TADIĆ, la Chambre d'appel du TPIY s'est fondée pour l'essentiel sur la jurisprudence postérieure à la Deuxième Guerre Mondiale pour établir que « la notion de dessein commun en tant que forme de responsabilité au titre de coauteur est bien établie en droit international coutumier ». Les faits des affaires invoquées à l'appui de l'ECC de

[595] *Ibid.*, par. 11.
[596] *Ibid.*, par. 12.
[597] *Ibid.*, par. 13.
[598] *Ibid.*, par. 14.

troisième catégorie (« élargie ») ressemblent de façon plus lointaine aux scénarios auxquels cette dernière catégorie est le plus souvent associée[599].

Les faits du **procès *Almelo*** présentent un scénario classique d'ECC : trois individus jouent chacun un rôle différent dans deux meurtres : l'un a tiré le coup mortel, un autre a donné l'ordre et un troisième est resté près du véhicule pour empêcher les gens de s'approcher. Le Procureur militaire (Judge-advocate), constatant que les trois individus savaient ce qu'ils faisaient et que chacun était présent pour tuer la victime, a déclaré :

Si des individus sont tous présents ensemble au même moment, participant à une entreprise illicite commune, contribuent chacun à sa façon à l'objectif commun, ils sont tous également coupables en droit[600].

Si tous les accusés ont été reconnus coupables, ceux qui avaient ordonné ou tiré les coups de feu ont été condamnés à mort. Les autres ont été condamnés à quinze ans d'emprisonnement. Ce qui met en évidence que les condamnations peuvent varier en fonction du rôle joué par un individu dans une ECC[601]. Je suis entièrement d'accord avec cette approche dans le cas **d'Almelo** ; chacun des participants a joué un rôle mais pour la sanction, il faut la moduler en fonction de leur rôle.

Dans les affaires ***Michael Seifert* et *Heinrich Nordhorn*** respectivement devant le tribunal militaire de Vérone en 2000 et devant celui de la Spezia en 2006, les juridictions militaires ont souligné le fait que les crimes avaient été commis par le biais de « nombreuses actions exécutées dans le cadre d'un même dessein criminel, en concertation avec d'autres membres de même grade de l'armée ». Dans **l'affaire *Gerhard Sommer et consorts*** de 2005, le Tribunal militaire de la Spezia a conclu que dix officiers qui faisaient partie des S.S. étaient « coupables de complicité dans plusieurs meurtres pour avoir délibérément conçu, planifié et exécuté le massacre » de 560 civils[602].

---

[599] *Ibid.*, par. 15.
[600] *Ibid.*, par. 18.
[601] *Ibid.*, par. 18.
[602] *Ibid.*, par. 19.

La question à se poser pour cette affaire est de savoir pour moi si les officiers SS avaient conçu et planifié ou bien n'avaient-il qu'exécuté les ordres d'un projet conçu et planifié par d'autres ?

Certains éléments tendent à confirmer que la troisième catégorie d'ECC existait déjà, de manière générale, dès les premières années qui ont suivi la Deuxième Guerre Mondiale.

La responsabilité découlant de la participation à un projet commun existe, sous une forme ou une autre, dans la législation nationale de nombreux pays depuis au moins le dix-neuvième siècle (entre autres, la première version du Code Pénal Français adoptée en 1810[603], le Code Pénal Indien de 1860[604], et le Code Criminel Canadien de 1893[605]), des éléments de droit pénal interne communs à de nombreux systèmes juridiques apparaissent comme un instrument essentiel pour mettre en lumière des normes pénales internationales et en dégager des principes généraux de droit international. La notion de responsabilité individuelle fondée sur une entreprise commune ou un projet commun s'est développée au sein de plusieurs systèmes nationaux après la Deuxième Guerre Mondiale. Cette évolution observée au sein de plusieurs systèmes nationaux s'est poursuivie durant les années délimitant la période prise en compte par les CETC, tendant ainsi à confirmer la notion générale selon laquelle l'ECC peut être appliquée comme mode de responsabilité devant les CETC pour des crimes commis durant la période 1975-1979[606].

Le droit pénal en vigueur durant la période considérée était le Code Pénal et Lois Pénales de 1956, publié par le Ministère de la Justice du Royaume du Cambodge. Aucune mise à jour complète et fiable n'en a été faite avant 1975, et aucune jurisprudence n'en préciserait la portée[607]. Aucune base juridique explicite de l'ECC ne figure dans le Code Pénal Cambodgien de 1956. Certains articles suggérant la notion de projet commun. Ils

[603] *Ibid.*, par. 26.
[604] *Ibid.*, par. 31.
[605] *Ibid.*, par. 32.
[606] *Ibid.*, par. 25.
[607] *Ibid.*, par. 38.

prévoient que la participation indirecte et la complicité supposent des actes antérieurs qui sont réalisés par provocation, instructions données, moyens fournis, aide ou assistance[608].

Les systèmes juridiques nationaux ont continués à développer la notion de responsabilité pénale fondée sur un projet commun après la deuxième Guerre Mondiale, mais c'est avec l'arrêt *Tadić* que cette notion a été consacrée dans le Droit Pénal International contemporain. Elle a ensuite été affinée au fil des décisions rendues par les différents tribunaux pénaux internationaux[609].

Depuis son introduction dans l'arrêt *Tadić*, la doctrine de l'ECC a fait l'objet de nombreuses critiques de la part d'universitaires et d'accusés traduits devant des tribunaux pénaux internationaux. Les désaccords sur l'application de la doctrine sont également apparus dans la jurisprudence de divers tribunaux pénaux internationaux. La controverse relative à la doctrine de l'ECC tient à l'incertitude qui entoure ses éléments juridiques, au principe *nullum crimen sine lege* et aux droits de la défense[610].

On trouve parmi les critiques à la doctrine de l'ECC de troisième catégorie celles émises par **Machteld Boot**. Ce dernier explique comment la Chambre d'appel a fait appel au droit international coutumier pour tenter d'identifier les éléments moral et matériel (*mens rea et actus reus*) de l'acte criminel collectif aux termes de l'article 7 1) du statut du TPIY. Il ne conteste pas le raisonnement de la Chambre d'appel concernant les catégories 1 et 2 de l'ECC mais examine de manière approfondie la controverse qui entoure la 3ème catégorie. D'après lui, la conclusion de la Chambre selon laquelle la notion de dessein commun en tant que forme de responsabilité au titre de coauteur est bien établie en droit international coutumier est « assez hasardeuse ». **Boot** estime a) qu'elle se fonde sur un nombre d'affaires trop restreint ; b) que les affaires jugées en droit interne et invoquées par la Chambre d'appel ne présentent pas une uniformité suffisante ; et c) que le droit interne qui allait dans le sens de la nouvelle forme de responsabilité « n'intégrait pas le droit international humanitaire coutumier » comme le recommandait le rapport du Secrétaire Général de l'Organisation des Nations Unies sur le statut du TPIY. Qui plus

[608] *Ibid.*, par. 39.
[609] *Ibid.*, par. 40.
[610] *Ibid.*, par. 41.

est, **les deux traités auxquels la Chambre d'appel se réfère (la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif et le Statut de Rome) ne sont entrés en vigueur qu'après l'arrêt *Tadic*[611].**

Dans sa conclusion, **le Centre McGill** a estimé que la doctrine de l'ECC était admise en droit pénal international durant la période considérée (1975-1979). À ce titre, elle peut être appliquée par les CETC sans aller à l'encontre du principe *nullum crimen sine lege*.

Comme on peut le voir, l'Ami de la Cour met en évidence des critiques notamment celles exprimées par **Machteld Boot** mais ne tire pas lui-même la conclusion que la forme III n'était pas admise en droit coutumier.

En ce qui me concerne, après cette longue étude, j'arrive à la conclusion comme les tribunaux du Cambodge que la forme III de l'ECC n'a pas d'existence valable et qu'elle doit être écartée.

En revanche sur les formes I et II de l'ECC, je me range à la position exprimée par beaucoup dont notamment les Juges de la Chambre d'appel mais en transférant celle-ci sur la forme de responsabilité énoncée à l'article 7 du Statut **« quiconque a planifié »**. De ce fait, il n'était pas nécessaire de créer cette notion qui, au lieu de mettre à disposition des Juges et des parties un instrument clair et précis, complique énormément la tâche amenant les Juges au fil du temps à des ajustements constants et ce, au détriment de la sécurité juridique.

Pour cette raison, il conviendrait dans le futur de faire sienne la position de la CPI qui a vocation à prendre au fil du temps une place majeure dans la justice internationale alors que le TPIY et le TPIR perdront de leur importance n'étant que réduits à **un Mécanisme résiduel** avant de disparaître du champ de la justice internationale.

[611] *Ibid.*, par. 44.

Le point de vue du Juge Cassese

Pour être complet et équitable, je me dois d'exposer le point de vue de **l'ancien feu Président Cassese** exposé dans un article intitulé « Les limites appropriées à la responsabilité individuelle selon la théorie de l'entreprise criminelle commune »[612].

L'ECC en tant que mode de responsabilité en droit pénal international est un concept largement confirmé par la jurisprudence internationale.

La doctrine d'ECC comme mode de responsabilité pénale a été prononcée pour la première fois par la Chambre d'Appel du Tribunal Pénal International pour l'Ex-yougoslavie (TPIY) dans son arrêt dans l'affaire *Tadić* en 1999. Elle a été invoquée par le même Tribunal et d'autres tribunaux pénaux internationaux au point qu'elle peut être considérée, malgré les controverses, comme un concept consolidé de droit pénal international. Cette « notion chérie du Procureur » (« « darling notion » by the Prosecution »)[613] selon l'auteur de l'article, désigne un mode de responsabilité pénale qui apparaît particulièrement apte à mettre tous les participants à un plan criminel commun dans le même panier de la responsabilité pénale.

Ainsi, il est maintenant largement accepté par les tribunaux pénaux internationaux que dans le cas où plusieurs personnes s'engagent à la poursuite d'un plan ou dessein criminel commun, tous les participants à ce plan commun peuvent être tenus pénalement responsables de la perpétration de l'acte criminel, même s'ils n'ont pas matériellement participé à la commission dudit acte. En outre, ils peuvent également être tenus responsables, en vertu d'un certain nombre de conditions bien définies, pour la conduite criminelle qui, bien que n'étant pas prévue initialement dans le dessein criminel commun, a été entreprise par l'un des participants et peut dans une certaine mesure être considérée comme une conséquence naturelle et prévisible d'un tel plan commun.

---

[612] A. CASSESE, "The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise", In *Journal of International criminal justice*, Vol. 5, 2007, pp. 109-133.
[613] Ibid., p. 110.

Il est aussi largement admis que, au niveau international, ce mode de responsabilité pénale peut prendre trois formes différentes. Le **Juge Cassese** évoque ces trois formes : la responsabilité pour un but intentionnel commun, la responsabilité pour la participation à un plan criminel commun institutionnalisé, et la responsabilité pénale accessoire fondée sur la prévoyance et l'acceptation volontaire du risque.

Dans la première forme, tous les participants partagent la même intention de commettre un crime, et tous sont responsables, quelle que soit leur rôle et leur position dans la réalisation du plan criminel commun (même s'ils ont tout simplement votés, dans une assemblée ou dans un groupe, en faveur de la mise en œuvre d'un tel plan). Outre l'intention partagée, le *dolus eventualis* (c'est-à-dire l'insouciance ou l'insouciance consciente) peut également suffire pour considérer tous les participants dans le plan commun pénalement responsables.

Concernant le deuxième mode de responsabilité, l'existence d'un plan préalable n'est pas nécessaire. Néanmoins, on peut légitimement considérer que chaque participant dans cette institution pénale (un camp de concentration, par exemple) non seulement est au courant des crimes dans lesquels l'institution ou ses membres se livrent, mais aussi, implicitement ou expressément partage l'intention criminelle de commettre de tels crimes. Il ne peut pas en être autrement, parce que toute personne chargée d'une tâche d'une certaine importance dans l'institution pourrait s'abstenir à participer à ses activités criminelles en la quittant (des exceptions sont faites pour ceux qui, par exemple, ont simplement balayé les rues ou ont lavé le linge, car ils ne font pas une contribution considérable à la mise en œuvre dans le but criminel commun).

Quant à la troisième forme qui concerne les participants qui ont accepté l'objectif principal du projet pénal commun (par exemple, l'expulsion forcée des civils d'un territoire occupé), mais ne partage pas l'intention d'un ou de plusieurs membres du groupe nourrissant aussi l'idée de commettre des crimes connexes à l'infraction principale concertée (par exemple, tuer ou blesser certains de ces civils dans le processus de leur expulsion). Ce mode de responsabilité ne se pose que si le participant qui n'a pas eu

l'intention de commettre l'infraction «accessoire», était néanmoins dans une position de prévoir sa commission et a délibérément pris le risque.

Selon Cassese, les détracteurs de l'ECC soutiennent l'idée selon laquelle cette doctrine n'a pas été prévue expressément dans le Statut du TPIY. Selon eux, l'article 7 (1) se borne à mentionner des catégories bien définies (commission, planification, ordre, incitation, aide et encouragement). Ainsi, l'ajout d'un autre mode de responsabilité pénale qui n'est pas prévu explicitement dans le Statut, constitue une créativité judiciaire injustifiée. Le fait pour lui de faire mention du fait qu'il y a des détracteurs, c'est à mon sens reconnaître que la **décision *Tadić*** est loin de faire l'objet d'un consensus au sein de la Communauté juridique internationale et qu'il éprouve le besoin de voler au secours de cette théorie. L'auteur de cet article estime que la Chambre d'appel a souligne à juste titre que la tâche de clarifier plus en détail cette doctrine est dictée, ou au moins en accord avec, le but du Statut visant la poursuite de tous les responsables de crimes graves commis dans l'ex-Yougoslavie. Ainsi, au lieu de s'engager dans la créativité judiciaire, le Tribunal avait rempli sa tâche consistant à trouver et interpréter la loi, de manière à l'appliquer au cas dont il a été saisi.

La troisième forme d'ECC, appelée par **Cassese** comme indiqué au-dessus « la responsabilité pénale accessoire fondée sur la prévoyance et l'acceptation volontaire du risque », a fait l'objet d'amples critiques. Il a été noté que la norme de prévisibilité n'est pas fiable. Certes, il n'est pas facile pour un tribunal de déterminer si le comportement criminel d'une personne participant à une ECC, qui se trouve en dehors du plan commun, était prévisible par un autre participant, et si cet autre participant a délibérément pris le risque que le comportement soit effectué. Ce serait à l'Accusation de prouver que le participant a eu connaissance d'un fait *particulier* ou d'une circonstance témoignant la probabilité que l'autre participant peut commettre un crime non concerté. Il incomberait également à l'Accusation de prouver que les circonstances générales de la commission du crime convenu étaient de nature à rendre extrêmement probable, donc prévisible, que d'autres crimes « accessoires » seront commis.

C'est également à l'Accusation de prouver que, en plus de cette connaissance, le participant en cause a sciemment pris le risque que la situation prévisible pourrait se produire. Ceci, à nouveau, pourrait être déduit de toute une gamme de circonstances factuelles.

Selon l'Auteur, si le Procureur ne parviendrait pas à prouver tout cela, l'accusation devrait être rejetée. Il serait contraire aux principes d'un procès équitable de déplacer la charge de la preuve à la Défense et exiger que cette dernière prouve que l'Accusé ne connaissait pas les faits pertinents, n'ait pas prévu le crime et ait délibérément pris le risque que ce crime serait commis.

Antonio Cassese soutient en conclusion de son article que la latitude que la notion laisse aux Juges devrait les inciter à procéder avec précaution et avec la plus grande prudence quand ils apprécient les preuves et établissent l'existence à la fois de l'*actus reus* et la *mens rea*. Selon **Cassese**, en cas de doute, les Juges devraient opter pour une décision de non-culpabilité. Comme on peut le constater, le **Juge Cassese** tout en défendant la jurisprudence *Tadić* invite les Juges à faire preuve de précaution et en cas de doute ils doivent acquitter.

A la suite de cet article du Juge Cassese, une question qui vient à l'esprit est celle de savoir s'il y avait une nécessité absolue pour la Chambre d'appel du TPIY de recourir à cette construction jurisprudentielle non prévue par le Statut.

Le problème posé par le cas Duško Tadić

Quel était en effet le problème posé à la Chambre d'appel qui l'a amené à cette notion jurisprudentielle présentée par certains comme un phare jurisprudentiel et par d'autres comme une hérésie ?

Le problème était relativement simple et était exposé dans l'arrêt de la Chambre d'appel du 15 juillet 1999 au chapitre V concernant le constat d'insuffisance de preuves en ce qui concerne la participation de l'Accusé **Duško Tadić** au massacre de Jaskići.

Duško Tadić est né le 1er Octobre 1955, à Kozarac[614]. En 1990, il a adhéré au Parti démocratique serbe (SDS)[615]. Vers la fin de 1990 ou au début de 1991, il a ouvert un café à Kozarac[616]. Le 15 août 1992, il a été élu Président du Conseil local du SDS de sa ville natale[617].

Dans le cadre de son procès devant le Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie pour, entre autres, crime de meurtre de cinq hommes musulmans de Bosnie qui ont été trouvés morts dans le village de Jaskići suite à une attaque d'un groupe armé comprenant Tadić contre ce village[618], l'Accusé a affirmé pour sa décharge qu'il a habité sans interruption à Banja Luka et qu'il n'en est pas parti après son retour le soir du 4 juin 1992, après la dernière des deux visites qu'il avait faites à Kozarac pour recueillir des effets personnels dans son logement et dans son café et avant son départ pour Prijedor le matin du 15 juin 1992[619].

Il a été déclaré responsable pénalement devant le TPIY en application de l'article 7 1) du Statut. Bien que la Chambre de première instance l'ait reconnu coupable de plusieurs autres chefs d'accusation de violations des lois ou de coutumes de la guerre et de crimes contre l'humanité, et en dépit de sa conclusion selon laquelle Tadić avait été un membre du groupe armé, la Chambre a conclu qu'elle ne saurait pas, **« sur la foi des éléments de preuve qui lui ont été présentés, être convaincue au delà de tout doute raisonnable que l'accusé a joué un rôle dans le meurtre de l'un ou l'autre des cinq hommes à Jaskići »** [620].

---

[614] *Le Procureur c. Tadić,* « Jugement », 14 Juillet 1997 (« Jugement *Tadić* »), par. 180.
[615] Jugement *Tadić,* par. 182.
[616] Jugement *Tadić,* par. 181.
[617] Jugement *Tadić,* par. 188.
[618] *Le Procureur c. Tadić*, Second Acte d'accusation, 14 Décembre 1995, par. 12.
[619] Jugement *Tadić*, par. 364.
[620] Jugement *Tadić*, par. 373.

La Chambre de première instance a indiqué :

> *« Le fait que nul n'ait été tué à Sivci pourrait indiquer que le meurtre des cinq hommes n'était pas un élément prémédité de cet épisode particulier de nettoyage ethnique des deux villages, auquel l'accusé a pris part ; il est donc parfaitement possible que leur mort ait été causée par l'action d'un groupe entièrement distinct d'hommes en armes, ou par un acte spontané et non autorisé du contingent qui a investi Sivci, ce dont l'accusé ne peut être tenu responsable »*[621]

De ce fait, la Chambre de première instance avait déclaré non coupable l'Accusé car elle n'avait pas trouvé d'éléments lui permettant d'attribuer à l'Accusé un rôle dans les meurtres de l'un quelconque ou des cinq hommes de ce village. L'Accusation a fait appel de ce constat indiquant dans son motif d'appel *(Cf. par. 172 de son arrêt)* ceci :

> *« La Chambre de première instance, au paragraphe 373, page 132 [du Jugement] a eu tort lorsqu'elle a jugé que, sur la foi des éléments de preuve qui lui ont été présentés, elle ne pouvait être convaincue au-delà de tout doute raisonnable que l'accusé avait joué un rôle dans le meurtre de l'un ou l'autre des cinq hommes du village de Jaskići »*

Ce qui est intéressant est de savoir sur quel fondement l'Accusation fait appel.

L'Accusation a soutenu que le principe essentiel dans la doctrine du but commun est que si une personne a sciemment participé à un acte criminel en compagnie d'autres personnes, elle peut être tenue responsable de tout acte illicite conséquence naturelle de ce but commun *(Cf.* par. 175*).*

En vertu donc de cette approche, l'Accusation se place au-delà du constat de la Chambre de première instance en invitant la Chambre d'appel à la suivre sur sa *théorie du but commun.*

[621] Jugement *Tadić*, par. 373.

La Défense en réponse va soutenir qu'il faut établir que le but commun auquel l'appelant aurait été parti prenant envisageait le meurtre (alors que le nettoyage ethnique aurait pu être réalisé par d'autres moyens) *(Cf.* par. 177*).* Les Juges de la Chambre d'appel au par. 181 sont partis de ce constat que 5 personnes avaient été retrouvées mortes après le départ de troupes armées en précisant qu'on n'en sait pas plus sur le contenu des circonstances de ces meurtres. En pure logique, la Chambre d'appel aurait dû donc conclure que l'Accusation n'avait pas établi **au-delà de tout doute raisonnable** que les meurtres étaient imputables aux membres de groupes auquels l'Accusé Duško Tadić faisait partie et qu'ainsi le doute aurait dû bénéficier à l'Accusé.

Ceci n'a pas été l'approche suivie par la Chambre d'appel en l'espèce puisqu'elle a « éludé » ce point pour se focaliser sur la question qui se posait selon elle de savoir si en droit pénal international, l'appelant pouvait être tenu pénalement responsable du meurtre de cinq hommes à Jaskići bien que rien ne prouve qu'il a personnellement tué l'un ou l'autre d'entre eux. *(Cf.* par. 185*).*

Ayant posé cette question, la Chambre d'appel va se fonder sur l'article 7 1) du Statut qui définit les critères de la responsabilité pénale individuelle en indiquant qu'à la lumière d'un principe général du droit, il convient de déterminer si la responsabilité pénale pour avoir participé à un but criminel relève de l'article 7 1) du Statut. Il est à noter que cette affirmation n'est étayée par aucune note de bas de page en référence, la Chambre d'appel se limitant à dire : « en partant du principe que lorsque deux personnes ou plus agissent de concert dans un but criminel commun, les crimes commis par l'une d'entre elles peuvent engager la responsabilité pénale de tous les autres membres du groupe » *(Cf.* par. 195*).*

La Chambre d'appel va ensuite poursuivre son raisonnement en notant à juste titre que de nombreux crimes internationaux sont commis en temps de guerre et que la plupart d'entre eux *« ne sont pas le fait de la propension d'individus isolés à commettre des actes criminels mais sont des manifestations d'un comportement criminel collectif : ils sont souvent exécutés par des groupes d'individus agissant de concert aux fins de la*

réalisation d'un dessein criminel commun. Bien que le crime puisse être physiquement commis par certains membres du groupe, la participation et la contribution des autres membres du groupe est souvent essentielle pour favoriser la perpétration des crimes en question » (*Cf.* par. 191).

Les Juge ajouteront que *« [d]ans ces circonstances, le fait de tenir pénalement responsable en tant qu'auteur d'un crime uniquement la personne qui a matériellement exécuté l'acte criminel revient à négliger le rôle de coauteur joué par tous ceux qui, d'une manière ou d'une autre, ont permis à l'auteur principal d'exécuter physiquement cet acte criminel » (Cf.* par. 192*)* et que *« de même, selon les circonstances, les tenir responsables uniquement en tant que complices (aiders and abettors) peut minimiser leur degré de responsabilité pénale ».*

Ce constat implique t-il de la part de la Chambre d'appel le fait que l'auteur, le complice ou l'instigateur ont la même responsabilité pénale ?

Je ne peux partager ce constat car il convient de sanctionner un comportement criminel en fonction du **rôle précis** joué par l'Accusé.

Partant du souci de poursuivre quiconque a commis un crime, la Chambre d'appel indique alors que *« [c]ette interprétation, qui repose sur le Statut et sur les caractéristiques propres à maints crimes perpétrés en temps de guerre, justifie la conclusion selon laquelle la responsabilité pénale internationale s'applique à des actes perpétrés par un groupe d'individus agissant de concert en vue d'atteindre un but criminel commun »* (*Cf.* par. 193*)*. Sans contexte, la Chambre d'appel affirme qu'il y a la nécessité d'atteindre un groupe et de ce fait, va estimer que les membres du groupe dont faisait partie Duško Tadić agissait en vertu d'un *but commun*.

Il m'apparaît regrettable que pour sanctionner à tout prix le participant à un groupe dont on a aucune preuve, la Chambre d'appel ait eu recours à cette **construction intellectuelle** alors même qu'il aurait été beaucoup plus simple de se consacrer **uniquement** aux

formes de responsabilité prévue à l'article 7 1) du Statut en replaçant le cas de l'Affaire Duško Tadić dans les formes de responsabilité classiques prévues à cet article.

i) *Avait-il en effet planifié les meurtres des cinq hommes dans cette localité ?* C'était aux éléments de preuve de l'établir ;

ii) *Cet Accusé avait-il incité à commettre ces cinq meurtres par ses compagnons du groupe ?* C'était à l'Accusation de tenter de l'établir par ses éléments de preuve.

iii) *L'Accusé Tadić a-t-il donné des ordres comme d'ailleurs un témoin en a fait état ?* Là aussi c'était à l'Accusation de l'établir.

iv) *L'Accusé avait-il matériellement commis les meurtres ?* C'était à l'Accusation par l'analyse des projectiles de déterminer s'ils provenaient d'une seule arme ou d'armes différentes. C'était à l'Accusation de faire ce travail qui n'a manifestement pas été fait ce qui aurait en amont facilité le travail des Juges.

Il apparaît finalement que l'ampleur de ce concept viendrait au secours d'une Accusation défaillante, ce n'est pas à mon sens le rôle du Juge qui doit être tenu **strictement** à la mise en œuvre des formes de responsabilité très précises prévues par le Statut et non à échafauder des théories ou des hypothèses pour combler un vide lié à l'enquête.

A titre accessoire, il convient d'observer que l'Accusé a été reconnu coupable pour toute une autre série de Chefs d'accusation et qu'il n'était pas nécessaire de se « polariser » sur cet évènement bien que particulièrement grave car ayant entraîné la mort de cinq victimes.

L'approche de la Chambre d'appel dans l'Affaire *Tadić*, suite à la demande de l'Accusation par ses écritures concernant la théorie du projet commun, a élaboré cette jurisprudence afin d'éviter qu'une personne se trouve **hors du champ** des poursuites

pour le cas où son comportement pourrait ne pas entrer dans le comportement de l'une des formes de responsabilité définies à l'article 7 1) du Statut.

La démarche des Juges de la Chambre d'appel partait donc d'un souci qui était celui de ne pas faire bénéficier d'une quelconque impunité un acteur des crimes définis aux articles 2, 3, 4 et 5 du Statut. A première vue, on ne peut qu'approuver une telle démarche en cas de vide juridique, car le crime ne doit pas rester **impuni.**

De mon point de vue, le « hic » dans cette démarche consistait en quelque sorte à poursuivre **un groupe** et ce, au détriment de la **responsabilité pénale individuelle** tout en étant laxiste sur le niveau des preuves.

En réalité, à bien examiner cette jurisprudence, on constate que les Juges de la Chambre d'appel ont crée une **forme de responsabilité « chapeau »** non prévue par le Statut, cette forme de responsabilité « chapeau » (ECC) englobant les différentes formes de responsabilité liées à la planification, l'incitation à commettre, les ordres, la commission, l'aide ou l'encouragement.

Cette « responsabilité chapeau » part, et je suis d'accord avec ce point de vue, de l'idée que la commission d'un crime sur le terrain, n'est que la résultante dans la plupart des cas d'un projet commun initié longtemps avant dans le cadre d'une **planification**, d'un relais médiatique par l'incitation à commettre, des ordres donnés à des instances militaires ou civiles, la commission de crimes par des exécutants en règle générale très éloignés des instigateurs et/ou par l'aide et l'encouragement fournit par d'autres personnes au titre de la complicité.

Si je peux suivre la Chambre d'appel dans sa **conceptualisation intellectuelle** de cette forme de responsabilité, en revanche, je **diverge** quant à la fixation de cette forme de responsabilité au niveau de la commission. S'il fallait la rattacher précisément à une forme de responsabilité il aurait fallu la rattacher **au niveau de la planification**. En effet, s'il y a un projet criminel, il ne peut y avoir au départ qu'un instigateur principal aidé dans la réflexion par d'autres « cerveaux » qui vont être amenés à planifier le projet dans

ses composantes politiques, administratives, médiatiques et militaires. En règle générale, « le groupe des cerveaux » sera dirigé par un esprit supérieur qui sera le *leader charismatique* du groupe (Hitler par exemple). L'instigateur seul ne peut tout faire, il a besoin de relais et d'exécutants d'où le positionnement des membres de l'ECC à différents niveaux.

Il y en aura qui valoriseront le projet auprès des médias et du peuple concerné (incitation à commettre), il y en aura qui seront amenés à donner des ordres aux autorités administratives et militaires ; ce seront principalement les ministres ou généraux puis sur le terrain dans le cadre d'un conflit, il y aura la mise en œuvre du projet par la traduction concrète d'opérations militaires qui ne seront pas le résultat de simples bavures mais la commission de crimes entrant dans le champ du projet commun (meurtres, transferts forcés, traitements inhumains etc…).

De même, il se peut qu'à certaines étapes de la mise en œuvre du projet, il y ait une nécessité de relais au niveau de son accomplissement par des actes de complicité.

Il m'apparaît ainsi que la théorie développée par la Chambre *Tadić* qui, je le rappelle partait d'un bon sentiment, a été mal appliquée car elle en a fait application au niveau de la commission alors qu'elle aurait dû à mon sens la mettre en œuvre au niveau de la planification et qu'ainsi il n'était pas nécessaire de créer une forme de responsabilité « chapeau », il suffisait simplement de dire que le **projet commun** ne pouvait être élaboré que dans le cadre d'une « planification primitive » et que les participants à cette **planification primitive** étaient membres d'un entreprise criminelle commune (ECC) si dans l'exécution du projet commun des crimes étaient commis ; partant de là, il était alors possible de retenir la responsabilité individuelle de **chaque membre de l'ECC** au titre de la plnification pour peu qu'ils aient participé à l'élaboration du projet commun et ce, de manière substantielle.

3. Le conflit armé international

L'application de l'article 2 du Statut aux infractions graves aux **Conventions de Genève** de 1949 impliquerait l'existence d'un **conflit armé international.**

La jurisprudence du Tribunal a défini les contours de la notion juridique de conflit armé international[622].

Il y a **conflit armé international** quand il y a des belligérants opposant un Etat A à un Etat B via leurs forces armées respectives[623]. Dans l'Affaire *Hadžihasanović et Kubura*[624], aux par. 27 et suivants du Jugement, la question du conflit armé international ou non international a été évoquée. La Chambre d'appel, dans une décision lors de la mise en état en date du 21 février 2003 avait estimé que le conflit armé dans l'affaire dont elle est saisie (*Hadžihasanović et Kubura*) était par défaut de nature interne[625]. La Chambre d'appel à l'époque avait ouvert la porte à l'Accusation pour le cas où elle voudrait argumenter en faveur du conflit armé international, ce qu'elle n'a pas fait. La Chambre *Hadžihasanović et Kubura* se fondant sur l'Acte d'accusation avait conclu qu'il n'était pas fait allusion à l'existence d'un **conflit armé international** en Bosnie centrale en 1993.

Dès lors, si en 1993 en **Bosnie centrale** il n'y avait pas de conflit armé international constaté en cela par un Jugement revêtu de l'autorité de la chose jugée, alors même qu'étaient opposées sur le terrain l'ABiH et le HVO, peut-on adopter une position contraire ? D'autant plus que les éléments de preuve émanant de l'Accusation étaient fournies par la même Accusation qui est par définition unique au sein de ce Tribunal ?

---

[622] TPIY, Arrêt Tadić, 15 juillet 1999.
[623] Arrêt Tadić, par. 84, « un conflit armé est de caractère international lorsqu'il oppose deux ou plusieurs Etats ».
[624] TPIY, *Le Procureur c. Enver Hadžihasanović*, Jugement, 15 mars 2006, par. 27.
[625] TPIY, *Le Procureur c. Enver Hadžihasanović*, Décision du 21 février 2003 en application de l'article 72 sur la validité de l'Appel.

Selon l'Accusation, il y a conflit armé entre les Croates et les Musulmans, celui-ci étant de nature internationale car le HV participe directement au conflit aux côtés du HVO ; la Croatie exerçant selon elle un contrôle global soutenant en cela que le **Général Praljak** exerçait un contrôle sur les forces armées de HZ-HB car en réalité il était un agent de la Croatie. Je ne vais pas aborder la question relative à l'argument de l'Accusation concernant **l'Accusé Praljak** puisque je partage l'avis de la Chambre qui estime que ceci n'a aucun impact sur la nature dudit conflit. Mon propos est de me concentrer uniquement sur **la participation de l'armée croate au conflit** et sur la **question du contrôle qu'elle aurait exercé**. Il convient de faire un retour en arrière en analysant successivement les Affaires *Blaškić, Kordić et Naletilić.*

Dans l'affaire *Blaškić*, il a été conclu à un **conflit armé international**. Dans cette affaire, aux par. 75 et suivants de son Jugement, la Chambre tire la conclusion qu'il y a eu une intervention de la Croatie en Bosnie-Herzégovine et que la présence des soldats avait été démontrée[626] .

Des soldats auraient pénétré à Livno, Tomislavgrad avec indication que le **Général Praljak** avait été vu à Mostar[627]. La Chambre *Blaškić* a fait référence à la plainte du gouvernement de Bosnie Herzégovine du **13 mai 1993** pour une agression armée sur son territoire demandant que les unités de l'Etat de Croatie soient immédiatement retirées du territoire de Bosnie. Elle avait par ailleurs au par. 89 fait référence à l'existence du document détaillant la présence des forces du HVO en Bosnie Herzégovine (Cf. Résolutions 752 du 15 mai 1992 et 787 du 16 novembre 1992). De même, le Secrétaire général des Nations Unies informait le Conseil de Sécurité, le 17 février 1993 du rapport de la Croatie au HVO du soutien manifesté en matière d'équipements et de fourniture d'armes. Il convient de noter que l'élément de preuve fait mention dans cette lettre du soutien limité à quelques individus et à quelques unités de volontaires…

[626] TPIY, *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, Jugement, 3 mars 2000, par. 75-84.
[627] TPIY, *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, Jugement, 3 mars 2000, par. 86.

De même, au par. 92, il est fait état de l'envoi du Colonel **Miro Andric** dans le Sud par le Ministre de la Défense, **Gojko Šušak**[628]. La Chambre Blaškić va faire état aux par. 95 et suivants d'une intervention indirecte de la HV exerçant un contrôle indirect sur le HVO et la HZ-HB. La Chambre d'appel saisie par la voie de l'appel d'une contestation sur le caractère international du conflit a été amenée à examiner la question. Ainsi, au par. 167 elle fait état de la position de l'appelant qui mettait en cause l'existence d'un conflit armé international[629]. Après avoir rappelé au par. 170 que les conditions d'application de l'article 2 du Statut ont été bien déterminées par la jurisprudence du Tribunal, la Chambre d'appel va, au par. 185 et suivants étayer ses propos et rejeter la théorie concernant les relations de la République de Croatie avec les belligérants. Elle va aborder au par. 181 l'implication de la Croatie dans les conflits faisant état de l'ordre donné par le **Général Roso** ; l'intervention de la HB contre l'ABiH étant illégale obéissant à un plan concerté. La Chambre d'appel ne va pas aller plus loin dans l'analyse.

Dans l'Affaire *Kordić*, la Chambre de première instance a développé plus abondamment la question relative à l'intervention de la Croatie dans le conflit. Elle s'est penchée sur les rapports militaires d'observation, rapports de l'ONU[630]. Au par. 84, il est fait référence à plusieurs témoins ayant participé à des organes militaires d'observation qui ont témoigné sur la présence en Bosnie-Herzégovine de troupes de l'armée de Croatie[631]. Il est à noter que la Chambre aboutit à la conclusion qu'il n'est pas fait état de la présence d'éléments étayant la présence de l'armée croate en Bosnie centrale…Le Général de brigade **Alistair DUNCAN** fait état de la présence de soldats sur l'itinéraire triangle (portion de route entre Tomislavgrad et Prozor). A une occasion, la Commandant **RULE** a vu des insignes de type unité de la HV[632]. **A. WILLIAMS** a rencontré à **Prozor** un groupe de l'armée de Croatie[633] (insigne de la quatrième brigade de la HV). Un témoin, sur l'itinéraire triangle, a vu un convoi de 50 véhicules transportant un bataillon de soldats de la HV se dirigeant vers Prozor (Témoin 4D CRF p. 13 048).

---

[628] TPIY, *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, Jugement, 3 mars 2000, par. 92.
[629] TPIY, *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, Arrêt, 29 juillet 2004, par. 167.
[630] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 80.
[631] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 84.
[632] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 87.
[633] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 88.

La Chambre *Kordić* fait état des rapports internes à l'ONU et notamment d'une lettre du 28 janvier 1994 adressée au Président du Conseil de Sécurité par le représentant permanent de la Bosnie Herzégovine, cette lettre faisant état de la présence de 12 brigades. Il convient de noter, la réponse du représentant qui ne niait pas la présence à la frontière en conformité aux accords signés par les deux pays. Le 17 février 1994, le Président du Conseil de Sécurité faisait état du retrait mais qu'il restait plus de 5000 soldats en Bosnie Herzégovine. Il est précisé que ces soldats ont retiré leurs insignes et l'ont remplacé par celui du HVO. Il est fait état par ailleurs de plusieurs documents du HVO faisant référence à l'engagement dans le conflit de troupes de l'armée de Croatie[634] et notamment un ordre du quartier général du HVO[635] demandant aux membres du HVO de retirer leurs insignes. **La Chambre *Kordić*** estime que ce retrait reflète « non seulement la présence de soldats de l'armée de Croatie participant en Bosnie-Herzégovine au conflit opposant les Croates de Bosnie et les Musulmans de Bosnie, mais également une tentative de dissimuler cette présence »[636]. Il convient de noter dans cette affaire que la Défense a soutenu que le **Major Filip FILIPOVIC** qui avait témoigné sous serment avait soutenu qu'aucun membre ni aucune unité de l'armée croate n'avait combattu en Bosnie Centrale.

La Chambre *Kordić* aboutissait à la conclusion selon laquelle aucune force de l'armée croate n'avait été vue en Bosnie Centrale mais que dans les régions limitrophes, la présence des troupes croates avait été constatée et qu'ainsi il y avait un soutien stratégique ; ce qui amena la Chambre à conclure qu'il y avait un conflit entre Croates et Musulmans de Bosnie Herzégovine de caractère international en raison de l'intervention des troupes croates dans le conflit[637]. La Chambre *Kordić* va examiner le second critère pour établir l'internationalité d'un conflit, à savoir la notion de **contrôle global**. Pour la Chambre, la Croatie avait aidé le HVO pour le soutien logistique. Concernant le cœur de la jurisprudence, la planification, la coordination, la Chambre *Kordić* a relevé que l'Accusation a produit 143 pièces mais que leur faible valeur probante ne faisait pas état

[634] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 97.
[635] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 92.
[636] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 98.
[637] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 109.

de visées expansionnistes de la Croatie en Herzégovine ; ce qui lui permettait de conclure qu'il y avait un contrôle global[638] .

Il apparaît ainsi que la **Chambre *Kordić*** tire des conclusions à partir de la présence des soldats de la HV non contestée par les Accusés de la Chambre *Prlić* mais que cette présence dans le Sud de la Croatie était motivée par l'action des forces serbes et par la protection du territoire croate et non par l'expansion en Bosnie Herzégovine de la Croatie. En ce qui me concerne, le fait que des documents mettent en exergue le changement d'insigne des soldats du HV en HVO n'est pas contesté puisque le HVO avait un insigne et un drapeau distincts de la Croatie.

Concernant les documents internationaux qui sont particulièrement importants, il convient de noter que le Secrétaire général des Nations Unies parlait lui-même de « quelques individus » portant l'insigne du HVO. Ce qui paraît intéressant est l'Arrêt de la Chambre d'appel dans ladite affaire du 17 décembre 2004 concernant la question du conflit armé international[639]. La Chambre d'appel indique qu'il n'y a pas d'éléments de preuve mettant en évidence la présence de troupes croates en Bosnie Centrale[640]. Concernant les ordres donnés par les différentes unités du HVO, la Chambre d'appel les déclare ainsi conclusifs[641]. Au par. 361, elle va aborder le cœur de la jurisprudence Tadić, à savoir la participation, la coordination et l'organisation des opérations militaires[642].

Elle va rappeler au paragraphe suivant ce qu'a dit la **Chambre *Kordić*** et elle va conclure au par. 369 par la phrase suivante : « La Chambre d'appel estime que, sur la base des éléments de preuve précités, un juge du fait aurait pu raisonnablement conclure au-delà de tout doute raisonnable que la Croatie exerçait un **contrôle global** sur le HVO durant la période couverte par l'Acte d'accusation », concluant ainsi que la Croatie exerçait un contrôle tout en renvoyant en note de bas-de-page 574 à la jurisprudence *Blaskić* au par. 175. Lorsque l'on consulte le par. 175 de l'arrêt *Blaskić*, on ne trouve pas la réponse

[638] TPIY, *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Ċerkez*, Jugement, 26 février 2001, par. 145.
[639] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Ċerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004,
[640] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Ċerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 355.
[641] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Ċerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 359.
[642] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Ċerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 361.

à la question sauf la mention « étant donné que le HVO était un groupe armé agissant *de facto* pour la Croatie ». Selon moi, le raisonnement de la Chambre *Kordić* et de la Chambre d'appel établissant la planification d'opérations militaires est discutable car il n'y a aucun élément décisif. La jurisprudence *Tadić* n'a pas été mise en œuvre de manière concrète. On semble confondre **planification des opérations militaires et logistique**, ce qui n'est pas la même chose. A mon sens, ces opérations préparées par l'armée Croate à Zagreb devaient pour se faire viser à une attaque offensive en Bosnie Herzégovine. Nous n'avons aucun élément de ce type. La jurisprudence ***Blaškić*** et ***Kordić*** n'étant pas convaincantes reste à examiner **l'Affaire *Naletilić*.**

Dans l'Affaire *Naletilić et Martinović*, il convient de noter que la Chambre a remarqué que (par. 18), « la Croatie et les Musulmans de BH ont organisé une défense conjointe contre les forces Serbes (…). Les Musulmans formaient leurs propres unités militaires, lesquelles étaient placées sous le commandement général du HVO. Cela signifiait qu'aux prises avec les forces serbes, les Croates et les Musulmans combattaient sous le commandement unifié du HVO »[643]. **La Chambre *Naletilić*** comme notre Chambre a examiné les conditions d'application de l'article 2 du Statut. Ceci est développé aux par. 177 et suivants. Elle rappelle la jurisprudence de la Chambre d'appel et va aborder au par. 189 l'intervention directe de l'armée croate précisant que la Défense *Naletilić* a soutenu que la Croatie est intervenue en 1992 pour combattre les forces serbes, et non pendant le conflit de 1993 entre le HVO et l'ABiH (mémoire en clôture de la Défense par. 95).

Concernant la présence de la HV sur le territoire de Bosnie Centrale, la Défense de l'Accusé Martinović avait indiqué qu'il s'agissait de soldats ou officiers présents sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine, membres de la HV, qui avait réintégré de leur plein gré le HVO une fois terminée la guerre en Croatie. **La Chambre *Naletilić*** note comme dans **l'Affaire *Kordić*** que des témoins qui ont vu des troupes de la HV en plusieurs endroits (il s'agit de témoins internationaux), **la Chambre *Naletilić*** note au paragraphe 195 que des témoins à décharge ont témoigné que les soldats de la HV étaient des

[643] *Le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, « Jugement », 31 mars 2003, par. 18.

volontaires et étaient revenus défendre leur patrie[644]. **La Chambre *Naletilić*** n'a pas accepté cette vision des faits. Concernant le contrôle, ceci est analysé au par. 198 par les liens entre les Croates de Bosnie, l'obtention facilitée des passeports et de la nationalité croates, et du droit de vote en Croatie. La Chambre est convaincue que la Croatie a acheté du matériel pour le HVO, que les demandes étaient adressées à **Gojko Šušak**. Il convient d'observer qu'à aucun moment**, la Chambre *Naletilić*** n'aborde la question de la planification des opérations militaires.

Ma conclusion est la suivante : concernant le premier niveau d'éléments de preuve irréfutables, il y a eu des **Résolutions du Conseil de Sécurité** demandant le retrait des forces de la Croatie en ce qui concerne l'année 1992 et l'irruption des forces Croates est liée aux évènements avec les Serbes. Il apparaît que la **République de Croatie** a formellement contesté la vision du représentant de la Bosnie Herzégovine et le Secrétaire général des Nations Unies est resté prudent écartant le problème par la mention de la présence de « quelques individus ». Certes, des témoins internationaux ont vu soit des véhicules, soit des soldats. Il est dommage que ces experts internationaux n'aient pas pu bénéficier de l'aide de photographes prenant au téléobjectif les soldats et leur insigne. Nonobstant ceci, j'ai des doutes : lesdits véhicules et soldats n'étaient-ils pas intégrés aux troupes du HVO d'où les changements d'insignes évoqués par différents témoins ?

Sans conteste l'aide matériel et logistique au HVO ne suffisent pas pour caractériser le **contrôle global** ; il faut en plus **la planification des opérations militaires** et en la matière aucun élément de preuve émanant de quiconque n'a pu étayer ce critère. Le seul élément versé au dossier non daté fait référence au 5ème groupe tactique mais sans autres précisions. Il se peut que ce document concerne la période 1992 opposant la Croatie aux forces serbes ; il ne serait donc pas pertinent. En tant que Juge raisonnable, je me dois au delà de tout **doute raisonnable** d'être convaincu qu'il y avait une intervention de l'armée croate. La fait même que cette intervention ait pu être caractérisée par l'envoi d'officiers de l'armée croate par le Général Praljak ou Petković ne suffit pas à dire que la HVO était sous le **contrôle total** de la HV.

[644] *Le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović,* « Jugement », 31 mars 2003, par. 195.

Si effectivement, il y a des éléments épars confirmant la présence de membres de l'armée croate encore faut-il restituer ces documents dans le contexte de l'époque et bien examiner la question sous tous ses angles.

Un document m'apparaît important à cet égard : la pièce P00361.

Ce document est un ordre du **Général Bobetko** du 3 août 1992. Sans conteste, cet ordre concerne l'Herzégovine mais que dit-il ? En fait, il demande au HVO de prendre la relève *(« take over »)* et pour cette prise de relève, il indique les localités ainsi que l'emplacement des unités du HVO à gauche et à droite. La date est importante : le 3 août 1992. Il faut savoir qu'il y a eu un conflit entre l'armée croate et les serbes pas très loin à Dubrovnik du 1er octobre 1991 au 26 mai 1992. Dans le cadre de ce conflit, l'armée croate s'est déployée et il est tout à fait logique et naturelle qu'elle soit présente en Herzégovine comme il était logique qu'elle quitte le territoire de l'Herzégovine suite aux Résolutions du Conseil de Sécurité, d'où ce document.

Mais ce document va encore beaucoup plus loin dans le sens de la « disparition » de la HV et son remplacement par le HVO. Le par. 1.3 c) qui est relatif à l'artillerie, il indique que les unités d'artillerie de la 116 et 114ème brigade de l'armée croate doivent rejoindre le HVO. Il y a donc bien « absorption » par le HVO d'unités croates et non maintien de ces brigades de la HV.

La jurisprudence de ce Tribunal, à partir de l'Affaire *Tadić* I et II, a déterminé pour les Serbes (et non pour les Croates) que la République fédérale yougoslave *via* la JNA puis la VJ contrôlait les forces serbes de Bosnie (VRS). La Chambre de première instance avait appliqué le critère de contrôle effectif basé sur la jurisprudence de la CIJ alors que la Chambre d'appel quant à elle retiendra le critère de contrôle global. La Chambre d'appel a en effet estimé que pour des actions de groupe ayant une structure hiérarchique, le critère global devait s'appliquer en précisant qu'en plus de l'équipement et du financement, il fallait une planification et une coordination des activités militaires. Le contrôle global va donc

au-delà de l'aspect technique et financier et doit recouvrir des aspects de planification et de supervision des opérations militaires *(Cf.* par. 145 de l'arrêt).

Peut-on dire en l'espèce que le document P00361 est un document concernant une planification d'opérations militaires alors même qu'il porte sur la relève de ces unités ?

J'aurais abouti à une conclusion inverse si j'avais eu des éléments de preuve irréfutables et notamment des documents militaires. Certes, ils ont pu être détruits voire dissimulés mais force est de constater que la majorité des combattants venant de Croatie étaient originaires de la République de Bosnie Herzégovine. Ils avaient en quelque sorte une double nationalité et **tous** se sont déclarés volontaires. La théorie de l'Accusation part du postulat de départ selon lequel le HVO n'était que l'organe de l'armée de la HV. Suivant cette approche, la présente Chambre devrait avoir trace de ceci dans les comptes rendus présidentiels. Nous en avons quelques uns où il est fait mention de réunions à Zagreb avec Tuđman et certaines personnalités éminentes du HVO ou des autorités politiques de la HZ-NB (Mate Boban).

La lecture voire le décryptage des bribes de conversation ne témoigne aucunement d'une intervention directe dans les opérations militaires avec un débriefing et des ordres. Nous n'avons ceci à aucun moment. En revanche, nous avons une multitude d'éléments contraires. Ainsi, le lendemain des évènements de **Stupni Do**, il y a une réunion à Zagreb avec **Tuđman** qui découvre l'évènement en posant la question de savoir ce qui s'est passé et il semble tout ignorer de cette opération militaire. Dans cette perspective, *quid* si le Chef des armées n'est pas au courant ? De plus, comme l'indique à juste titre la Chambre dans la liste des conflits opposant l'ABiH au HVO, « il y a un conflit armé entre le HVO et l'ABiH à Prozor en octobre, à Gornji Vakuf, à Mostar, dans les villes de Stolać et de Čapljina (…) ».

Tous ces évènements sont simplement étayés par des documents cités en notes de bas de pages. Si effectivement derrière tous ces conflits, il y a l'armée croate, il ne peut y avoir que des documents mais à l'analyse des documents versés au dossier, il n'y pas

d'offensive permanente mais des **conflits épars** dans le temps et la Communauté internationale qui n'a de cesse d'intervenir pour obtenir des cessez le feu. Est-ce à dire que de Zagreb tous ces évènements étaient coordonnés et planifiés ? Dans ce cas, il devrait y avoir au moins **un document** que nous n'avons pas. Sans entrer sur le terrain de la Défense qui conteste le conflit armé contemporain et encore plus l'existence de ce conflit lié à un plan d'ensemble, il apparaît qu'un certain nombre d'entre eux peuvent être considérés comme des réactions à l'offensive de l'ABiH. Il n'est dit nulle part qu'une offensive d'importance de l'ABiH en Bosnie Centrale a eu lieu mais selon la théorie du conflit armé international, ceci a dû être évoqué à Zagreb avec l'intervention de l'armée croate pour faire face au développement de l'offensive de l'ABiH. Peut-on imaginer que cette déroute était également la déroute de l'armée croate alors même qu'ils disposaient d'armements et d'équipements militaires ?

Il pourrait être paradoxal par ailleurs, qu'alors même que **la République de Croatie** a un énorme problème sur son territoire avec l'existence de la *Krajina* serbe, qu'elle ne résoudra que par l'opération Tempête de 1995, elle mobiliserait ses forces armées sur la Bosnie Herzégovine qui ne peut pas apparaître dans une contexte militaire comme son objectif premier. Le danger qu'elle a eu à affronter et qui a été largement évoqué en audience est l'attaque des forces serbes à **Dubrovnik** avec la nécessité pour l'armée croate d'emprunter la bande côtière pour répondre et se maintenir localement aux environs avec une force armée afin d'empêcher la réitération de l'offensive serbe. Il ressort de tout ceci que le Procureur n'a pas eu la capacité de prouver au-delà de tout doute raisonnable que l'armée croate est intervenue militairement en Bosnie Herzégovine, qu'elle avait le contrôle total sur le HVO et planifiait elle-même toutes les opérations militaires.

Pour conclure à l'existence d'un conflit armé international, il aurait fallu des **éléments de preuve irréfutables** produits par l'Accusation. Or, je ne peux aller dans ce sens d'autant plus que l'Acte d'accusation lui-même ne met pas l'accent sur le concept de conflit armé international, se contentant seulement en deux lignes au par. 37 de dire « début juillet, les forces de la Herceg-Bosna/du HVO ont, avec le soutien (et la participation) du Gouvernement et des forces armées de la République de Croatie, lancé une campagne de

grande envergure visant à attaquer, arrêter et chasser les Musulmans de Bosnie des secteurs appartenant selon eux à la Herceg-Bosna (dont les municipalités de Mostar, Prozor, Stolac, Čapljina et Ljubuški).».

Il convient d'observer que ce par. 37 limite la participation de la Croatie à une période très limitée, celle du mois de juillet et qu'à aucun autre moment de l'Acte d'accusation il n'est fait état du rôle de l'armée croate. Qui plus est, dans le mémoire préliminaire, l'Accusation aurait pu développer abondamment cette question par des notes de bas de pages concernant des documents, des dires, des déclarations. Or, il n'y a aucune note de bas de page. La première note de bas de page est la 141, elle concerne le **quatrième rapport *Mazowiecki*** relatif à la détention de Musulmans bosniaques. Dans la thèse même de l'Accusation il n'y a aucune référence.

Qui plus est, est-ce que pendant la phase des moyens à charge du Procureur, il a fait venir des témoins provenant de l'armée croate disant qu'effectivement il y a eu une intervention permanente de l'armée croate avec planification ? Force est de constater que l'Accusation n'a pas mis l'accent sur ce point. Bien sûr, lors des questions du contre-interrogatoire, les témoins internationaux (à de rares exceptions près) ont dit qu'ils avaient vu des véhicules mais je n'ai pas tiré la conclusion qu'ils appartenaient automatiquement à l'armée croate car un véhicule peut être vu en République de Bosnie Herzégovine avec l'emblème de l'armée croate sans pour autant qu'il soit conduit par un membre de cette armée et appartenir à l'unité. Il a pu être mis à la disposition du HVO. Il en est ainsi des véhicules des missions internationales qui par définition sont peints en blanc mais parfois, faute de peinture, ils conservent leur état d'origine, amenant ainsi la confusion.

Les observateurs internationaux ont eu l'occasion à plusieurs reprises de voir des éléments de l'armée croate en République de Bosnie Herzégovine. A cet égard, deux rapports en font état, il s'agit du **rapports Garrod** (1D00815) et du **rapport Beese** (P02620).

Dans le **rapport Garrod**, il est mentionné :

- Fin janvier et en février, de nombreux rapports ont fait état de l'arrivée de forces de la HV afin de soutenir le HVO. Malgré les démentis Croates, les membres de la HV ont été vus par l'ECMM et la FORPRONU se dirigeant vers Prozor et Gornji Vakuf. Prlić a admis que des volontaires de la HV étaient présents afin de défendre leur pays. Nous n'avons jamais su clairement si l'arrivée de troupes de la HV était de nature offensive ou défensive. Si elle avait été offensive par nature, elle aurait pu frapper de trois façons la zone de Prozo/Gornji Vakuf, ce qui n'a jamais eu lieu. Il est possible que la menace de sanctions contre la Croatie ait entraîné une certaine réticence à une intervention militaire majeure en Bosnie.

- Fin février, le cessez le feu entre le HVO et l'ABiH fut formellement déclaré.
- Début mars, de nombreuses tentatives ont été faites pour apporter de l'aide humanitaire à Maglaj. La dernière semaine de mars, une opération conjointe de l'ABiH et du HVO a aboutit à la reprise de Maglaj.
- Lors de cette même semaine, l'aéroport de Tuzla fut ouvert.

Dans le **rapport Beese**, il est mentionné :

« L'existence et l'importance de l'intervention de la HV ont été très difficiles à évaluer, d'autant que les rapports de l'ABiH à ce sujet n'ont que rarement été confirmés par des rapports de l'ECMM, de l'UNMO ou de la FORPRONU. Toutefois, les preuves et circonstances indiquent que la HV était bien engagée dans le conflit entre le HVO et l'ABiH ou tenait les lignes de front contre les Serbes pendant que le HVO concentrait ses forces contre les Musulmans. A Gornji Vakuf, en janvier 1993 par exemple, la résistance de l'ABiH a précipité le départ du HVO malgré l'arrivée de tanks T55 et M47 que le HVO ne possédait pas à notre connaissance.

Les engagements militaires confirment que :

- des troupes à Tomislavgrad, Ljubuški et Čapljina ont été vues portant autour du bras ou sur leur insigne du HVO le badge de la HV
- des véhicules militaires portant des plaques de la HV, dont des tanks, des générateurs mobiles et des camions ont été vus traversant librement la frontière entre la Croatie et la BiH.
- des troupes à Tomislavgrad ont admis être de la brigade Filipović de Zagreb et avoir pris part à l'offensive du HVO contre Jablanica.

Les liens entre la HV et l'Herzégovine sont forts en raison de leur situation, de leur religion et de leur culture. La relation est aussi basée sur le fait que de nombreux Croates d'Herzégovine occupent des postes politiques et militaires de haut niveau à Zagreb. Le ministre de la défense et son chef d'Etat major **Slobodan Praljak** sont tous deux originaires d'Herzégovine et se rendent souvent à Mostar. Les deux pays sont également unis sur le terrain. Ils ont des frontières ouvertes, une même police et des troupes avec des uniformes identiques. Leurs forces utilisent les mêmes armes qui n'étaient d'ailleurs pas disponibles en Yougoslavie avant le conflit. Des vendeurs d'armes, souvent d'Allemagne, fréquentent le bureau de Bruno Stojić, Ministre de la Défense du HVO.

Ce n'est pas dans l'intérêt de la HV d'être vue en Bosnie et en pratique, elle pourrait cacher facilement ses activités. L'ECMM n'opère pas la nuit, ce qui pourrait lui donner l'opportunité d'effectuer des mouvements de troupes, d'autant plus que la tactique habituelle du HVO est de lancer les offensives la nuit pour maintenir la sécurité des observateurs internationaux. Un exemple récent de cette stratégie fut l'offensive contre Jablanica depuis Prozor.

La récente découverte d'un convoi transportant un hélicoptère et des dinars croates suggère que l'appui de la HV a continué. La sympathie du gouvernement et du peuple croate à la cause du HVO montre que le soutien se poursuit à tous les niveaux.

Il existe donc bien des preuves de l'intervention de la HV qui a un impact considérable sur les combats ».

Allant plus loin dans l'analyse, il convient de noter que l'Acte d'accusation met à la charge des Accusés les infractions graves aux Conventions de Genève prévues à l'article 2 du Statut.

Alors même que la lecture stricte de cet article pouvait laisser supposer de prime abord que ces infractions étaient constituées en cas de conflit armé, la Chambre d'appel dans l'affaire ***Tadić*** s'est prononcée en faveur de son applicabilité **uniquement** en cas de **conflit armé international.**

Pour la présente affaire, le conflit opposant le **HVO** et l'**ABiH** était-il un conflit armé international opposant la Croatie via le HVO (organisation militaire du Conseil croate de la défense) à la République de Bosnie-Herzégovine ?

Avant de pouvoir répondre à cette question, il convient de rechercher dans l'histoire de ces précédents résultant d'un conflit au sein d'un Etat d'un groupe armé aidé ou assisté par un Etat étranger.

Dans l'affaire qui a opposé le Nicaragua aux Etats-Unis d'Amérique à propos des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, la Cour a conclu : « Les Etats-Unis, en produisant en 1983 un manuel intitulé *Las Operaciones sicologicas en guerra de guerillas* et en la répandant par les forces *contras*, ont encouragé celles-ci à commettre des actes contraires aux principes du droit humanitaire, mais ne trouve pas d'éléments qui lui permettent de conclure que les actes de cette nature qui ont pu être commis seraient imputables aux Etats-Unis en tant que faits de ces derniers »[645].

La Cour explique que : a) les éléments dont elle dispose donnent à penser que les diverses formes d'assistance accordées par les Etats-Unis aux *contras* ont été essentielles pour

[645] *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*(CIJ), « Arrêt » 27 juin 1986, par. 215 à 220.

permettre à ceux-ci de poursuivre leur activité, mais ne suffisent pas à démontrer leur totale dépendance par rapport à l'aide des Etats-Unis et qu'il est impossible d'assimiler, juridiquement parlant, la force *contras* aux forces des Etats-Unis[646] ; b) elle ne saurait établir le degré exact de dépendance partielle des *contras* à l'égard des autorités des Etats-Unis[647] ; c) même prépondérante ou décisive, l'assistance multiforme des Etats-Unis demeure insuffisante en elle-même, d'après les informations dont le Cour dispose, pour que puissent être attribués aux Etats-Unis les actes commis par les *contras* au cours de leurs opérations militaires ou paramilitaires au Nicaragua[648] ; d) même le contrôle général exercé par eux sur une force extrêmement dépendante à leur égard, ne signifie pas par lui-même, sans preuve complémentaire, que les Etats-Unis aient ordonné ou imposé la perpétration des actes contraires aux droits de l'homme et au droit humanitaire[649] ; e) pour que la responsabilité juridique des Etats-Unis soit engagée, il devrait en principe être établi qu'ils avaient le contrôle effectif des opérations militaires ou paramilitaires au cours desquelles les violations en question se seraient produites ; f) la Cour ne considère pas que l'assistance fournie par les Etats-Unis aux *contras* l'autorise à conclure que ces forces sont à tel point soumises aux Etats-Unis que les actes qu'elles pourraient avoir commis seraient imputables à cet Etat. Dès lors, la Cour estime que les *contras* demeurent responsables de leurs actes et que les Etats-Unis n'ont pas à répondre de ceux-ci[650].

Il convient de noter que la CIJ met en avant la notion de **contrôle effectif** des opérations ; ainsi il ne suffit pas d'aider, encore faut-il diriger c'est-à-dire avoir l'autorité sur les opérations militaires.

La Cour rappelle que l'article 3 *commun* aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 énonce certaines règles devant être appliquées dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international. Selon elle, il ne fait pas de doute que ces règles constituent aussi, en cas de conflits armés internationaux, un minimum indépendamment de celles,

[646] *Ibid.*, par. 110.
[647] *Ibid.*, par. 112.
[648] *Ibid.*, par. 115.
[649] *Ibid.*
[650] *Ibid.*, par. 116.

plus élaborées, qui viennent s'y ajouter pour de tels conflits ; ce sont des « considérations élémentaires d'humanité »[651] applicables au présent différend[652].

La Cour affirme que le conflit entre les forces *contras* et celles du gouvernement du Nicaragua est un conflit armé **« ne présentant pas un caractère international »** et les actes des *contras* à l'égard du gouvernement du Nicaragua relèvent du droit applicable à de tels conflits. Par contre, les actions des Etats-Unis au Nicaragua et contre celui-ci relèvent des règles juridiques intéressant les conflits internationaux. Or, d'après la Cour, l'identité des règles minimales applicables aux conflits armés internationaux et aux conflits n'ayant pas ce caractère rend sans intérêt de décider si les actes en question doivent s'apprécier dans le cadre des règles valables pour l'une ou pour l'autre catégorie. Les principes pertinents doivent être recherchés à l'article 3, identiquement rédigé, des quatre Conventions du 12 août 1949, qui visent expressément les conflits armés ne présentant pas un caractère international[653].

Sans conteste, la CIJ a affirmé que dans le cas d'espèce, il s'agissait d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international nonobstant l'aide des Etats-Unis d'Amérique.

Amenée à se prononcer sur l'existence d'un conflit armé présentant un caractère international ou non international dans l'affaire *Jean-Pierre Bemba*, la Chambre préliminaire II de la CPI a d'abord observé que ni les instruments juridiques de la Cour ni le droit international humanitaire ne donnent de définition générale du concept de conflit armé présentant un caractère international et ne présentant pas un caractère international[654]. Elle s'est référée au Statut de Rome[655], aux traités applicables[656], à la

[651] *Affaire du Détroit de Corfou* (CIJ), « Arrêt », 4 avril 1949, Recueil 1949, p. 22, par. 215
[652] *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)* (CIJ), « Arrêt » 27 juin 1986, par. 218.
[653] *Ibid.*, par. 219.
[654] *Le Procureur c.Jean-Pierre Bemba Gombo* (CPI) , « Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61 7) du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo», 15 juin 2009, par. 215, 220 et 224.
[655] Précisément l'article 8 2) e) et f) du Statut de Rome qui fait lui-même référence à l'article 3 communs aux Conventions de Genève de 1949.
[656] La Chambre a fait référence au Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), du 8 juin 1977.

jurisprudence de la Cour[657], ainsi qu'à la jurisprudence du TPIY[658] et du TPIR[659]. Ainsi, après avoir examiné dans leur ensemble les éléments de preuve communiqués, « la Chambre a conclu que le conflit armé survenu sur le territoire centrafricain ne présentait pas un caractère international. Les éléments de preuve communiqués n'apportent aucune information sur la participation d'Etats étrangers, qui aurait conféré au conflit un caractère international.[660] »

La présence en territoire centrafricain d'un nombre limité de troupes étrangères, comme des soldats du MLC[661], des mercenaires tchadiens et des soldats libyens, visait à soutenir les autorités gouvernementales de la RCA[662] dans leur riposte contre le groupe armé organisé conduit pas François Bozizé, et non pas à s'en prendre à l'Etat et aux autorités de la RCA[663].

Il convient donc de noter que la CPI estime que la présence d'un nombre limité de troupes étrangères soutenant les autorités gouvernementales ne suffit pas à caractériser un conflit armé international.

A travers l'affaire des activités armées sur le territoire du Congo, différend relatif à « des actes d'agression armée perpétrés par l'Ouganda sur le territoire du Congo (RDC) »[664], la Cour internationale de justice s'est exprimée sur la question de l'occupation de guerre[665]. Ainsi, après avoir entendu les parties et examiner les éléments de preuves fournies, la CIJ a conclu dans un Arrêt que l'Ouganda a violé le principe du non recours à la force dans

---

[657] *Le Procureur c.Thomas Lubanga Dyilo* (CPI), « Décision de la Chambre préliminaire I relative à la conformation des charges contre Thomas Lubanga Dyilo », 29 janvier 2007, par. 209.
[658] *Le Procureur c.Tadić*, « Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence », 2 octobre 1995, par. 70.
[659] *Le Procureur c.Akayesu* (TPIR), « Jugement », 2 septembre 1998, par. 620.
[660] *Le Procureur c.Jean-Pierre Bemba Gombo* (CPI) , « Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61 7) du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo», 15 juin 2009, par. 246.
[661] Mouvement de libération du Congo dirigé par Jean-Bemba Gombo.
[662] République centrafricaine.
[663] *Le Procureur c.Jean-Pierre Bemba Gombo* (CPI) , « Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61 7) du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo», 15 juin 2009, par. 246.
[664] *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)* (CIJ), Requête introductive d'instance, 23 juin 1999, p. 4.
[665] *Activités armées sur le territoire du Congo* (CIJ), « Arrêt », 19 décembre 2005, par. 166 à 180.

les relations internationales et le principe de non-intervention[666]. Elle a également « déclaré recevable la demande de la RDC selon laquelle la République de l'Ouganda a, au cours des hostilités entre les forces armées ougandaises et rwandaises à Kisangani, violé les obligations lui incombant en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire. »[667]

La Chambre préliminaire de la CPI dans **l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo***[668] a considéré qu'un certain nombre d'éléments de preuve admis aux fins de l'audience de confirmation des charges concernant le rôle du Rwanda dans le conflit en Ituri après le 1er juillet 2002 indiquent que cet Etat soutenait l'UPC[669] et était impliqué au sein même de l'UPC. Il semblerait que le Rwanda envoyait non seulement des munitions et des armes à l'UPC mais également des soldats[670]. Les éléments de preuve admis aux fins de l'audience de confirmation des charges contiennent également des indices selon lesquels le Rwanda conseillait l'UPC[671]. La Chambre dispose également de plusieurs éléments mentionnant que l'Ouganda a cessé de soutenir l'UPC du fait de l'alliance de cette dernière avec le Rwanda[672].

Cependant, la Chambre préliminaire de la CPI a estimé qu' ***« au vu du nombre limité d'éléments de preuve dont elle dispose, elle n'est pas en position de conclure qu'il existe des preuves suffisantes donnant des motifs substantiels de croire que le Rwanda a joué un rôle pouvant être qualifié d'intervention directe ou indirecte dans le conflit armé en Ituri »[673].***

---

[666] *Ibid.*, p. 229.
[667] *Ibid.*, p. 229.
[668] *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, CPI.
[669] Union des patriotes congolais dirigée par Thomas Lubanga Dyilo.
[670] Voir décision *Lubanga*, p. 65, par. 221.
[671] *International Crisis Group*, Africa Report, *Congo Crisis: Limitary Intervention in Ituri*, DRC-OTP 0003-0437, p. 8; MONUC, Rapport special sur les évènements de l'Ituri, Janvier 2002-Décembre 2003, DRC-OTP29-0343, par. 29 ; *Human Rights Watch*, Le Fléau de l'or, DRC-OTP-0163-0368, p. 2 ; *Human Rights Watch*, Ituri Couvert de Sang, DRC-OTP-0163-0304, p.11 ; JOHNSON, D., Shifting sands : Oil Exploration in the Rift Valley and the Congo Conflict, DRC-OTP-0043-0016.
[672] JOHNSON, D, Shifting Sands: Oil Exploration in the Rift Valley and the Congo Conflict, DRC-OTP-0043-0036, p.23. Voir également Décision Lubanga, p. 65, par. 221.
[673] Décision *Lubanga*, p. 66, par. 226.

Il convient d'examiner en profondeur les relations entre les belligérants ayant eu lieu sous les auspices du CICR au regard de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1949.

L'Accord du 22 mai 1992 de **notoriété publique**[674] a été conclu à Genève entre les diverses factions aux conflits en République de Bosnie Herzégovine à l'invitation et sous les auspices du **Comité international de la Croix-Rouge (CICR).** Il était fondé sur l'application de l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949 qui, en plus de l'énoncé de règles régissant les conflits armés internes, prévoit au **paragraphe 3 que les parties à ces conflits peuvent convenir d'appliquer les dispositions des Conventions de Genève qui ne sont généralement applicables qu'aux seuls conflits armés internationaux**. Les parties se sont engagées à respecter les règles fondamentales des conflits armés internes figurant à l'article 3 commun et, en plus, convenu, en s'appuyant sur le paragraphe 3 de l'article 3 commun, d'appliquer certaines dispositions pertinentes des Conventions de Genève relatives aux conflits armés internationaux.

Cet Accord révèle que les parties concernées considéraient les conflits armés auxquels elles participaient comme des conflits armés internes mais, qu'en raison de leur degré d'importance, elles ont convenu de leur appliquer certaines des dispositions pertinentes des Conventions de Genève de 1949 qui sont normalement applicables uniquement aux conflits armés internationaux[675]**.** En outre, l'Accord du 22 mai 1992 a permis d'établir une classification juridique des personnes détenues en deux catégories : d'une part, **les prisonniers ayant un statut de militaires et d'autres part, les prisonniers bénéficiant du statut de personnes civiles**.

Hormis l'Accord de Genève du 22 mai 1992 qui fait lui-même référence à l'Accord de La Haye du 5 novembre 1991, les parties aux conflits ont signé un autre accord le 23 mai 1992 permettant ainsi d'adopter les modalités de mise en œuvre de l'Accord du 22 mai 1992. A l'issue de cet accord, les parties ont convenu de ce qui suit : 1) compte tenu de

[674] Cet accord a été largement évoqué dans l'opinion séparée du Juge Abi-Saab (Le Procureur c. Duško Tadić, arrêt du 2 octobre 1995).
[675] Arrêt *Tadić*, par. 85.

l'urgence de la situation, chaque partie s'engage à transmettre au CICR, au plus tard le 29 mai 1992 à 24h00, le nom d'un officier de liaison. Les officiers de liaison désignés par chacune des parties doivent se réunir le plus tôt possible ; 2) la Commission mise en place par l'Accord du 22 mai 1992 sera composée de quatre officiers de liaison et fonctionnera sous l'égide du CICR, et les décisions seront prises par consensus. La commission devra assumer les fonctions suivantes **: a) échanger les listes de prisonniers et prendre les mesures nécessaires en vue de la libération des prisonniers ; b) prendre les mesures nécessaires afin de permettre une évacuation temporaire des personnes exposées aux dangers, sans discrimination et sur la base du volontariat sur l'ensemble du territoire de la Bosnie Herzégovine** ; c) envisager avec le CICR l'ouverture de corridors humanitaires permettant d'apporter l'assistance humanitaire aux populations, ainsi que l'évacuation des blessés, sans discrimination ; d) chaque partie devra fournir les garanties de sécurité nécessaires au CICR dans l'accomplissement de ses activités humanitaires.

A l'invitation du CICR, les parties se sont rencontrées de nouveau les 4, 5 et 6 juin 1992 à Genève. Le mot d'ouverture des discussions était prononcé par M. Cornelio Sommaruga, Président du CICR. Les travaux étaient dirigés par M. Thierry Germond, Délégué général du CICR pour l'Europe, en présence des observateurs de la République fédérale de Yougoslavie (RFY), de la République de Croatie et des observateurs du Haut Commissariat de Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR). Les parties ont accepté le plan d'action sur la Bosnie-herzégovine proposé par le CICR. Ce plan d'action portait sur les trois points, à savoir : les facteurs d'insécurité en Bosnie-Herzégovine qui font obstacles à l'exercice d'activités humanitaires, les exigences de sécurité pour la mise en œuvre du plan d'action et le programme d'assistance du CICR.

Il résulte donc de cet Accord du 22 mai 1992 que les diverses parties s'étaient accordées pour respecter les règles relatives aux **conflits armés internes**. Il n'était donc pas question de rentrer dans la voie du **conflit armé international**.

Partant de ce constat, quelle a été la position de la **Chambre d'appel du TPIY** ?

Dans son interprétation du **Statut du Tribunal**, la Chambre d'appel a estimé que la Chambre de première instance a interprété erronément la référence aux Conventions de Genève figurant dans la phrase de l'article 2 : « des personnes ou des biens protégés aux termes des dispositions de la Convention de Genève pertinente ». Selon la Chambre d'appel, il est clair que ces dispositions des Conventions de Genève s'appliquent aux personnes et aux bien protégés uniquement dans la mesure où ils se situent dans le contexte d'une conflit armé international[676]. La Chambre d'appel a conclu que dans l'état actuel de l'évolution du droit, l'article 2 du Statut ne s'applique qu'aux crimes commis dans le contexte de conflits armés internationaux[677].

En ce qui concerne l'application de l'article 3 du Statut du Tribunal, la Chambre d'appel a conclu qu'aux termes de l'article 3, le Tribunal international est compétent pour connaître des infractions présumées figurant dans l'acte d'accusation, qu'elles aient été commises dans un conflit armé interne ou international[678].

Quant à l'application de l'article 5 du Statut du Tribunal, la Chambre a estimé que cette disposition peut être invoquée comme fondement de la compétence en matière de crimes commis dans des conflits internes ou internationaux[679].

Il en résulte donc que la Chambre d'appel dans son arrêt concernant l'exception préjudicielle d'incompétence a, le 2 octobre 1995, affirmé que l'article 2 du Statut ne s'applique qu'aux crimes commis dans le contexte des conflits armés internationaux.

---

[676] TPIY, *Le procureur c. Duško Tadić*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 81. Pour la Chambre d'appel, l'interprétation qui précède est confirmée par ce que l'on pourrait considérer comme une partie des travaux préparatoires du Statut du Tribunal international, à savoir le Rapport du Secrétaire général. Référence y est faite aux « conflits armés internationaux » dans l'introduction et dans l'explication du sens et du but de l'article 2 ainsi qu'en ce qui concerne le régime des « infractions graves » aux Conventions de Genève (Rapport du Secrétaire général, par. 37).

[677] TPIY, *Le procureur c. Duško Tadić*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 84.

[678] TPIY, *Le procureur c. Duško Tadić*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 137.

[679] TPIY, *Le procureur c. Duško Tadić*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 142.

Dans son opinion séparée, **le Juge Abi-Saab** affirme éprouver quelques difficultés à endosser tout le raisonnement juridique de la décision de la Chambre d'appel sur le troisième motif et plus particulièrement son interprétation de l'article 2 du Statut du Tribunal relatif aux « infractions graves » aux Conventions de Genève de 1949[680].

Ayant évoqué l'un des mérites de la décision de la Chambre d'appel d'avoir déclaré que les « infractions graves » sont couvertes par les « violations graves des lois et coutumes de la guerre », le Juge note toutefois que la « division des fonctions » entre les articles 2 et 3 du Statut qui figure dans ladite décision est assez artificielle. Il estime plutôt que, selon la base des matériaux présentés dans la décision elle-même, un solide argument peut être avancé en faveur de l'application de l'article 2, alors même que l'acte incriminé intervient dans un conflit armé interne[681].

Selon le **Juge Abi-Saab,** une pratique et une *opinio juris* grandissantes, tant des Etats que des organisations internationales, ont établi le principe de la responsabilité pénale personnelle pour les actes figurant dans les articles relatifs aux infractions graves ainsi que pour les autres violations graves du *jus in bello*, même lorsqu'elles sont commises au cours d'un conflit armé interne ; le but étant de placer les actes commis au cours de conflits internes à la portée du régime des infractions graves aux Conventions de Genève et, en conséquence, de l'article 2 du Statut du Tribunal[682].

Le **Juge Abi-Saab** a estimé également que l'article 2 du Statut du Tribunal s'applique, de même que les articles 3, 4 et 5 aux conflits armés tant internationaux qu'internes. Selon le juge, cette interprétation de l'article 2 est étayée par le fait qu'elle coïncide avec la

---

[680] TPIY, *Le procureur c. Duško Tadić*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, Opinion séparée du Juge Abi-Saab relative à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, p. 1.

[681] TPIY, *Le procureur c. Duško Tadić*, Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, Opinion séparée du Juge Abi-Saab relative à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, p. 4. Le Juge constate que la décision de la Chambre d'appel a nuancé la tendance moderne qui reconnaît l'identité essentielle du régime juridique des violations des « infraction graves » et des « violations graves des lois et coutumes de la guerre », de manière à continuer de préserver pour l'article 2 du Statut du Tribunal un champ d'application autonome par rapport à l'article 3.

[682] *Le procureur c. Duško Tadić*, « Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence », 2 octobre 1995 , Opinion séparée du Juge Abi-Saab relative à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence,

manière dont les parties au conflit elle mêmes appréhendent la situation juridique. Ainsi, dans leur Accord du 1er octobre 1992 relatif à l'exécution de l'Accord antérieur du 22 mai 1992, qu'elles ont spécifiquement conclu à Genève dans le cadre de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève, elles ont exclu de l'obligation de libérer les prisonniers et les personnes « accusées d'infractions graves ou condamnées à ce titre (…) »[683]. Elles ont ainsi reconnus l'applicabilité du régime des infractions graves à leur conflit en cours, qu'elles avaient déjà caractérisé de conflit armé interne[684].

Il me paraît intéressant d'examiner la position des **Etats-Unis** sur cette question.

Le 17 juillet 1995, les Etats-Unis d'Amérique par l'intermédiaire de son représentant au sein de l'Ambassade des Etats-Unis à La Haye, **M. Stephen Mathias**[685], a transmis aux Juges de la Cour saisis de l'Affaire *Duško Tadić* une requête tendant à répondre aux arguments de la Défense *Tadić* s'opposant au caractère international du conflit armé en ex-Yougoslavie ainsi qu'à la compétence du Tribunal.

Après avoir rappelé son ***intérêt à agir*** en tant que membre permanent du Conseil de Sécurité et membre ayant participé à l'adoption du Statut du T.P.I.Y., les Etats-Unis, dans un premier temps, choisissent de rappeler les compétences revenant au Conseil de Sécurité au titre du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies afin de déterminer l'existence ou non d'une menace à la paix et à la sécurité internationales et de prendre le cas échéant des mesures appropriées.

Dans le cadre de nombreuses Résolutions, les Etats-Unis relèvent le fait que le Conseil de Sécurité a demandé expressément aux acteurs du conflit, au titre du *Chapitre VII* de la Charte, de mettre un terme aux violations répétées du droit international humanitaire. Prenant en compte l'objectif de rétablissement de la paix dans la région, il a été décidé d'établir un Tribunal indépendant et impartial chargé de déterminer la culpabilité des

[683] Article 3 de l'Accord du 22 mai 1992.
[684] *Le procureur c. Duško Tadić*, « Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence », 2 octobre 1995, Opinion séparée du Juge Abi-Saab relative à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, p. 5.
[685] **M. Stephen Mathias** est actuellement Secrétaire général adjoint de l'ONU chargé des questions juridiques (SGUN SG/A/1261 1er septembre 2010).

individus responsables des atrocités commises durant la période des évènements. A cet égard, la **Résolution 827** prise par le Conseil de Sécurité établit et soutient l'idée de la création d'un Tribunal pénal international chargé de statuer sur les responsabilités individuelles des responsables de crimes commis en ex-Yougoslavie.

L'Accusé selon les Etats-Unis, dans ses arguments, réfute l'emploi du droit international humanitaire par le Tribunal pénal international nouvellement créé. Selon les Etats-Unis, tous les organes des Nations Unies doivent respecter et appliquer le droit international humanitaire, prenant comme exemple ses appels répétés au respect des règles et principes en la matière dans le cadre de conflits passés.

Prolongeant son argumentation, la Défense affirme que par essence, les articles 2 à 5 du Statut du T.P.I.Y définissant la compétence *ratione materiae* de la Cour doivent être interprétés comme excluant une possible application à la situation en ex-Yougoslavie. Selon les Etats-Unis d'Amérique, en revanche, cette prise de position irait à l'encontre des objectifs et buts poursuivis par le Conseil de Sécurité lors de l'adoption du Statut du Tribunal, jugeant ainsi incorrects les arguments de l'Accusé.

Dans le cas présent, les membres du Conseil de Sécurité ont jugé que la situation en ex-Yougoslavie portait atteinte à la paix et à la sécurité internationale, convaincus en cela par les rapports du Secrétaire général des Nations Unies relayés par l'Assemblée générale. Afin de répondre aux arguments avancés par la Défense *Tadić*, le gouvernement des Etats-Unis relève les pertes importantes tant militaires que civiles ainsi que le rôle des Etats dans l'acheminement d'un support matériel aux opérations militaires contre leurs voisins à différentes occasions.

En outre, l'article 41 de la Charte des Nations Unies se réfère non pas au conflit armé international en tant que tel mais aux *menaces portées à la paix et à la sécurité internationale,* les Etats-Unis disant que *: « we believe that the conflict in the former Yugoslavia has been, and continues to be, of an* ***international character*** *».* La caractère international indiqué se comprend compte tenu des interventions diverses sur le terrain d'Etats ou de la Communauté internationale.

Dans le cadre de la compétence revenant au Conseil de Sécurité au titre du *Chapitre VII,* la Défense *Tadić* avance l'argument selon lequel l'autorité du Conseil de Sécurité se limitait aux conflits armés internationaux. Selon l'Accusé *Tadić*, les évènements couverts par l'Acte d'accusation établi à son encontre ont eu lieu dans le contexte d'un conflit armé interne et non international.

Reprenant la chronologie des évènements, les Etats-Unis s'attachent à relater la situation en ex-Yougoslavie depuis l'année 1991 en faisant mention des forces en présence sur le territoire. Selon eux, les combats ont révélé de manière permanente la réalité d'un conflit armé international marqué notamment par la présence des forces armées régulières des Etats sur le territoire. **Dans de nombreuses occasions, il est fait mention de la présence de forces irrégulières d'un Etat combattant sous le commandement effectif des forces armées régulières d'un autre Etat**.

Alors que la Défense *Tadić* tente d'isoler une série de combats à l'intérieur d'un conflit armé plus global, les Etats-Unis ont quant à eux une approche plus large des évènements les considérant *« as a whole »*. En effet, reprenant la lettre même des dispositions des Conventions de Genève, il est clair que les conditions de mise en œuvre desdites dispositions relatives au conflit armé international sont remplies, les Conventions ayant vocation à s'appliquer dans leur entièreté. En d'autres termes, la division opérée par la Défense s'avère artificielle compte tenu de divers éléments et notamment la présence de trois principaux acteurs au conflit durant la période en question, ces derniers n'ayant jamais respecté les limites de leur frontière nationale.

A ce titre les conclusions établies de la ***Commission d'experts des Nations Unies*** en charge de statuer sur la réalité du conflit armé international en ex-Yougoslavie concluront au fait que le caractère et la complexité des conflits armés, combinés avec les accords des parties belligérantes au respect du droit international humanitaire, justifiait l'approche consistant à **appliquer le droit des conflits armés en territoire de l'ex-Yougoslavie**. La Commission partage le point de vue selon lequel les conflits en ex-Yougoslavie sont de nature internationale.

Concernant plus particulièrement les violations graves aux Conventions de Genève de 1949, les Etats-Unis rappelleront dans un premier temps le caractère international du conflit en ex-Yougoslavie. Dans un second temps, selon une approche plus globale, les Etats-Unis reprenant la lettre des articles 130 de la IIIème Convention de Genève et l'article 3 *commun* aux quatre Conventions de Genève soutiendront que les dispositions contenues à **l'article 2 du Statut du T.P.I.Y. s'appliquent aussi bien aux conflits armés internationaux qu'internes.** En d'autres termes, selon cette approche, les traités de droit international humanitaire doivent être interprétés en accord avec le sens ordinaire qui prévalait au moment de la conclusion du traité en prenant en compte d'une part, un contexte général et d'autre part, l'objet et le but du traité. **A ce stade, il convient de noter la position contraire des Etats-Unis d'Amérique vis-à-vis de la Chambre d'appel du TPIY.**

Dans le même état d'esprit, selon les Etats-Unis concernant l'article 3 du Statut faisant référence au lois et coutumes de la guerre, l'article 3 *commun* aux Conventions de Genève regroupent toutes les obligations au titre des accords conclus en matière de droit international humanitaire en vigueur sur le territoire de l'ex-Yougoslavie au temps où des actes ont été perpétrés.

Enfin, concernant l'article 5 du Statut du T.P.I.Y., les **Etats-Unis** relèveront une analogie avec les articles précédents dans la mesure où ledit article couvre à la fois les crimes commis dans le cadre d'un conflit armé interne ou international.

Il résulte donc de la position des Etats-Unis que les dispositions de l'article 2 du Statut s'appliquent aussi bien aux conflits armés internationaux qu'internes.

C'est une position que je partage entièrement.

Malgré cette position émanant d'un Etat majeur du Conseil de Sécurité, **la Chambre d'appel** a maintenu la non applicabilité de l'article 2 du Statut aux conflits armés internes.

Dans **l'Arrêt *Aleksovski***, la Chambre d'appel était amenée à se prononcer sur la question de l'applicabilité de l'article 2 du Statut du Tribunal. La Chambre d'appel a d'abord rappelé que le critère de « contrôle global » exposé dans l'Arrêt *Tadić* a énoncé le droit applicable et a estimé que dans la mesure où ce critère permet une meilleure protection des victimes civiles des conflits armés, cette norme différente et moins stricte est totalement en harmonie avec le but fondamental de la IVe Convention de Genève, consistant à « assurer la protection minimale possible aux civils »[686].

La Chambre d'appel soutient l'argument de l'Accusation selon lequel si l'internationalité du conflit est établie en raison de la participation de la Croatie, il s'ensuit que les victimes musulmanes de Bosnie se trouvaient au pouvoir de la Croatie, une partie au conflit dont elles n'étaient pas ressortissantes. En conséquence, l'article 4 de la IVe Convention de Genève est applicable en l'espèce. Elle a également confirmé la conclusion de l'arrêt *Tadić* selon laquelle, « dans certaines circonstances, l'article 4 peut être interprété de manière plus large de façon à accorder le statut de personne protégée à un individu même s'il est de la même nationalité que ceux qui le détiennent »[687].

La Chambre d'appel estime que cette interprétation large de l'article 4 répond à l'objet et au but de la IVe Convention de Genève et qu'elle est particulièrement pertinente dans le contexte des conflits armés interethniques contemporains[688]. Elle a finalement conclu que la Chambre de première instance a appliqué un critère juridique erroné pour trancher la question de la nature du conflit armé et du statut des personnes protégées et des victimes au sens de l'article 2 du Statut du Tribunal[689].

Dans l'affaire *Blaškić*, il a été considéré qu'au sujet de l'application de l'article 2 du Statut du Tribunal, les conditions d'application dudit article sont bien analysées dans la jurisprudence du Tribunal. Selon ledit arrêt, l'article 2 habilite le Tribunal à poursuivre

[686] Arrêt *Aleksovski*, par. 164 ; Arrêt *Tadić*, par. 168.
[687] Arrêt *Tadić*, par. 168 ; Arrêt *Aleksovski*, par. 151.
[688] Arrêt *Aleksovski*, par. 152
[689] *Ibid.*, par. 154.

les auteurs d'infractions graves aux Conventions de Genève[690]. La Chambre d'appel affirme que les infractions énumérées à l'article 2 doivent viser des personnes ou des biens protégés par l'article 4 1) de la IVe Convention[691]. Elle cite l'arrêt *Tadić* qui a conclu que « même si les auteurs de crimes et leurs victimes pouvaient être considérés en l'espèce comme étant de même nationalité, l'article 4 demeurait applicable (…) »[692].

Selon la Chambre d'appel, les Musulmans de Bosnie étaient détenus par le HVI et ils ne devaient pas allégeance à la Croatie. Etant donné que le HVO était un groupe armé agissant *de facto* pour la Croatie, les victimes musulmanes de Bosnie se sont trouvées au pouvoir d'une partie au conflit dont elles n'étaient pas ressortissantes[693].

La Chambre d'appel considère comme infondé l'argument de l'appelant selon lequel si l'on applique le « critère d'allégeance », les Croates de Bosnie détenus par des Musulmans de Bosnie ne rempliraient pas les conditions requises pour être considérés comme des « personnes protégées »[694]. Elle estime qu'il n'y a pas eu violation du principe de légalité en procédant à « l'interprétation extensive » de l'article 4 de la Ive Convention de Genève et que « rien dans ce principe n'interdit l'interprétation du droit par des décisions de justice et l'invocation de ces décisions dans des affaires ultérieures »[695]. Enfin, la Chambre d'appel estime que l'appelant n'a pas convaincu qu'il existe des raisons impérieuses d'opérer, dans l'intérêt de la justice, un revirement jurisprudentiel et qu'elle ne relève aucune erreur dans la conclusion de la Chambre de première instance ; d'où sa conclusion de rejet de la branche du moyen d'appel[696].

Dans **l'affaire *Kordić et Čerkez***, pour déterminer si le conflit armé est international, la Chambre d'appel s'est référée au jugement rendu par le Chambre de première instance qui a elle-même appliqué le critère du contrôle global défini dans l'arrêt *Tadić* ayant estimé qu'un conflit armé devient international lorsqu'un Etat étranger exerce un contrôle

[690] Arrêt *Blaškić*, par. 170 ; voir également, Arrêt *Tadić*, par. 80 ; Arrêt *Aleksovski*, par. 113.
[691] Arrêt *Blaškić*, par. 172 ; Arrêt *Tadić*, par. 166 et 168.
[692] Arrêt *Tadić*, par. 169. Voir également Arrêt *Aleksovski*, par. 150 et 151 ; Arrêt *Čelebići*, par. 83.
[693] IVe Convention de Genève, article 4. 1) ; voir aussi Arrêt *Tadić*, par. 167.
[694] Arrêt *Blaškić*, par. 176 ; Arrêt *Čelebići*, par. 83
[695] Arrêt *Blaškić*, par. 181 ; Arrêt *Aleksovski*, par. 126 et 127.
[696] Arrêt *Blaškić*, par. 182.

global sur les forces armées de l'un des belligérants[697]. Selon la Chambre d'appel, aucune raison ne lui permet de s'écarter de la jurisprudence de l'arrêt *Aleksovski* qui a confirmé que le critère du contrôle effectif dégagé par la CIJ dans l'affaire du Nicaragua n'était pas convaincant[698].

La Chambre d'appel a estimé que la Chambre de première instance n'a commis aucune erreur de droit en appliquant le critère du contrôle global pour conclure que le conflit armé qui s'est déroulé en Bosnie centrale avait un caractère international[699].

Selon la Chambre d'appel, le raisonnement de la Chambre de première instance cadre avec l'objectif des Conventions de Genève. Elle mentionne que dès lors qu'un conflit armé prend un caractère international, les Conventions de Genève s'appliquent sur l'ensemble des territoires respectifs des parties belligérantes. Par conséquent, la Chambre de première instance n'a commis aucune erreur en prenant en considération la situation d'autres régions de la Bosnie-herzégovine liées au conflit armé en Bosnie centrale pour conclure au caractère international du conflit armé[700].

En ce qui concerne la détermination du statut des « personnes protégées », la Chambre d'appel s'est fondée, comme l'arrêt *Aleksovski*, sur le critère de l'allégeance dégagée dans l'arrêt *Tadić* pour déterminer si les victimes avaient le statut de personnes protégées[701].

Finalement, la Chambre d'appel a estimé que la Chambre de première instance n'a commis aucune erreur en concluant que les Musulmans de Bosnie étaient des personnes protégées au sens de l'article 4 de la IVe Convention de Genève[702].

Pour justifier la Requête conjointe d'exception d'incompétence concernant l'Acte d'accusation modifiée par le Procureur, la Défense dans **l'affaire *Hadžihasanović et***

[697] Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 299 ; Jugement *Kordić et Čerkez*, par. 111 à 115
[698] Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 307 ; Arrêt *Aleksovski*, par. 131 à 134. Cette conclusion a été confirmée par la Chambre d'appel dans l'Affaire *Čelebići*, par. 26.
[699] Arrêt *Kordić et Čerkez*, par. 313.
[700] *Ibid.*, par. 321.
[701] *Ibid.*, par. 331 ; Arrêt *Aleksovski*, par. 152 ; Arrêt *Blaškić*, par. 172, 173 et 175.
[702] *Ibid.*, par. 377.

Kubura a axé son argumentation sur trois points. D'abord elle a mentionné qu'à l'époque des faits le droit international ne prévoyait pas la mise en cause de la responsabilité pénale des supérieurs hiérarchiques dans un conflit armé non international. Ensuite, la défense affirme que l'article 7 3) du Statut du Tribunal ne prévoit pas la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique pour les crimes commis avant l'existence du lien de subordination entre les subordonnés et le supérieur. Dès lors, la théorie de l'Accusation ne repose ni sur le Statut ni sur les Protocoles additionnels de 1977, encore moins sur le droit international coutumier[703]. Enfin, la Défense a avancé que l'article 7 3) ne prévoit pas la responsabilité pénale individuelle du supérieur hiérarchique pour n'avoir pas prévenu ou puni la planification et la commission des infractions de ses subordonnés[704].

L'Accusation a soutenu que la doctrine de la responsabilité du supérieur hiérarchique faisait partie du droit international coutumier avant 1994, et qu'elle y est apparue au plus tard le 1er janvier 1991[705.] Elle a rappelé l'application de cette doctrine pendant les « procès des criminels de guerre après la Deuxième Guerre mondiale », et sa codification ultérieure dans les Protocoles additionnels I et II de 1977, les Statuts des TPI et le Statut de la CPI[706]. L'Accusation s'est appuyée également sur le Rapport du Secrétaire général sur le TPIY qu a qui affirme que si la responsabilité du supérieur hiérarchique est fondée en droit coutumier, il est inutile qu'elle le soit également en droit conventionnel[707].

N'ayant pas trouvé satisfaction par rapport à l'Exception conjointe d'incompétence soulevée devant la Chambre de première instance[708], les Accusés ont conjointement formulé un pourvoi devant la Chambre d'appel. Ils ont contesté la compétence du Tribunal sur la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique pour les crimes commis par ses subordonnés dans le cadre **d'un conflit armé non international**. La Chambre d'appel a estimé en substance qu'à la suite du retrait des deux chefs d'accusation visés à

---

[703] *Le Procureur c.Hadžihasanović et Kubura*, « Décision relative à l'exception d'incompétence », 21 février 2002, p. 3 et 4, par. 9 à 14.
[704] *Ibid.*, p. 5, par. 17 à 18.
[705] Mémoire en clôture de l'Accusation dans l'Affaire *Hadžihasanović et Kubura*, par. 4
[706] *Ibid.*, par. 7
[707] Réponse de l'Accusation, par. 12 à 15.
[708] *Le Procureur c.Hadžihasanović et Kubura*, « Décision relative l'exception conjointe d'incompétence », 21 février 2002, p. 69, par. 211.

l'article 2 du Statut et de l'affirmation explicite figurant dans l'Acte d'accusation initial selon laquelle le conflit armé avait un caractère international, l'Accusation ne devrait pas être autorisée à s'appuyer sur les écritures actuelles, qui sont imprécises pour faire valoir que le conflit armé avait un caractère international ; pour clarifier elle devrait à nouveau modifier son Acte d'accusation[709]. Ainsi, la Chambre d'appel a déclaré que l'appel conjoint des trois Accusés était valable dans la mesure où il concerne d'une part, la responsabilité du supérieur hiérarchique pour les actes de ses subordonnés dans le cadre d'un conflit armé ne présentant pas un caractère international et d'autre part, la responsabilité du supérieur hiérarchique pour des actes commis avant sa prise de fonctions. En revanche, la Cour d'appel a rejeté en partie le pourvoi présenté par la Défense contestant l'admission de ces mots dans l'Acte d'accusation modifié[710].

Pour les raisons d'économie judiciaire, l'Accusation a retiré de l'Acte d'accusation tous les chefs d'accusation liés à l'article 2 du Statut du Tribunal. Ainsi, l'Acte d'accusation mentionnait désormais qu' **« un conflit existait sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine »**[711]. Selon la Défense Kubura, l'acte d'accusation a été modifié de manière à mettre en cause la responsabilité de l'accusé Kubura (« l'accusé ») en application de l'article 7 3) du Statut du Tribunal pour les crimes qui auraient été commis à Miletici[712] et les paragraphes 61 et 66 modifiés visent à remettre en cause la responsabilité pénale de l'accusé sur la base de l'article 7 1) du Statut.

Bien que les Chefs d'accusation liés à l'article 2 du Statut avaient été retirés, il convient d'observer que l'Accusation s'était rangée du fait qu'un **conflit** existait sur le territoire de la Bosnie Herzégovine.

En quoi les **éléments de preuve** établiraient l'existence d'un **conflit armé international ?** J'ai, pour répondre à cette question, listé plusieurs documents

[709] *Le Procureur c.Hadžihasanović et Kubura*, « Décision relative à la requête de la Défense concernant le contre-interrogatoire de témoins par l'Accusation », 9 décembre 2004, p. 5 citant la « Décision relative à la validité de l'appel en application de l'article 72 E) du Règlement », 21 février 2003, par. 12.
[710] *Le Procureur c.Hadžihasanović et Kubura*, « Décision relative à la validité de l'appel en application de l'article 72 E) du Règlement », par. 18.
[711] Acte d'Accusation modifié, par. 11.
[712] *Le Procureur c.Hadžihasanović et Kubura*, « Décision relative à l'exception conjointe d'incompétence », 21 février 2002, par. 205.

significatifs que je décris ci-dessous en les classant selon un ordre chronologique ; étant observé que je dois aboutir à une conclusion formelle au-delà de tout doute raisonnable.

J'ai en revanche analysé plus haut le document **P 00361 qui** doit être intégré dans cette liste.

1. P 00205 (15 mai 1992).

Il s'agit de la **Résolution 725 du Conseil de Sécurité** adoptée le **15 mai 1992**. Cette Résolution demande que les interférences émanant de l'extérieur de la Bosnie Herzégovine comprenant les éléments de la JNA et de l'armée croate cessent immédiatement.

2. P 00361 (3 août 1992).

Le commentaire a été fait plus haut.

3. P 03990 (6 août 1992).

C'est une lettre du Secrétaire général de l'ONU en date du **6 août 1992** adressée au Président du Conseil de Sécurité. Cette lettre est intéressante car au par. 37 il est indiqué qu'il y avait d'intenses combats en Bosnie centrale suite à une offensive lancée par le gouvernement bosniaque.

4. P 00798 (24 novembre 1992).

Il s'agit d'un document émanant de **Milivoj Petković** ordonnant que les membres des unités du HVO portent les insignes du HVO et aucune autre insigne et justifie au par. 3 que le port de ces insignes de l'Armée croate nourrit les accusations contre la République de Croatie.

5. P 00854 (3 décembre 1992).

Il s'agit d'un rapport du **Secrétaire général de l'ONU** à l'Assemblée générale sur la situation en Bosnie Herzégovine en date du **3 décembre 1992**. Au par. 9 dudit rapport, il est indiqué que la Résolution 46/242 avait demandé que les éléments de l'armée croate en Bosnie Herzégovine devaient soit être retirées, soit être sujettes à l'autorité du gouvernement de Bosnie Herzégovine ou soit être démantelées ou désarmées sous le contrôle effectif de la Communauté internationale. Il convient d'observer que ce document évoque la possibilité pour autant que les éléments de l'armée croate soient effectivement présents que ceux-ci soient placés sous l'autorité de la République de Bosnie Herzégovine.

6. P 06757 (19 novembre 1993).

Ce document est adressé au Ministre de la Défense **Bruno Stojić** le **27 janvier 1993** demandant le paiement des 12 membres des forces de réserve de l'armée croate qui avait été assignés temporairement au Front Sud selon un ordre du **Général Praljak**. Il est intéressant de noter que ce document fait état de soldats émanant des forces de réserve qui d'après ce document sont intégrés au secteur médical.

7. P 01662 (14 mars 1993).

Il s'agit d'un document émanant de la **République de Croatie** adressé au **Général Bobetko.** C'est un document très technique concernant le plan d'engagement et de commandement du Secteur Sud concernant le quatrième bataillon du HVO. Il y a lieu de s'étonner de ce document dans la mesure où il concerne une unité du HVO mais ledit document émane de l'armée croate. Un début de solution est contenu à la page 14 où il est indiqué que les soldats doivent être payés sur le modèle de l'armée croate et le document évoque la situation notamment liée aux Tchetniks.

8. P 02254 (10 mai 1993).

C'est une note du Président du Conseil de Sécurité condamnant les offensives lancées par les unités croates paramilitaires.

9. P 02627 (3 juin 1993).

Il s'agit d'un document de la Communauté européenne ayant pour titre « Engagement de la HV en Bosnie Herzégovine ». Ce document indique de manière claire que les forces du HVO ont monté des opérations militaires car elles ont été épaulées dans leur combat. Ce document indique que l'armée croate a fourni de l'aide bien que l'importance de l'aide soit toujours difficile à déterminer précisément. Ce document fait état du conflit à Gornji Vakuf évoquant le fait que des troupes portaient des brassards du HV, auraient été vues ou avaient épinglé des insignes HVO sur leurs uniformes et que selon ce document des liens existent entre l'armée croate et le HVO. Il évoque une hypothèse selon laquelle il n'est dans l'intérêt d'aucune des parties que des troupes de la HV soient vues en Bosnie et, dans la pratique, une bonne planification peut permettre de dissimuler facilement leurs activités. En cela, la raison pour laquelle la tactique du HVO était de lancer des actions la nuit découlait du fait que les observateurs internationaux n'étaient pas présents.

10. P 02738 (13 juin 1993).

Ce document est intéressant car il émane de **l'ECMM** et date du **13 juin 1993**. Le sujet est l'implantation de l'armée croate en Bosnie Herzégovine. Ledit document fait état d'une récente discussion avec le **Général Praljak** lors de laquelle il aurait reconnu que l'armée croate avait apporté un **soutien logistique** aux forces du HVO tout en contestant l'implication de l'armée croate dans les combats.

11. 4D 00701 (24 juillet 1993).

Il s'agit d'une lettre envoyée par le **Général Petković** au commandant de **l'UNPROFOR** relative à la présence alléguée de l'armée croate en République de Bosnie Herzégovine. Il

explique dans ce document qu'en raison de l'agression serbe, des volontaires ont participé aux combats et que des hommes en provenance de la République de Croatie sont retournés progressivement dans leurs localités d'origine et ont rejoint les unités du HVO.

12. P 03818 (30 juillet 1993).

Ce document émane du VOS (Service de renseignement militaire) concernant le Colonel Poljak de l'armée croate qui serait arrivé sur le Front avec 300 à 400 soldats le 6 août 1993.

13. P 04295 (19 août 1993).

Il s'agit d'un document important car émanant du Ministre de la Défense **Šušak** approuvé par le **Général Bobetko** et adressé au commandant de la 5ème brigade motorisée. Le document a pour titre **Envoi de volontaires au Front Sud** et demande l'envoi de volontaires détaillant le port d'embarquement et les détails liés à la logistique mais au par. 5, il est mentionné que ces volontaires provenant de la 5ème brigade motorisée doivent être placés sous le commandement du HVO.

14. P 05216 (20 septembre 1993).

Ce document émane du Ministère de la Défense de Croatie en date du **20 septembre 1993** et fait état du fait qu'un bataillon comprend des croates qui sont nés tant en Croatie qu'en Herceg Bosna.

15. P 07535 (9 janvier 1994).

Il s'agit d'un document daté du **9 janvier 1994** émanant du **Colonel Šiljeg** adressé à **Ivan Ančić** lui demandant d'intensifier le contrôle des véhicules et des personnes arborant les insignes de l'armée croate.

16. P 07587 (14 janvier 1994).

Il s'agit d'un document daté du **14 janvier 1994** émanant l'UNMO relatif à la présence de l'armée croate en Bosnie Herzégovine. Ce document est particulièrement intéressant car au par. 1 il est indiqué : *« It is very difficult to confirm the presence of regular HV units in Bosnia Herzegovina »*. Au par. 2 il est indiqué qu'ils ont quelques éléments concernant la présence d'individus en Bosnie Herzégovine et au par. 4, la présence de camions et de véhicules personnels de soldats portant une plaque d'immatriculation croate. De même, des camions ont été aperçus dans les montagnes.

17. P 07789 (3 février 1994).

Il s'agit d'une déclaration du Président du Conseil de Sécurité en date du **3 février 1994** aux termes de laquelle le Conseil de Sécurité demande à la République du Croatie de retirer tous les éléments de l'armée croate. Ce document confirme donc la présence de quelques éléments de l'armée croate au mois de février 1994.

18. P008107 (23 mars 1994)

Il s'agit d'un document émanant du **Bataillon Ludvig Pavlovic** adressé au **Général Bobetko** demandant le paiement des salaires des soldats.

Il résulte de l'ensemble de ces documents sans l'ombre d'un doute que l'armée croate avait des éléments présents en République de Bosnie Herzégovine ; ceci est établi par plusieurs documents. En revanche, un certain nombre de documents attestent que des unités sont sous commandement du HVO. Ainsi, la direction opérationnelle relève du HVO et non de l'armée croate ce qui me paraît important au regard de la jurisprudence *Tadić* sur le contrôle et la planification des opérations militaires. Il y a donc un conflit de nature interne entre les Croates de Bosnie Herzégovine et les Musulmans ralliés à Alija Itzetbegović. Ce conflit interne est inclus dans un conflit international plus large en raison du fait de l'intervention de

la Communauté internationale et du conflit avec les Serbes de Bosnie Herzégovine « aidés » par la Serbie.

La question essentielle résultant de cette nature est de savoir si les victimes étaient protégées au sens des Conventions de Genève.

Je vais cependant diverger avec la Chambre de première instance ***Tadić*** qui dans son Jugement du 7 mai 1995 indiquait au paragraphe 608 :

« S'agissant de la présente espèce, la conséquence de cette conclusion est que, l'article 2 n'étant applicable qu'aux actes commis contre des "personnes protégées" au sens des Conventions de Genève, et puisqu'on ne peut dire qu'aucune des victimes, toutes des civils, était à un moment pertinent quelconque au pouvoir d'une partie au conflit dont elle n'était pas un ressortissant, l'accusé doit être déclaré non coupable des Chefs qui se fondent sur cet article, à savoir les Chefs 2, 5, 8, 9, 12, 15, 18, 21, 24, 27, 29 et 32".

Sur ce point, je partage le point de vue du **Juge Gabrielle Kirk McDonald** qui dans son opinion dissidente jointe au Jugement affirme que les victimes des crimes étaient des personnes protégées en raison de la résolution 752 du Conseil de Sécurité du 15 mai 1992.

Au paragraphe 20 de son opinion, le Juge susmentionné indique à juste titre : *« l'article 4 de cette convention définit les personnes protégées dans des termes qui englobent les personnes vivant en territoire occupé mais elle ne les y limite pas ».*

Il convient de se référer également au commentaire cité dans ce paragraphe de l'article 6 de la IVe Convention de Genève qui mentionne : *« la Convention est formelle : toutes les personnes qui se trouvent au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes sont des personnes protégées.* ***Il n'y a pas lacune dans le système établi par la Convention ».***

4. La zone de responsabilité

Le Général Praljak a évoqué le champ de compétence d'un commandant militaire sur le terrain en soutenant que la compétence du commandant militaire était limitée géographiquement à une zone de combat pouvant être inférieure à quelques kilomètres. Et qu'au-delà de cette zone, la compétence des autorités civiles devait s'exercer notamment au regard des infractions commises par des civils ou des soldats qui devaient relever des juridictions civiles locales.

Ainsi lors de son témoignage oral des **26 et 27 août 2009**, il dit ceci en répondant au contre-interrogatoire de l'Accusation et aux questions des Juges :

Q : Très bien. Donc vous vous battez. Vous êtes le commandant de l'aile militaire du HVO -- plutôt, excusez-moi, de l'état-major principal du HVO, et vous vous battez. Et vous nous dites que parce que vous êtes en train de vous battre, vous pouvez de façon légitime éviter de prendre à votre charge les autres responsabilités qui incombent à l'officier de plus haut rang au sein de la structure militaire du HVO, des responsabilités telles que de prendre en charge les populations civiles dans les zones qui sont contrôlées par vous et par vos subordonnés ?

R : Il n'y a pas de population civile qui soit sous mes ordres et je n'ai pas de responsabilité envers la population civile. Ce sont d'autres personnes qui en répondent[713].

Q : Vous nous avez dit hier que vous n'aviez aucune responsabilité concernant les prisonniers de guerre du HVO pendant la période où vous avez été commandant de l'état-major principal du HVO. Et vous nous dites maintenant que vous n'aviez pas non plus la moindre responsabilité ou obligation concernant le sort des civils qui se retrouvaient dans des zones sous le contrôle militaire du HVO. Est-ce que c'est ce que vous nous dites ?

R : Qu'est-ce que c'est qu'une zone sous le contrôle militaire ou une zone militaire ? Je ne suis pas un occupant pour qu'on puisse dire que j'ai occupé un certain territoire ou que je suis en territoire que j'ai conquis, et qu'ensuite j'administre ce territoire. Un commandant militaire, à un moment précis, a une ligne à défendre, et le territoire qui se trouve derrière lui n'est pas sous son commandement, pendant les limites où je suis au courant ou je suis au fait du droit international[714].

[713] CRF, p. 43950.
[714] CRF, p. 43951.

Q : Donc vous n'êtes responsable que de ce qui se passe sur la ligne de front et non pas, en tant que commandant de la zone, au sens large, qui est contrôlée par les forces du HVO et qui se trouve derrière la ligne de front. Est-ce que c'est ce que vous nous dites ?

R : Pourquoi est-ce que vous dites que cette zone se trouve à l'arrière des liges tenues par le HVO ? Le HVO ne tient pas cette zone. Les forces du HVO arrivent sur la ligne de front, elles contrôlent une bande de territoire étroit se trouvant immédiatement derrière, mais elles ne contrôlent pas la municipalité de Rama, car les positions face à l'armija se trouvent à Uskoplje[715].

Q (JUGE PRANDLER) : Dans votre réponse précédente, vous avez dit que le HVO tenait des lignes de front face à l'armée de la Republika Srpska à l'ouest et face à l'armée de Bosnie-Herzégovine ailleurs. Donc cela c'était dans certaines zones de la municipalité de Prozor. Et vous avez dit que le HVO était responsable de la tenue de ces fronts et que si les fronts en question étaient proches d'un village ou dans un village ou proches de plusieurs villages, il incombait au HVO de veiller à ce que les hommes du HVO ne commettent pas quelque chose de contraire à la loi dans les maisons de ces villages ou dans ces villages, je vous cite. Donc j'ai du mal à comprendre vraiment que dans le même temps vous puissiez dire que vous ne comprenez pas la question posée par l'Accusation et j'ai du mal à comprendre que vous puissiez dire que vous n'étiez pas là pour porter la responsabilité du maintien de l'ordre sur ces lignes de front. Alors, qu'est-ce qui se passe ? Est-ce qu'il y avait un vide, une lacune ? Est-ce qu'il y avait des villages totalement désertés où il n'y avait pas un seul habitant, où il n'y avait pas d'ordre civil ? Je pense vraiment qu'il conviendrait de répondre à la question posée par l'Accusation. Je vous remercie.

R : Monsieur le Juge Prandler, je ne sais pas ce qu'on vous a interprété. J'ai dit que sur ces lignes de front, le commandement du HVO était responsable, donc c'est le commandant qui a cette zone sous sa responsabilité et ses subordonnés hiérarchiques qui portent cette responsabilité. J'ai dit que le HVO était responsable sur le front, mais que l'intérieur du territoire s'étend ensuite sur plusieurs centaines de kilomètres à l'arrière et que si l'on parle de toute la profondeur de ce territoire en dehors de la ligne de front ou même juste derrière la ligne de front, le HVO n'est pas responsable. En tout cas, à ma connaissance, une telle responsabilité n'existe dans aucune armée, en tout cas, dans aucune loi militaire dont j'ai pris connaissance, que j'ai lu. Sauf s'il y a des forces d'occupation[716].

Q (LE JUGE ANTONETTI) : Je vais essayer, pour aider à la compréhension, parce que c'est très compliqué. Imaginons qu'on est à Prozor, on va transposer Prozor dans cette salle d'audience. Il y a une ligne de front du HVO qui est incarné, par exemple, par Me Karnavas, Me Khan et Me Nozica. Voilà la ligne de front du HVO. Et puis l'endroit où se trouvent les Juges, il y a la ligne de front de l'ABiH. Est-ce à dire, d'après ce que vous dites, que les civils qui sont derrière la ligne de front, par exemple, Me Alaburic qui serait civile, elle, elle ne rentre pas dans la zone de responsabilité du HVO parce qu'elle

---

[715] *Ibid.*
[716] CRF, p. 43963.

est "outside", elle est en dehors de la ligne de front. Est-ce que c'est ça que vous voulez dire ?

R : Exact, Monsieur le Juge Antonetti. Il existe un pouvoir civil, une police civile. Il existe évidemment un contrôle qui s'exerce sur les soldats, eux aussi peuvent commettre des actes, mais le commandement militaire est responsable du front. Vous avez vu le document dont je suis l'auteur qui évoque un village, le village de Pridris [phon] qui était exactement sur la ligne de front. (…) On ne peut pas étendre la responsabilité du commandant sur des villages qui sont à 50 kilomètres, puis encore à 50 kilomètres plus loin, et cetera. Selon ma connaissance des règlements, ce n'est pas le cas[717].

Q (M. LE JUGE TRECHSEL) : J'aimerais aborder un autre aspect de la question, Monsieur Praljak. Les troupes du HVO placées sous les ordres de l'état-major principal étaient divisées en plusieurs zones opérationnelles. Elles n'étaient pas divisées en plusieurs lignes. Une zone c'est une surface dont on peut tracer les limites sur une carte. Une zone c'est un secteur, ce n'est pas une ligne. Est-ce que je me trompe ?

R : Pas du tout. Les zones, dans le sens où nous l'entendons, incarnent la limite des lignes. Quand on parle de ligne de front, on trace la ligne et on dit : y compris telle et telle cote, y compris tel et tel point topographique, et puis on trace la ligne de bout en bout[718].

R : Donc on ne parle pas ici de zones qui correspondent à des territoires ou à des espaces. On parle de zones qui sont parfaitement circonscrites, et il est dit que jusqu'à la limite de ce village, c'est un tel et un tel qui exerce le commandement[719].

R : Voilà ce qu'on appelle des zones. Une zone n'est pas un espace qui a plusieurs kilomètres carrés de surface[720].

R : Un canon qui se trouve derrière une colline, et cetera, est lié à la zone opérationnelle par des moyens d'observation, et cetera[721].

Q (M. LE JUGE MINDUA) : Est-ce que dans votre expérience, lorsque vous étiez sur la ligne de front au-dedans de votre zone opérationnelle, les autorités civiles continuaient-elles à travailler ?

R : Oui, toutes ces structures du pouvoir civil fonctionnaient dans toutes les municipalités qui se trouvaient derrière les lignes tenues par le HVO, que ce soit face à l'armée de la Republika Srpska ou face à l'ABiH au moment où les conflits ont commencé (…) un commandant militaire qui s'est emparé du territoire est également pendant un certain temps responsable du territoire en tant que tel. (CRF 27 août 2009, p. 43966) (…). On a montré des photographies de ces hommes qui ont été tués par l'ABiH à 10, 15 kilomètres à l'arrière. Il s'agit, dans des cas de ce genre, d'introduction de petits groupes terroristes

---

[717] CRF, p. 43964.
[718] CRF, p. 43964- 43965.
[719] CRF, p. 43965.
[720] *Ibid.*
[721] *Ibid.*

dans la profondeur du terrain qui peuvent se mettre à tuer des civils. Mais là, c'est une situation différente[722].

Q (M. LE JUGE MINDUA) : Merci beaucoup. Donc, j'ai compris que ça peut varier de 200 mètres, en cas de colline, par exemple, ou jusqu'à 15 kilomètres, comme dans le cas où des militaires du HVO ont été tués. C'est bien ça ?

R : Il est impossible de contrôler 15 kilomètres. C'était des hommes qui avaient fait une percée importante en profondeur. Cela arrive[723].

R : [I]l n'y avait même pas de défense dans le dos, pas du tout[724].

R : [J]e peux vous affirmer que c'est ce qui est écrit dans tous les règlements militaires. Un commandant sur le terrain peut contrôler une route d'arrivée jusqu'à sa ligne[725].

R : [Q]ue la zone opérationnelle ne concerne uniquement que la zone où se trouve l'armée dans le cadre de lignes de front[726].

Q (M. LE JUGE TRECHSEL) : Je crois que la correction s'impose d'elle-même. Au compte rendu d'audience, nous lisons que M. Praljak a déclaré que sa responsabilité portait sur la zone, alors que je crois que vous avez dit que votre responsabilité portait sur la ligne de front, ce qui n'est pas la même chose.

Q (M. LE JUGE ANTONETTI) : Oui, Monsieur Praljak, votre responsabilité, elle couvre la ligne de front, c'est-à-dire la zone de la ligne de front, même si ça ne fait que quelques mètres ou quelques centaines de mètres. C'est uniquement ça, pas le territoire en arrière (Ibid.).

R : Exact. Seulement la ligne de front. En fait, quand on parle de ligne de front et quand on parle de zone, c'est la même chose. C'est comme ça qu'on les appelle, et voilà[727].

Q (Accusation) : Mon Général, il est absurde, n'est-ce pas, de laisser entendre que votre seule responsabilité en tant que commandant militaire portait sur le tout petit secteur de la ligne de front et que vous, en tant que commandant de l'état-major principal du HVO, n'assumiez aucune responsabilité vis-à-vis des secteurs qui étaient sous le contrôle militaire du HVO et qui se trouvaient derrière la ligne de front ?

R : Non, ce n'est pas le cas, Monsieur Stringer. Si votre théorie était applicable, il y aurait 150 officiers américains de haut rang qui seraient assis ici parce qu'ils ont été incapables d'exercer un contrôle sur la situation en Iraq, Iraq dont ils s'étaient emparés par la force militaire. Ce sont des faits bien connus aujourd'hui. Le sens à donner au mot contrôle est bien connu. Lorsqu'on établit un gouvernement à un endroit, qui est

---

[722] CRF, p. 43967
[723] CRF, p. 43968.
[724] *Ibid.*
[725] *Ibid.*
[726] CRF, pp. 43970- 43971.
[727] CRF, p. 43971.

responsable de cette situation ? Ils sont, les Américains, responsables de tous ceux qui ont été tués là-bas ?[728]

L'Accusation quant à elle a développé dans son Mémoire final son argumentation concernant le territoire occupé. Il m'apparaît important de citer **intégralement** cette argumentation[729] :

Arguments concernant le « territoire occupé »

1. Un nombre important des crimes rapportés dans l'Acte d'accusation ont été commis sur un territoire occupé. Le camp de la Croatie/la Herceg-Bosna était une puissance occupante sur les territoires revendiqués en Herceg-Bosna où les crimes ont été commis, puisqu'il était en mesure de remplacer les autorités de l'État de BiH et ses forces armées sur ces territoires.

2. Les règles relatives à l'occupation du territoire sont pertinentes pour plusieurs raisons. Premièrement, ainsi qu'il a été dit plus haut, les crimes commis contre des personnes et des biens civils sur le territoire occupé peuvent constituer des infractions graves au regard de l'article 2 du Statut. Deuxièmement, le commandant d'un territoire occupé a l'obligation de protéger la population civile et les biens civils qui s'y trouvent. Le manquement à cette obligation peut engager la responsabilité pénale du commandant pour avoir aidé et encouragé au crime par omission. Troisièmement, le déplacement de civils hors d'un territoire occupé suffit pour constituer une expulsion[730]*.*

Un territoire est considéré comme occupé lorsque la puissance occupante est en mesure d'y exercer son autorité

3. L'occupation d'un territoire suppose que la puissance occupante a) a rendu les autorités du territoire occupé incapables de fonctionner publiquement ou de gouverner le territoire et b) est en mesure d'exercer sa propre autorité sur le territoire. L'article 43 du Règlement de La Haye prévoit que l'obligation de protection s'impose lorsque « [l]'autorité du pouvoir légal [a] passé de fait entre les mains de l'occupant[731] *». L'article 42 du même texte dispose : « Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer*[732]*. »*

---

[728] CRF, p. 43973.
[729] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 85 à 92.
[730] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 86 citant : Arrêt *Stakić*, par. 300.
[731] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 87 citant : Le territoire est occupé, qu'un conflit armé ait ou non précédé l'instauration du régime d'occupation. Article 2 de la IVe Convention de Genève ; Commentaire de la IVe Convention de Genève, article 6, p. 60.
[732] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 87 citant : Jugement *Naletilić*, par. 217 ; Affaire *Congo c. Ouganda*, Arrêt, Rapport de la Commission du droit international de 2005, p. 168, par. 172 et 173, et opinion individuelle du Juge Koojimans, par. 42 à 49 ; *United States Army Field Manual 1956*, par. 355 ; *U.K. Military Manual (1958)*, par. 503 ; Le droit des conflits armés aux niveaux opérationnel et tactique, Canada, 2001, par. 1203 4) et 5). Voir aussi Jugement *Naletilić*, par. 216 à 218 ; Jugement *Brjanin*,

4. La question de savoir si l'autorité de la puissance occupante est établie et en mesure de s'exercer est une question de fait qui doit être tranchée au cas par cas[733]. Nul n'est besoin de démontrer que la puissance occupante a, dans les faits, exercé son autorité sur le territoire, mais simplement qu'elle était en mesure de le faire. La Chambre de première instance saisie de l'affaire Naletilić a défini les « critères » suivants pour décider si l'autorité de la puissance occupante [était] établie dans les faits » sur le territoire :

> *- la puissance occupante doit être en mesure de substituer sa propre autorité à celle de la puissance occupée, désormais incapable de fonctionner publiquement ;*
>
> *- les forces ennemies se sont rendues, ont été vaincues ou se sont retirées […] ;*
>
> *- la puissance occupante dispose sur place de suffisamment de forces pour imposer son autorité, ou elle peut en envoyer dans un délai raisonnable ;*
>
> *- une administration provisoire a été établie sur le territoire ;*
>
> *- la puissance occupante a donné des ordres à la population civile et a pu les faire exécuter[734].*

5. Comme l'indique l'emploi du terme « guidelines » dans la version anglaise, il n'est pas nécessaire que chaque critère soit rempli. En effet, si ces critères étaient cumulatifs, certains feraient double emploi[735]. Dans l'affaire Naletilić, la Chambre de première instance n'a pas jugé nécessaire d'appliquer chacun d'eux[736].

6. Appliquant les critères susmentionnés, la Chambre de première instance saisie de l'affaire Naletilić a jugé que le régime de l'occupation s'appliquait à la région de Sovići et Doljani à la fin des opérations de « traque » organisées par le HVO le 23 avril 1993, peu importe qu'une administration ait été officiellement établie à cette date[737].

---

par. 638. Voir Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation*, Princeton University Press, 2004, p. 5 ; Yoram Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation*, Cambridge, 2009, par. 96 à 100 et 130 ; Kelly, Michael J. *Peace Operations: Tackling the Military Legal and Policy Challenges*, Australian Government Publishing Service, 1997, par. 412 ; Adam Roberts, « What is Military Occupation? » (1984), 55 British Y.B. Int'l L. 249, p. 300 ; von Glahn, Gerhard. *The Occupation of Enemy Territory*, The University of Minnesota Press, 1957, p. 29.

[733] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 88 citant : Voir affaire des otages, p. 1243.

[734] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 88 citant : Jugement *Naletilić*, par. 217.

[735] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 89 citant : Par exemple, le quatrième critère (« une administration provisoire a été établie sur le territoire ») suppose que le premier critère est rempli (« la puissance occupante doit être en mesure de substituer sa propre autorité à celle de la puissance occupée, désormais incapable de fonctionner publiquement »).

[736] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 89 citant : Voir Jugement *Naletilić*, par. 217 à 222.

[737] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 90 citant : Jugement *Naletilić*, par. 587.

Le contrôle militaire de la région n'exige pas que des troupes soient stationnées dans toutes les régions occupées

7. Le contrôle militaire n'exige pas la présence de troupes dans toutes les régions occupées[738]. Il exige toutefois la présence de forces en nombre suffisant après la fin de résistance[739] ou la possibilité de dépêcher des troupes dans un délai raisonnable[740].

Le territoire demeure occupé même si la résistance se poursuit

8. La poursuite d'une résistance armée ou l'existence de poches de résistance ne remettent pas en cause le statut de territoire occupé[741], à condition que la puissance occupante soit en mesure d'exercer un contrôle sur le territoire en cause[742]. Les régions qui peuvent être administrées par la puissance occupante malgré l'existence d'une résistance armée sont considérées comme occupées[743]. Cela est notamment le cas des zones situées derrière les lignes de front si, en dépit de combats sporadiques, la puissance occupante peut exercer son autorité à la place des autorités du territoire occupé. Lorsque des lignes de front sont établies, la zone située derrière ces lignes est considérée comme occupée[744]. L'affirmation de PRALJAK selon laquelle les zones situées derrière les lignes de front et contrôlées par le HVO ne constituaient pas un territoire occupé[745] devrait donc être rejetée.

Afin de déterminer **exactement** la responsabilité d'un commandant dans une zone de combats, il convient d'examiner le **droit applicable** en la matière.

Le Droit International Humanitaire est un édifice, qui a été bâti pour servir de balancier entre les concepts concurrents de « considérations d'humanité » et de « nécessité militaire ». L'évolution de la place du droit international des droits de l'homme à côté du

---

[738] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 91 citant : Dinstein, Yoram, *The International Law of Belligerent Occupation*, Cambridge, 2009, par. 98 à 100.

[739] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 91 citant : Jugement *Naletilić*, par. 217 ; Le droit des conflits armés aux niveaux opérationnel et tactique, Canada, 2001, par. 1203 5) ; *United Kingdom, Military Manual 2004*, par. 11.3.2 ; *United Kingdom, Military Manual 1958*, par. 506.

[740] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 91 citant : Jugement *Naletilić*, par. 217 ; affaire des otages, p. 1243 ; *U.S. Army Field Manual*, par. 356.

[741] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 92 citant : *United States Army Field Manual 1956*, par. 356 ; Le droit des conflits armés aux niveaux opérationnel et tactique, Canada, 2001, par. 1203 7) ; *United Kingdom, Military Manual 2004*, par. 11.3.2 et 11.13 ; *United Kingdom, Military Manual, 1958*, par. 509. Voir aussi règlement de la JNA de 1988, par. 270.

[742] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 92 citant : Affaire des otages, p. 1243 et 1244.

[743] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 92 citant : *United Kingdom, Military Manual 2004*, par. 11.3.2.

[744] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 92 citant : Dinstein, Yoram, *The International Law of Belligerent Occupation*, Cambridge, 2009, par. 88.

[745] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 92 citant : CR, p. 44629 à 44634. Voir aussi 3D03724, carte 11, présentée par PRALJAK, montrant les zones sous le contrôle du HVO à la date du 30 juillet 1993.

droit international humanitaire marque la prépondérance de la place prise par « la personne protégée » dans le cadre des conflits armés[746]. Il convient d'avoir donc à l'esprit en permanence le fait qu'il y a un conflit et que dans le cadre de ce conflit, la force armée a certains droits dans le cadre du droit des conflits armés et qu'il n'y a donc pas simplement que le droit de l'individu à prendre en considération.

La problématique de la **zone de responsabilité**[747] rattachée à la thématique plus générale de la **zone d'occupation** constitue un sujet tentaculaire touchant à différents pans du droit. A travers cette question entrent en jeu les règles et principes du droit international humanitaire, du droit international des droits de l'homme mais également du droit des Nations Unies. Les complexités inhérentes à l'interrelation entre le droit international des droits de l'homme et le droit des conflits armés ont toujours été reconnues.

Aux termes de l'article 42 du Règlement de La Haye de 1907, *« un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il est placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer* ». Le libellé de l'article 42 est suffisamment explicite. La définition de l'occupation ne repose pas sur la perception subjective d'une situation par les parties concernées, mais sur une réalité saisissable objectivement : **la soumission *de facto* d'un territoire et de sa population à l'autorité d'une armée ennemie.** La IVème Convention de Genève de 1949[748] viendra préciser et élargir par la suite cette définition et ce, à travers l'article 2 par. 1 : *« le principe d'effectivité implique que le régime de l'occupation militaire s'applique indépendamment de la reconnaissance de l'état de guerre par les belligérants ».*

C'est autour de cette notion d'effectivité que va se nouer et se développer une réflexion sur la **zone de responsabilité** est plus précisément sur **la zone de compétence**. En effet, dans les procès contre les membres dirigeants de la Wehrmacht et des SS marquant

---

[746] D.CAMPANELLI « Le droit de l'occupation militaire à l'épreuve du droit des droits de l'homme », *Revue Internationale de la Croix Rouge,* 30 septembre 2009 pp. 6-7.
[747] Je remercie **M. Pierre FICHTER**, juriste, pour sa contribution à cette opinion.
[748] Conventions (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, *Les conventions de Genève de 1949,* Comité International de la Croix Rouge, Genève, 1949.

l'épilogue de la seconde guerre mondiale, le Tribunal Militaire des Etats Unis d'Amérique a mis en application la doctrine de la responsabilité du commandant telle que développée dans *l'affaire Yamashita*[749]. Dans l'arrêt *US contre Pohl*[750], le Tribunal s'est référé explicitement à l'affaire *Yamishita* en affirmant : que *« Le droit de la guerre impose à tout officier militaire occupant une position de commandement l'obligation positive de prendre toutes les mesures qui sont en son pouvoir et appropriées aux circonstances afin de contrôler ceux qui sont sous son commandement ainsi que prévenir les actes susceptibles d'entraîner des violations du droit de la guerre »*.

A la lecture de la doctrine sur la « *responsabilité du commandant* » réaffirmée par la suite par nombre de juridictions internationales, telles que le Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie, il est dit qu'une position de commandement implique certaines responsabilités dont notamment le **contrôle** et la **supervision** au regard de ladite zone de compétence. Il découle de cette doctrine que si des infractions sont commises à l'intérieur de cette zone de responsabilité, l'officier responsable se doit d'intervenir. S'il faillit à son obligation, malgré sa « connaissance de fait » des évènements, il est responsable d'omission criminelle. Ces responsabilités de contrôle et de prévention peuvent être inexistantes à la **perte effective** du commandement. De ce fait, ces règles s'appliquent à un commandant général et même à un officier disposant d'un commandement effectif[751].

Comme on le voit, la question va se poser de la définition exacte de la zone de compétence.

Selon les termes employés par **O. DEBBASCH** « (…) *l'occupation militaire n'est qu'un état de fait provisoire, insusceptible de conférer un droit définitif. Par contre, elle engendre à la charge de son titulaire un certain nombre de devoirs* ».[752] Subséquemment, elle l'oblige à mettre en œuvre une force suffisante pour que son autorité s'exerce

[749] Voir l'Affaire *Yamashita*, 327 U.S 1-81, 13-14(1945).
[750] Voir *U.S contre Pohl et autres*, 1011.

[751] Kai AMBOS, "*Individual Criminal Responsibility in International Criminal Law : A jurisprudential analysis- From Nuremberg to The Hague*", *Substantive and procedural aspects of international criminal law: the experience of international and national courts*, vol.1, pp.11-12
[752] Voir O. DEBBASCH, « L'occupation militaire ; pouvoirs reconnus aux forces armées hors de leur territoire national », *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, Paris, 1962 p.324

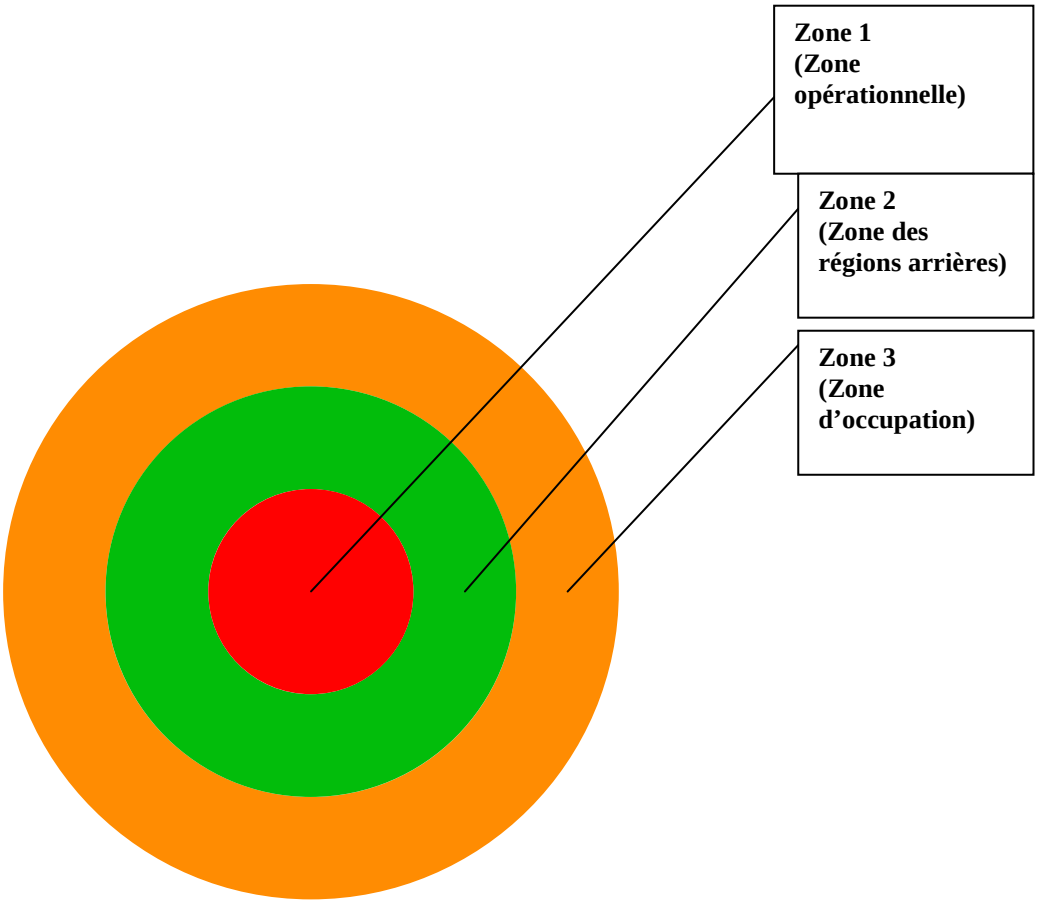
réellement. En des termes empruntés au droit civil classique, il doit conserver le *corpus* sans avoir l'*animus*. L'occupation est une **question de fait** et non **d'intention**. Certes, il n'est pas exigé que l'autorité militaire maintienne des troupes sur tous les points du territoire, mais elle doit y établir des forces nécessaires pour que subsiste **l'ordre public**. Un autre devoir de la puissance occupante consiste à faire connaître par une proclamation les territoires considérés comme occupés et surtout les obligations auxquelles les habitants vont se trouver soumis.[753]

Il s'avère intéressant de s'arrêter un instant sur le concept de **« territorialisation »** de la **zone occupée**. Ce concept nous ramène dans l'histoire et plus précisément à l'occupation allemande en **Belgique**. Cette occupation résulta d'un triple découpage territorial. En effet, les autorités d'occupation mirent au jour **trois zones**.

Une première zone dénommée « zone opérationnelle » (zone 1), constituée d'une petite portion du territoire au cœur de laquelle les combats continuaient à faire rage et dans laquelle l'autorité militaire était **seule** compétente, sous application de la stricte loi martiale. **La seconde zone** dénommée littéralement **« zone des régions arrières » (zone 2)** disposait des dépôts de ravitaillement et des lignes vitales de communication. Cette zone était placée sous administration militaire **combinée** en son sein avec des pouvoirs de police au niveau exécutif, administratif et législatif. **La troisième et dernière zone** était appelée **«zone d'occupation »** (zone 3) et composait le reste de la **Belgique** occupée. Cette dernière aire était administrée par une **autorité allemande quasi-civile** sous le commandement d'un gouverneur général situé à Bruxelles.[754]

Le schéma ci-dessous permet d'avoir une vision globale du système mis en place par ces autorités allemandes :

[753] *Ibid.* pp. 325-326
[754] BISSHOP, « German War legislation in the occupied Territory of Belgium", *TGS*, 1919, p.110; Voir également Clifton Child dans "Administration", *Toynbee*, pp. 93-118



L'ordre juridique, administratif et politique retracé dans le cas précis de l'occupation allemande en **Belgique** nous invite à une réflexion sur ce concept de « territorialisation » mais plus avant, sur la zone de compétence de la puissance occupante et plus spécifiquement celle du commandant militaire.

La question qui servira de fil conducteur à notre propos est intimement liée à la lettre de l'article 43 du Règlement de la Haye de 1907. Cet article stipule, en effet, que « *l'autorité du pouvoir légal ayant passé de fait entre les mains de l'occupant, celui-ci prendra toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible,*

l'ordre et la vie publics en respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur dans le pays ».

Une particulière importance a été donnée à la question de savoir jusqu'à quelle extrémité courre l'obligation pour une puissance occupante de restaurer et de maintenir **l'ordre public** dans un territoire occupé et jusqu'où une puissance occupante peut-elle changer la législation locale et les institutions préexistantes sur le territoire occupé. L'article 43 du Règlement de La Haye tente d'apporter des éléments de réponse et son énoncé mérite une attention toute particulière. Le texte de l'article 43 semble faire face au respect de la législation locale par la puissance occupante uniquement en vue de rétablir et d'assurer l'ordre et la vie publics. Malgré cela, l'histoire législative ainsi que la pratique actuelle montre que cet article constitue une loi générale concernant les pouvoirs législatifs de la puissance occupante.[755]

Le maintien de **l'ordre public** et de la sécurité et **l'action législative** par la puissance occupante, sont étroitement liés. Les droits de l'homme et la règle de droit exigent que le maintien de l'ordre soit basé sur une règle de droit. Une puissance occupante en charge du maintien de l'ordre public est face à une question majeure : Il s'agit de savoir sur quelles bases légales peut-elle s'appuyer pour arrêter, détenir ou punir les personnes se rendant coupables de troubles ou d'atteinte de l'ordre public et jusqu'où peut-elle changer la législation locale au titre de cet objet ?

Selon **M. Sassoli**, cette obligation constitue **« *une obligation de moyens et non une obligation de résultats* ».** Sous la loi générale stipulée dans l'article 43 du Règlement de La Haye, dans sa version anglaise, les expressions de **« *all measures in his power* »** et **« *as far as possible* »** confirment le fait que l'ordre et la vie publics ne sont pas des résultats qui doivent être garantis par la puissance d'occupation mais seulement des objectifs devant être poursuivis en usant de tous les moyens disponibles, légaux et proportionnés. Il convient de noter que la **puissance occupante** n'est pas souveraine et

[755] E.H.SCHWENK « Legislative Power of the Military Occupant Under Article 43 », *Yale Law journal*, ISSN 0044-0094, vol.54 (1945), pp. 393-416.

son pouvoir législatif s'en trouve ainsi limité[756]. Je nuancerai cette vision en affirmant que dans la **zone 1**, celle où se déroule les combats, c'est l'autorité militaire **seule** qui applique et fait appliquer sa loi, en l'occurrence la loi martiale.

La voie traditionnelle de restauration de l'ordre public est la **poursuite pénale** contre ceux qui la violent, mais ces procès doivent se conformer avec les garanties judiciaires mises en lumière par la IV Convention de Genève[757]. Cette dernière offre à la puissance occupante la possibilité de placer certaines personnes sous procédure de sauvegarde, d'assignement à résidence ou d'internement pour des raisons impératives de sécurité. Selon M. Sassoli, « *cette sécurité ne revient pas seulement à la puissance occupante mais également, due à l'obligation de restaurer et de maintenir l'ordre public, aux habitants du territoire* ».[758] Il en est ainsi de mon point de vue lorsqu'une armée a en son sein des éléments susceptibles de se retourner à tout moment contre elle.

C'est autour de ce **« nœud sécuritaire »** que se développe la compréhension de l'article 43 du Règlement de La Haye et plus encore l'article 64 par. 2 de la IV Convention de Genève.

La lettre de l'article 43 du Règlement de La Haye de 1907 interdit à la puissance occupante d'étendre sa propre législation au territoire occupé ou d'agir en qualité de « souverain législateur ». Il doit, selon cette règle de principe, respecter les lois en vigueur sur le territoire occupé au début de l'occupation. Cet article, de par sa formulation, révèle un aspect de l'approche conservatrice du droit international humanitaire à l'égard de l'occupation belligérante, critiqué par certains pour sa rigidité excessive.[759] L'expression « loi en vigueur dans le pays » regroupe non seulement les lois au sens strict du terme mais également la Constitution, décrets, ordonances, jurisprudence

---

[756] C.GREENWOOD « The Administration of Occupied Territory in International Law », *International Law and teh administation of teh Occupied Territories : Two decades of Israeli Occupation of the West Bank and Gaza Strip*, Clarendon Press-Oxford, ed. E.PLAYFAIR, pp. 243-245; Voir O. DEBBASCH « L'occupation militaire ; pouvoirs reconnus aux forces armées hors de leur territoire national », *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, Paris, 1962 pp. 340-355

[757] Voir Art. 66-74.

[758] M.SASSOLI « Legislation and Maintenance of Public Order and civil Life by Occupying Powers », *The European Journal of International Law*,Vol.16, n°4, pp.664-665, 2005.

[759] Voir par exemple: *"From warrior to police"*, *Human Rights Watch*, note 22.

ainsi que les règlements administratifs et autres ordonnances de l'exécutif. Alors que cette règle couvre le système de droit dans son ensemble, les exceptions s'appliquent uniquement aux dispositions individuelles couvertes par les exceptions autorisant une puissance occupante à légiférer. Je peux partager cette interprétation de l'article 43 du Règlement de La Haye de 1907 que dans la mesure où la zone (1) dite **« zone de combat »** doit être considérée comme une exception. Imagine t-on un instant que dans cette zone de combat un civil venant d'être arrêté demande l'assistance d'un avocat en vertu du principe constitutionnel de son Etat ? Bien sûr que non…

L'article 64 de la Convention de Genève de 1949 stipule :

« La législation pénale du territoire occupé demeurera en vigueur, sauf dans la mesure où elle pourra être abrogée ou suspendue par la Puissance occupante si cette législation constitue une menace pour la sécurité de cette Puissance ou un obstacle à l'application de la présente Convention. Sous réserve de cette dernière considération et de la nécessité d'assurer l'administration effective de la justice, les tribunaux du territoire occupé continueront à fonctionner pour toutes les infractions prévues par cette législation. »

Comme on le voit, l'article 64 de la Convention de Genève met entre parenthèse la législation du territoire occupé en cas de menace pour sa sécurité.

« La Puissance occupante pourra toutefois soumettre la population du territoire occupé à des dispositions qui sont indispensables pour lui permettre de remplir ses obligations découlant de la présente Convention, et d'assurer l'administration régulière du territoire ainsi que la sécurité soit de la Puissance occupante, soit des membres et des biens des forces ou de l'administration d'occupation ainsi que des établissements et des lignes de communications utilisés par elle ».

Ces dispositions appartiennent à la section de la Convention dévolue à la législation pénale.[760]

[760] Voir J.PICTET, « Les Conventions de Genève du 12 août 1949 : Commentaire de la IV Convention de Genève sur la protection des civils en temps de guerre », 1958, p.335.

Cet article est un complément des dispositions de l'article 43 du Règlement de La Haye de 1907. En s'attachant à la lettre des deux paragraphes constituant l'article 64, il est intéressant de relever qu'alors même que le premier paragraphe se réfère explicitement aux « lois pénales », les « dispositions » telles que mentionnées au second ne marquent pas cette exclusivité.

La lettre du second paragraphe de l'article 64 semble permettre l'introduction d'une législation nouvelle afin « *d'assurer l'administration régulière du territoire* » pour laquelle le premier paragraphe ne permet pas l'abrogation ou la suspension de la législation pénal existante.

Les termes « *restaurer et assurer…l'ordre et la vie publics* » peuvent être compris comme impliquant la possibilité pour la puissance occupante de prendre uniquement des mesures législatives traitant de cet objet, comme par exemple « l'intérêt commun ou l'intérêt de la population ».[761]Néanmoins, ainsi que le confirme l'article 64 de la IV Convention de Genève, ainsi que l'histoire de la rédaction du Règlement de La Haye, une puissance occupante peut également légiférer afin de promouvoir ses intérêts militaires propres.

L'obligation de restaurer et d'assurer l'ordre et la vie publique est limitée *rationae temporis*[762] à la période effective d'occupation. En effet, tout changement législatif entrepris par la puissance occupante doit être évalué au regard de la nature transitoire et temporaire de l'occupation. En d'autres termes, l'occupation ne signifie pas transfert de souveraineté. De ce fait, selon l'article 43 du Règlement de La Haye, le fait de maintenir la législation existante doit être **une priorité** pour la puissance occupante et par là même constituer une limite effective aux changements opérés par cette dernière.

[761] C. MEURER, « *Die Volkerrechtliche Stellung der vom Feind besetzen Gebiete* », 1915, p.23
[762] J. OPPENHEIM, « *International Law-A treatrise », Disputes, War and Neutrality*, vol. 2, 7ème edition, ed. H.LAUTERPACHT, 1952.

La signification de l'exception « *sauf empêchement absolu* » est sujette à controverses. Certains auteurs, dont W. SCHWENK, suggèrent que cette expression se réfère au concept de « *nécessité militaire* »[763].

D'autres auteurs requièrent seulement des « *justifications suffisantes* » pour dévier de la législation locale[764]. D'autres considèrent enfin, que « *la prévention absolue signifie nécessité* » et l'adverbe « *absolument* » a de ce fait une importance toute relative.

Plusieurs auteurs ont adopté une position intermédiaire et affirment qu'au regard de la IV Convention de Genève, non seulement **les intérêts de l'armée d'occupation** doivent être pris en compte mais également **ceux de la population civile locale**, ces derniers pouvant empêcher l'application de lois locales par la puissance occupante. Une interprétation large correspondrait à la pratique de l'occupation alliée durant la deuxième guerre mondiale. Tout du moins, un risque d'abus mis au jour au travers de cette interprétation extensive n'est pas à négliger, car c'est à la puissance que revient le soin de décider si un acte législatif est nécessaire et son interprétation n'est pas sujet à révision durant la période d'occupation.

Le « cas législatif » qui donne lieu au plus grand nombre de controverses, aussi bien au regard de l'article 43 du Règlement de La Haye que de l'article 64 de la IV Convention de Genève, est le fait pour la puissance occupante d'introduire un **acte législatif essentiel**[765] pour assurer sa propre sécurité. Une telle législation ne devrait pas, néanmoins, prescrire des mesures contraires au droit international humanitaire[766].

Différents auteurs ont envisagé le possible changement des institutions sur le territoire occupé séparément, comme si celles-ci étaient réglementées par une norme spécifique. Il est stipulé que la compétence de l'occupant d'établir et d'opérer des processus

---

[763] R. BERNHARDT (ed.), *Encyclopédie de Droit International Public*, 1997, vol.3, p.395-397.
[764] E.H.FEILCHENFELD, " *The International economic law of belligerent occupation*" , *Monograph series of the Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law*, 1942.

[765] Alors qu'il n'est pas suffisant que la législation favorise sa sécurité, une puissance occupante dispose d'une large pouvoir discrétionnaire pour décider de ce qui est essentiel pour sa sécurité.
[766] Cf. Art. 33 1), 49 1) et 53 de la IV Convention de Genève de 1949.

d'administration gouvernementale sur le territoire occupé ne doit pas dépasser la reconstruction des institutions fondamentales de la zone occupée.

Selon M. Sassoli : « *excepté pour la lex specialis sur les changements affectant les cours, juges et agents publics*[767]*, le paramètre légal est toujours l'article 43 car les institutions locales sur le territoire occupé sont établies et fonctionnent de par la loi. Les institutions et l'ordre constitutionnel sont seulement un aspect des lois en vigueur dans le pays. L'exception « sauf empêchement absolu » s'applique ici également. La transformation active et le remodelage du pouvoir et des autres processus de valeur d'un pays occupé vont bien plus au-delà de la simple législation. Une puissance occupante ne sera qu'exceptionnellement en situation « d'empêchement absolu ». Il ne pourra pas, pour exemple, transformer une République démocratique en une monarchie ou changer les organisations sociales et raciales d'un pays occupé et même transformer une économie communiste en une économie libérale* ».[768]

Une exception à la **théorie Fauchille**[769], théorie prohibant tout changement au niveau des institutions sur le territoire occupé, reconnaît le fait que, si un système politique constitue une menace permanente au maintien et à la sécurité des forces militaires occupantes, alors il y aura nécessité absolue de l'abolir. [770]

Les affaires postérieures à la fin de la seconde guerre mondiale relatives à l'occupation de l'Allemagne et du Japon, ne doivent pas être interprétées comme constituant des précédents admissibles de changement des institutions. Bien que chaque pays choisisse normalement son système politique, économique et social, le droit à l'autodétermination des peuples empêche une puissance occupante de faire de tels choix.

---

[767] Voir respectivement Art. 64, 66 et 54 de la IV Convention de Genève de 1949.
[768] M. SASSOLI « *Legislation and Maintenance of Public Order and civil Life by Occupying Powers* », *The European Journal of International Law*,Vol.16, n°4, pp.671, 2005.
[769] P.FAUCHILLE, *Traité de Droit International Public* (1921), p.228 (« Comme la situation est éminemment provisoire, il ne doit pas bouleverser les institutions du pays »).
[770] H. SCHWENK, "*Legislative Power of the Military Occupant Under Article 43*", *Yale Law journal*, ISSN 0044-0094, vol.54 (1945), pp. 393-416.

Après la seconde guerre mondiale, les cessions sans condition étaient toujours considérées comme mettant un terme à l'application de la loi de l'occupation belligérante[771], ce qui n'est clairement plus le cas aujourd'hui car l'article 6(3) et (4) de la IV Convention de Genève a étendu l'applicabilité de la convention au-delà de la clause générale d'opérations militaires.[772]

L'article 47 de la présente convention, se réfère aux changements institutionnels introduits par la puissance occupante. Cet article stipule que :

« *Les personnes protégées qui se trouvent dans un territoire occupé ne seront privées, en aucun cas ni d'aucune manière, du bénéfice de la présente Convention, soit en vertu d'un changement quelconque intervenu du fait de l'occupation dans les institutions ou le gouvernement du territoire en question, soit par un accord passé entre les autorités du territoire occupé et la Puissance occupante, soit encore en raison de l'annexion par cette dernière de tout ou partie du territoire occupé* ».

Cette disposition est quelque fois mal comprise comme prohibant ce type de changements, par exemple, l'annexion[773]. Une telle prohibition est, néanmoins, un problème relatif au *jus ad bellum, le jus in bello* continuant simplement de s'appliquer[774]. Le CICR, dans ses commentaires, affirme que « *certains changements peuvent se concevoir comme étant nécessaires et même une avancée (…) Le texte en question dispose d'un caractère essentiellement humanitaire ; son objet est la sauvegarde des valeurs humaines et non la protection des institutions politiques et la machinerie gouvernementale de l'Etat* ».[775]

---

[771] Voir O. DEBBASCH, « L'occupation militaire ; pouvoirs reconnus aux forces armées hors de leur territoire national », *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, Paris, 1962.
[772]Article 3 b) du Protocole Additionnel I à la Convention de Genève relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977.

[773] Voir O. DEBBASCH, « L'occupation militaire ; pouvoirs reconnus aux forces armées hors de leur territoire national », *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*, Paris, 1962 pp.333-340.
[774] R.GILARDI "*The Jus ad bellum/Jus in bello distinction and the law of occupation*", *Revue Israelienne de Droit*, vol.41, afl.1-2, pp.246-301/2008.
[775] J. PICTET, *Les Conventions de Genève du 12 août 1949 : Commentaire de la IV Convention de Genève sur la protection des civils en temps de guerre*, 1958.

En Irak, la coalition a établi un **Conseil de Gouvernement Provisoire**, jetant ainsi les bases d'un système constitutionnel fédéraliste, abolissant par là même le parti Ba'ath et son système de gouvernement et essayant d'introduire une économie de marché. Cette tentative ne fut pas considérée comme une violation du droit international humanitaire.

L'ordre public est restauré à travers le recours aux opérations de police, lesquelles sont gouvernées par la loi locale et le droit international des droits de l'homme, et non pas à travers les opérations militaires gouvernées, ces dernières étant régies par le droit international humanitaire sur la conduite des hostilités. Les opérations de police mises en oeuvre ne visent pas les combattants (ou les civils participant directement aux hostilités) mais les civils se rendant coupables de crime ou de menace avérée à l'ordre public. Alors que les opérations militaires visent à affaiblir le potentiel militaire de l'ennemi, les opérations de police ont comme objectif de faire exécuter la loi et de maintenir l'ordre public. Les opérations de police sont sujettes à plus de restrictions que lors des hostilités.

La question peut se compliquer si en l'absence de forces de police locales, l'armée en « ponctionnant » sur ses effectifs et notamment ceux de la police militaire effectue des opérations de restauration de l'ordre public. Il peut donc être difficile de faire la distinction entre opération de police et opération militaire car dans cette hypothèse, la police militaire peut agir en tant que police locale.

La distinction entre la conduite des hostilités contre ceux qui participent directement à cette résistance d'une part, et les opérations de police destinées à maintenir la loi et l'ordre, et dirigées contre les civils impliqués dans des activités criminelles d'autre part, est donc très difficile à établir.

L'application du droit international aux opérations de police pose la question de savoir si cette branche du droit s'applique à tous sur le territoire occupé. Le droit international est ainsi applicable aux conflits armés[776], mais si ces conflits armés s'inscrivent dans une

[776] Voir Comité des droits de l'homme des Nations Unies, commentaire n°29 (CCPR/C.21/Rev.1/Add.11 du 31 août 2001) au par. 3 et n°31 (CCPR/C.74/CPR.4/Rev.6 du 2& avril 2004) au par. 11 ; « *Legal Consequences of the Construction of a Wall* » (CIJ), note 6, par. 102-106 ; « Opinion consultative sur The Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons » (CIJ), 1996, Rep. 226 au par. 25.

situation de menace à la vie de la nation, plusieurs de ces garanties sont susceptibles d'être suspendues selon certaines conditions. Bien que les Etats-Unis d'Amérique et Israël le refusent, la pratique des Nations Unies ainsi que les décisions judiciaires indiquent clairement que les normes de droit international des droits de l'homme lient la puissance occupante au respect de la population du territoire occupé.[777]

Le droit international sur la conduite des opérations de police, en particulier l'utilisation des armes à feu, n'est pas susceptible d'être suspendu même dans une situation de menace pour la vie de la nation aussi longtemps qu'il protège le droit à la vie, un droit non dérogeable.

Pour M. Sassoli, « *selon les conditions sus mentionnées, une puissance occupante peut déroger à certaines obligations liées aux droits de l'homme si cela est nécessaire pour restaurer et maintenir l'ordre public sur le territoire occupé. Même un sérieux dysfonctionnement de la vie publique sur le territoire occupé a pu être quelque fois être considéré comme une menace pour la vie publique de la nation* (…)». [778]

L'occupant possède le droit de suspendre certaines lois dans la zone sous occupation belligérante mais également le droit de légiférer dans des limites définies. Quatre types majeurs d'affaires criminelles sous occupation peuvent avoir lieu en pratique :

- des infractions commises par des habitants contre d'autres habitants
- des infractions commises par des forces militaires occupantes contre leur propre réglementation militaire
- des infractions commises par les membres des forces armées de la puissance occupante contre la loi locale ou les habitants originaires dudit territoire et enfin
- des infractions commises par les habitants contre l'occupant et ses forces armées.

---

[777] «*Legal Consequences of the Construction of a Wall*», note 6, par. 107-112; Voir également W.KALIN, "*Report on the Situation of the Human Rights in Kuwait under Iraqi Occupation*", UN Doc.E/CN.4/1992/26, 16 janvier 1992, par. 50-59; "*Concluding Observations of the human Rights Committee: Israël"*, UN Doc. CCPR/C.79/Add.93, 18 août 1998, par. 10.

[778] M. SASSOLI, "*Legislation and Maintenance of Public Order and civil Life by Occupying Powers*", *The European Journal of International Law*,Vol.16, n°4, p.667, 2005.

La première des quatre catégories d'infractions précitée est ordinairement jugée par les **tribunaux locaux** au regard de la loi locale en vigueur à la condition qu'ils aient pu continer à exercer leur activité nonobstant le conflit. Toutes les autres catégories d'infractions criminelles sont normalement jugées par les cours et tribunaux militaires de la puissance occupante et, habituellement, ces infractions seront jugées sous l'empire de la **loi militaire** de l'occupant.

La **loi militaire** consiste « en un corps de règles adopté de manière discrétionnaire par le Commandant en chef dans un domaine, complétant ou remplaçant totalement ou partiellement, les lois ordinairement en vigueur dans une région »[779]. L'occupant est en droit de promulguer de telles lois, les classant au niveau des lois qui établissent de nouveaux crimes et de nouvelles infractions à un état de guerre qui nécessite pour le contrôle du pays et la protection de l'armée. [780]

En exerçant son **pouvoir discrétionnaire** dans l'administration de la loi militaire, le commandant des forces d'occupation n'est limité que par les lois et coutumes de la guerre. Les peines devraient être infligées qu'après une enquête impartiale par le **Tribunal militaire**, établi à cet effet. Après que la loi militaire ait été proclamée dans une région donnée, elle s'applique à toutes les personnes civiles de cette zone, quelque soit leur nationalité, excepté les agents diplomatiques et les pays neutres. Si le tribunal militaire en décide ainsi, les condamnés peuvent être expulsés du territoire occupé, bien que cette décision puisse être prise même sans un verdict spécifique de la part du Tribunal, sur autorité de l'officier en charge des affaires civiles de la région en accord avec la pratique militaire moderne.

La seconde guerre mondiale a produit une longue liste de proclamations de lois militaires et de nombreux exemples révélant une idée très claire des infractions et autres types de

[779] HOLLAND, "*The Laws of War on Land*", *JAGS*, n°11, p.15
[780] LAURENTIE, *Les Lois de la Guerre*, pp.48-49 exprime sa vision discordante en affirmant que l'occupant ne peut pas imposer la loi martiale en territoire occupé. Cette vision est contraire aux opinions des autres auteurs et ne suit pas la pratique passée et contemporaine.

peines communément trouvés dans les affaires relatant l'occupation des forces de l'Axe.[781]

Le droit international humanitaire règlemente l'environnement juridique des territoires occupés, basé sur le concept général du « *système légal local* » , la loi et l'autorité judiciaire restent en vigueur comme elles l'étaient avant l'occupation.[782] Ceci reflète un concept fondamental de droit international humanitaire à savoir que l'occupation constitue une situation temporaire et la puissance occupante n'est pas souveraine sur ce territoire.

La IV Convention de Genève de 1949, dans une section conséquente, traite des procès de délinquants autochtones dans les territoires occupés. (Article 5, Articles 64 à 78).

Le droit international ne spécifie par la structure administrative qui doit prévaloir en territoire occupé dans le sens de contenir un plan pour le gouvernement d'occupation. Les Traités sur le droit des conflits armés ne contiennent pas de dispositions expresses concernant la structure de l'administration. Cependant, une puissance occupante dispose d'une liberté considérable pour choisir la structure administrative. Toute limitation concernant cette liberté doit être recherchée non pas dans les dispositions expresses des traités mais dans les principes généraux desquels il est possible de faire certaines déductions quant à la forme qu'une administration d'occupation doit prendre.

Il apparaît néanmoins, que si la puissance occupante choisit sa propre administration, ce sera un gouvernement militaire concernant les points essentiels. Selon les termes du **« United States Field Manual »** :

> « *Il est indifférent que le gouvernement sur le territoire ennemi consiste en une administration militaire, civile ou mixte. Son caractère est le même et la source de*

[781] *Chicago Sun*, 27 octobre 1943. Pour d'autres proclamations sur le même sujet voir SPAIGHT, "*War Rights on Land"*, pp.341-343, 345-346 ; ARIGA, « La Guerre Sino-japonaise Au Point de Vue du Droit International », pp.205-207, et particulièrement pp.210-214.

[782] Article 43 du Règlement de La Haye annexe à la Convention de La Haye concernant les lois et coutumes de la Guerre sur terre (N°II de 1899 et N°IV de 1907) et article 64 de la Convention de Genève relative à la protection de personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949.

son autorité la même. C'est le gouvernement imposé par la force et la légalité de ses actes est déterminée par la loi de la guerre ».[783]

La structure administrative doit être compatible avec le principe selon lequel un occupant belligérant acquiert uniquement une autorité temporaire sur le territoire occupé et n'est pas autorisé à annexer le territoire. Ensuite, la puissance occupante doit adopter une structure administrative ce qui lui permet de s'acquitter efficacement de sa responsabilité en vertu de l'article 43 du Règlement de La Haye, de nommer un gouvernement pour le territoire, au regard également de ses responsabilités découlant de la IV Convention de Genève. Enfin, l'administration ne doit pas prendre la forme qui serait susceptible d'entraîner une violation des exigences spécifiques du droit international et notamment eu égard aux occupations, incluant l'obligation de respecter la loi existante.

Le professeur **J. M. Mossner** sur ce point précis dit ceci :

« *La puissance occupante a le droit de choisir la structure organisationnelle que semble se rapprocher le plus étroitement de ses besoins. Au regard du droit international, aussi bien les gouvernements militaires et civils en territoires occupés tirent leurs droits et leurs devoirs de la puissance d'occupation, qui à son tour se fonde sur l'autorité militaire sur le territoire pertinent. Pour cette raison, le gouvernement militaire est parfois définit comme l'exercice par le pouvoir suprême en territoire occupé par la puissance occupante indépendamment du fait que, in concreto, elle est exercée par des personnes, militaires ou civils* »[784]

Il n'y a aucune exigence générale en droit international que la structure administrative adoptée par l'occupant doive inclure des dispositions pour tout type de participation démocratique. Une puissance d'occupation peut avoir de bonnes raisons politiques et militaires de consulter la population locale. En agissant ainsi, elle facilite la défense d'un changement de loi comme étant au bénéfice de la population. De plus, dans le cas où il y

[783] *US Field Manual*, par. 368. Voir également *British Manual*, par. 518.

[784] J.M MOSSNER, "*Military Government*", *Encyclopédie de droit International*, ed. R. Bernhardt, 1997, pp.391-395.

avait une structure démocratique préexistante sur le territoire, l'occupant peut être dans l'obligation de conserver une partie de celle-ci, aussi longtemps qu'elle ne porte pas atteinte à la position de l'occupant. Il n'y a, néanmoins, aucun principe général selon lequel une administration d'occupation doit fonctionner dans une voie démocratique et l'hypothèse générale apparaît être qu'il n'en sera pas ainsi.

F. de Mulinen dans son article intitulé « Handbook on the law of War for Armed forces » publié par le comité International de la Croix-Rouge affirme pour sa part que « *la loi de la guerre requiert un minimum de coopération entre la puissance d'occupation et les habitants du territoire occupé* ». [785]

Il peut se poser la question du champ de responsabilité découlant du respect de la loi existante au titre de l'article 43 du Règlement de La Haye. Cette responsabilité s'étend t-elle à l'obligation pour l'occupant de maintenir les institutions administratives et législatives existantes ? Malheureusement, les recueils de textes et les manuels militaires ne donnent pas de réponses tranchées. D'un côté, de nombreux recueils de textes faisant autorité suggèrent que la puissance occupante doit administrer le territoire en accord avec « *les règles existantes de l'administration et qu'un minimum de modifications doit être apporté à l'administration existante* ».[786]

Bien qu'il y ait clairement certaines incertitudes concernant les relations entre la structure administrative existante et la puissance occupante, la loi reste malgré tout plus claire que ce que certaines déclarations contradictoires peuvent suggérer. Le début de l'occupation signifie que le pouvoir législatif et exécutif en territoire occupé passe *de facto* entre les mains de l'occupant.

Au regard du « *British Manual of Military Law » :*

[785] F.DE MULINEN, "*Handbook on the law of War for Armed forces", Revue Internationale de la croix-Rouge*, Genève, 1987.
[786] G.I.A.D. DRAPER, "*The Red Cross Conventions*" (London, 1958), 39; McNAIR and WATTS, "*The Legal Effects of War*", 369.

« L'exercice des fonctions législatives, exécutives et administratives des pouvoirs publics, que ce soit au niveau général, régional ou local, cesse dès lors que commence l'occupation militaire.[787] »

L'occupant aura probablement recours à l'utilisation des institutions administratives existantes pour gouverner le territoire. Néanmoins, si les institutions administratives sont préservées, elles tiendront leur autorité de l'occupant. De plus, la puissance occupante n'est pas obligée de maintenir en place les fonctionnaires existants. L'article 54(2) de la IV Convention de Genève reconnaît expressément le droit de l'occupant de destituer les fonctionnaires publics de leurs postes, un droit que le CICR dans ses commentaires sur la Convention décrit comme « *un droit de très longue date au titre duquel les autorités d'occupation peuvent user de chaque fonctionnaires ou juges, pour des raisons qui leurs sont propres* ».[788]

Lorsqu'il n'y a pas de structure administrative viable ou que cette structure n'est pas capable d'offrir un gouvernement adéquat dans les circonstances particulières d'occupation belligérante, l'occupant est en droit de créer de nouveaux corps administratifs eu égard aux nécessités. Il m'apparaît ainsi que dans **l'Herceg-Bosna**, il n'y avait plus de structure administrative relevant du pouvoir central et donc **Sarajevo** qui était en état assiégé. Il incombait ainsi au HVO dans sa composante civile ou militaire selon les circonstances d'établir ces structures et de faire régner l'ordre aux fins de protection de la population civile.

Les principes soulignés plus haut offrent à l'occupant la possibilité quasi discrétionnaire de modifier la structure administrative en place. Il doit, néanmoins, garder en tête que la nature temporaire de l'autorité militaire sur le territoire occupé signifie qu'il n'est pas légal pour un occupant de tenter de mettre en place des changements permanents au sein du gouvernement en territoire occupé. Les structures administratives et législatives existantes ainsi que le processus politique peuvent être suspendus pour la durée de

[787] *British Manual*, par. 516.
[788] J. PICTET, *Les Conventions de Genève du 12 août 1949 : Commentaire de la IV Convention de Genève sur la protection des civils en temps de guerre*, 1958, 308.

l'occupation mais la puissance occupante excèdera ses pouvoirs si elle tente, par exemple, de créer un nouvel Etat, de changer une monarchie en République ou un Etat fédéral au sein d'un gouvernement unitaire. L'occupant peut[789], de ce fait, suspendre ou contourner la structure administrative existante quand se pose **un cas de nécessité légitime.** J'estime quant à moi qu'il y avait une nécessité légitime d'établir une structure administrative dans les zones indiquées dans l'Acte d'accusation faute de présence de fonctionnaires de la République de Bosnie Herzégovine.

La IV Convention de Genève et notamment ses articles 64 à 78, ont clarifié la situation quant au fonctionnement des Tribunaux au sein du territoire occupé. La loi en vigueur sur le territoire occupé sera composée du droit international, de la loi en vigueur antérieurement à l'occupation ainsi que des lois d'occupation promulguées par la puissance occupante. En principe, la puissance occupante doit permettre aux Tribunaux locaux de continuer leur fonction au regard de l'application de la loi locale et l'occupant ne doit pas altérer le statut des juges.[790]

Néanmoins, l'article 64(1) de la IV Convention de Genève allègue comme exigence le fait que ces Tribunaux locaux, pour fonctionner, sont soumis à « la nécessité d'assurer une administration effective de la justice ». De plus, l'occupant est en droit de destituer les juges de leur charge de la même manière qu'il peut destituer les fonctionnaires. Le résultat de ceci est que l'occupant peut nommer des juges de sa propre nationalité.

Les Tribunaux locaux autorisés à fonctionner durant l'occupation ont de manière répétée insister sur le fait qu'il était de leur responsabilité de faire respecter de tels ordonnances et règlements de l'occupant comme le révèle l'étendue de ses pouvoirs au titre de l'article 43 du Règlement de La Haye.[791] De telles ordonnances légales et législation ont été confirmées, dans presque toutes les instances connues, non seulement durant l'occupation mais également après la libération.

---

[789] STONE, "*Legal Controls of International Conflict*", 698.
[790] IV Convention de Genève, Art. 64 et 54.
[791] Voir l'intéressante décision *Procureur Public c. X* (Est de Java, 1948) citée dans MORGENSTERN, "*Validity of the Acts of the Belligerent Occupant*", 28 *BYIL*, 1951, p.297, n°1.

L'article 66 de la IV Convention de la Haye de 1949, couvrant la commission d'infractions proclamées comme telles par l'occupant en vertu des dispositions des articles 64 et 65[792] de ladite Convention, apparaît à visage controversé. Selon cet article : « *La Puissance occupante pourra, en cas d'infraction aux dispositions pénales promulguées par elle en vertu du deuxième alinéa de l'article 64, déférer les inculpés à ses tribunaux militaires, non politiques et régulièrement constitués, à condition que ceux-ci siègent dans le pays occupé. Les tribunaux de recours siégeront de préférence dans le pays occupé* ». Le but évident poursuivi par ces dispositions est, à l'image des discussions du IIIème Comité lors de la Conférence de Genève de 1949, une tentative pour empêcher l'occupant d'étendre son système juridictionnel propre (et par là même, son propre système juridique) sur le territoire sous occupation belligérante.

L'article 66 de la quatrième convention de Genève établi une liste de trois exigences liées au fonctionnement des Tribunaux militaires en territoire occupé : ils doivent être « *régulièrement constitués* », « *non politiques* » et siéger dans le pays occupé.

Selon le rapporteur spécial des Nations unies sur la question de l'indépendance des juges et des avocats, les tribunaux militaires présentent de sérieux problèmes à partir du moment où l'administration équitable, indépendante et impartiale est concernée… Alors que le Pacte n'interdit pas de tels types de tribunaux, néanmoins les conditions qu'il fixe indiquent clairement que le jugement des civils par de tels tribunaux doit être exceptionnel…[793]Les tribunaux militaires sont souvent utilisés pour le jugement de civils. Sur ce sujet, le rapporteur des Nations Unies sur l'indépendance des juges et des avocats conclu que **« *le droit international est en train de développer un consensus limitant de manière drastique, ou même interdisant, cette pratique* »**.[794]

---

[792] Article 65 de la IV Convention de Genève, « Les dispositions pénales édictées par la Puissance occupante n'entreront en vigueur qu'après avoir été publiées et portées à la connaissance de la population, dans la langue de celle-ci. Elles ne peuvent pas avoir un effet rétroactif ».

[793] Commentaire général n°13 sur l'article 14 du Pacte International des droits civils et politiques, *Comité des droits de l'homme des Nations Unies*, 12 avril 1984.

[794] Rapporteur spécial des Nations Unies, UN Doc. E/CN.4/1998/39/Add.1, par. 78, cité dans F. ANDREU-GUZMAN, "*Military Jurisdiction and International Law : Military Courts and Gross Human Rights Violations*", Vol.1, *International Commission of Jurists/Colombian Commission of Jurists*, Geneva, 2004, p.1.

Aux termes de cette analyse, je conclus au fait que dans la zone de combats, le commandant militaire a **tout pouvoir** et qu'il est en droit de remplacer pour peu qu'elle existe la structure administrative en place. De mon point de vue, cette zone de combat est **strictement limitée** à quelques kilomètres tout **au plus.**

En revanche, dans les autres zones, c'est la législation du territoire occupé qui prime sauf cas exceptionnel entrant dans le champ de l'article 64 de la Convention de Genève de 1949.

Dans le cas précis soulevé par le Général Praljak, je suis d'accord avec son point de vue lorsqu'il détermine la responsabilité du Commandant militaire uniquement sur l'espace délimité par la ligne de front et une zone de quelques hectomètres à quelques kilomètres tout au plus du lieu où se déroulent les combats.

A l'extérieur de cet espace, c'est aux autorités locales d'être compétentes pour peu qu'elles existent. Si elles ont disparu, il incombe alors à la puissance occupante de prendre les mesures nécessaires sans toutefois être soumise à une obligation de résultat.

5. La responsabilité du supérieur hiérarchique

La responsabilité du supérieur hiérarchique a été évoquée dès **l'an 500 avant J.C.** par le **Général chinois Sun Ji[795].**

La **négligence du supérieur hiérarchique** a été évoquée par Charles VII en 1439 en

[795] Sun JI, *L'art de la guerre*, trad. par Valérie Niquet-Cabestan, Paris, Economica, 1988, Article X « De la configuration du terrain », par. 78, p. 84 et 85.

France dans *ses Lettres pour obvier aux pilleries et vexations des Gens de guerre*[796].

En droit anglo-saxon, ce principe était contenu dans les *Massachusetts Articles of War* de 1775[797].

La responsabilité du commandant a figuré dans un document de portée internationale dans la **Convention de La Haye de 1907**[798].

C'est la décision du 7 octobre 1945 de la Commission militaire américaine concernant le **Général Yamashita** qui a retenu la responsabilité pénale en tant que commandant[799].

La Cour suprême des Etats-Unis précisait dans son **arrêt majoritaire** que d'après le droit international, sa responsabilité était engagée par son défaut d'avoir empêché les crimes commis par ses subordonnés[800].

Cet arrêt fut interprété par certains comme instituant une responsabilité absolue[801].

A **Nuremberg**, ce concept fut appliqué à certains dirigeants civils. L'Affaire du Haut Commandant posait quant à elle le principe que la responsabilité pouvait être retenue sur la base de la **négligence criminelle**[802].

---

[796] M. de VILEVAULT et M. DE BRÉQUIGNY, *Ordonnances des rois de France de la troisième race*, vol. 13, Paris, Imprimerie royale, 1782, Ordonnance de Charles VII, à Orléans, le 2 novembre 1439, p. 306, p. 308, par. 18.
[797] *American Articles of War*, 5 avril 1775, article 11.
[798] Convention IV concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, La Haye, 18 octobre 1907, art. 3.
[799] *United States* v. *Yamashita*, Commission militaire américaine, Manille, 7 décembre 1945. Cette décision est reproduite à 4 L.R.T.W.C. 1, ainsi que dans Leon FRIEDMAN, *The Law of War : A Documentary History*, NewYork, Random House, 1972, vol. II, p. 1596. Major Michael L. SMIDT, *"Yamashita, Medina and Beyond: Command Responsibility in contemporary Military Operations"*, 2000, 164 *Mil. L. Rev.* 155.
[800] *In Re Yamashita*, 327 U.S. 1, p. 15 (1945).
[801] Voir notamment, A. Frank REEL, *"The Case of General Yamashita", Chicago University Press* Chicago, 1949, p. 181.
[802] Secrétariat du Tribunal militaire international, *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international*, Nuremberg.

Dans *l'Affaire des otages*, il était indiqué qu'un commandant doit avoir toutes les informations et s'il manque à son devoir, il ne peut invoquer sa propre turpitude[803].

Le **Tribunal de Tokyo** a retenu quant à lui la responsabilité basée sur l'omission et la négligence de veiller au bon traitement des prisonniers[804].

Ces divers Jugements ont donné lieu à de nombreux commentaires de la doctrine, ce qui peut permettre de dire que le standard applicable à la responsabilité du commandant est la **négligence** *(«should have known »)*[805].

Cependant, le standard mentionné ci-dessus n'a pas été avalisé par la Chambre d'appel du TPIY[806].

La question a de nouveau été évoquée par le **Statut de Rome** qui a prévu une règle relative à la connaissance qui varie en fonction de la nature civile ou militaire du lien hiérarchique[807].

Il apparaît ainsi que pour le commandant militaire, la norme de faute est la **négligence** et que pour les civils, c'est **l'aveuglement volontaire**.

Le Statut de Rome a donc codifié la négligence comme norme de faute[808].

---

[803] *United States* v. *Wilhelm Listet consorts*, dans *Nuremberg Military Tribunals*, vol. XI, p. 1230.
[804] R. John PRITCHARD et Sonia Magbanua ZAIDE, dir., *The Tokyo War Crimes Trial*, vol. 20 « *Judgment and Annexes* », New York & London, Garland Publishing, 1981 aux p. 48444 et 48445.
[805] Voir l'article très détaillé de Solis HORWITZ, *The Tokyo Trial*, *International Conciliation*, 1950, qui fut membre de l'équipe du Procureur ; Annette WIEVIORKA, dir., *Les procès de Nuremberg et de Tokyo*, Bruxelles, Éditions Complexe, 1996 ; Roger S. CLARK, *Nuremberg and Tokyo in Contemporary Perspective*, dans Timothy L.H. MCCORMACK et Gerry J. SIMPSON, dir., *The Law of War Crimes : National and International Approaches*, La Haye, Kluwer Law International, 1997, chap. 7, p. 171.
[806] *Le Procureur* c. *Delalić*, « Arrêt », par. 229.
[807] Voir C. BASSIOUNI, dir., *The Statute of the International Court: A Documentary History, Ardsley (NY), Transnational Publishers*, 1998 ; Roy S. LEE, dir., *The International Criminal Court : The Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results*, La Haye, Kluwer Law International, 1999, p. 202 et s.
[808] Statut de Rome, art. 28.

Il apparaît ainsi que la Statut de Rome n'a pas introduit une véritable forme de responsabilité pour autrui ce qui a été confirmé par le TPIY dans l'Affaire *Halilović* concernant l'article 7.3 du Statut du TPIY[809].

Il s'agit donc d'un mode de participation à l'infraction qui permet de déclarer coupable un supérieur possédant un **contrôle effectif** qui a fait défaut d'empêcher ou de punir un crime commis par ses subordonnés alors qu'il savait, devait savoir ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations pertinentes.

Dans la présente affaire, se pose pour les militaires la question de la responsabilité personnelle sur le plan pénal du **Général Praljak** au titre de l'article 7.3 du Statut qui a succédé *de jure* à la tête de l'état major du HVO au **Général Petković** le 24 juillet 1993.

S'il s'avère que sous le commandement *de jure* du **Général Petković** des crimes ont été commis et que le **Général Praljak**, sur le fondement de sa responsabilité de supérieur hiérarchique, n'ait rien entrepris à l'égard des auteurs des crimes, *est-ce qu'il peut être tenu pour responsable desdits crimes?*

En ce domaine, il y a peu d'élément permettant d'avoir une vision claire à l'exception du par. 198 du *Jugement Hadžihasanović et Kubura*[810] qui renvoie à une décision de la Chambre d'appel relative à une exception d'incompétence[811]. La question de la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique étant un sujet nouveau devant la Justice internationale, il y a lieu d'observer qu'il y a eu quelques articles récents de doctrine en la matière[812].

---

[809] *Le Procureur c. Halilović*, « Jugement », 2005, par. 54.
[810] *Le Procureur c. Hadžihasanović et consorts*, « Jugement », 15 mars 2006.
[811] *Le Procureur c. Hadžihasanović et consorts*, « Décision relative à l'exception d'incompétence (responsabilité du supérieur hiérarchique) », 16 juillet 2003.
[812] Voir notamment N. ZAKR, « La responsabilité du supérieur hiérarchique devant les tribunaux pénaux internationaux », R*evue internationale de droit pénal*, 2002, 1-2 (vol.73), 376 p, pp.59-80; A.-M. BOISVERT; H. DUMONT; M. PETROV, « Quand les crimes des sous-fifres engagent la responsabilité de leur chef: la doctrine de la responsabilité du supérieur hiérachique en droit pénal international », 2004, 9.can. Crim.L.Rev. p.93-135, ed. Thomson Carswell; S. BOURGON, « La doctrine de la responsabilité du commandement et la notion de lien de suboordination devant le Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie », *Revue québécoise de droit international*, 2006, hors-série, pp.95-118; M.-P. ROBERT « L'évolution de la responsabilité du supérieur hiérarchique en droit pénal international », *La revue du*

La Chambre d'appel a dit à la majorité qu'aucune pratique des Etats ni aucune *opinio juris* ne confirmerait qu'un supérieur hiérarchique peut être tenu responsable de crimes commis par un subordonné avant l'existence du lien de subordination[813].

Il s'avère, que cette position adoptée par la Chambre d'appel a été prise à une courte majorité par trois Juges contre deux et que les deux Juges dissidents ont estimé devoir rédiger une opinion dissidente sur la question[814], ce qui laisse à penser que cette problématique mérite d'être examinée plus en profondeur et que la conclusion de la Chambre d'appel pourrait évoluer dans le futur en fonction de sa composition.

Dans cet esprit, pour plus de clarté, l'argumentation majoritaire de la chambre d'appel sera exposée (I) ainsi que celle des juges minoritaires (II).

I. La position majoritaire de la Chambre d'appel

La chambre d'appel a estimé qu'un supérieur ne pouvait voir sa responsabilité engagée pour des crimes commis par ses subordonnés avant son entrée en fonction car il n'existait aucune pratique en la matière dans le droit interne des Etats (A). Elle s'est appuyée sur diverses dispositions du droit coutumier international pour étayer sa thèse (B) et a donc fini par conclure que si elle reconnaissait cette forme de responsabilité le principe de légalité serait gravement entaché (C).

---

barreau, 2007-2008, tome 67, pp.1-39; « La responsabilité du supérieur hiérarchique basée sur la négligence en droit pénal international », *Les cahiers du droit*, vol.49, n°3, 2008, pp.413-453; A. H. KHALIFA, « Les conditions préalables à la responsabilité du supérieur hiérarchique devant les juridictions pénales internationales », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, n°4, 2010, pp.773 et suiv., Paris.

[813] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 16, 32-33 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 18-25; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, par. 32 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, par. 12.

[814] Les Juges Shahabuddeen et Hunt joignant deux opinions dissidentes

A. L'inexistence d'une pratique et d'une *opinio juris* in *foro domestico*

La Chambre d'appel a commencé par dire qu' « aucune pratique ne peut être invoquée, et il n'existe pas davantage de preuve d'une *opinio juris* qui confirmerait qu'un supérieur hiérarchique peut être tenu responsable de crimes commis par un subordonné avant l'existence du lien de subordination »[815] et qu' « Il est significatif que dans leurs opinions dissidentes, les Juges ne mentionnent pas le moindre passage, direct et explicite, tiré d'un manuel militaire ou de son commentaire, d'une décision de jurisprudence ou des nombreuses sources traitant abondamment de la question, donnant à penser que le principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique établi en droit coutumier, impose qu'un supérieur soit tenu pénalement responsable des crimes commis par ses subordonnés avant qu'il prenne ses fonctions »[816].

Le droit international pénal est une branche du droit international public qui trouve donc nécessairement son fondement dans le droit international. Le fait qu'une règle n'existe pas en droit interne n'à aucun impact dans l'ordre international. La Cour Permanente de Justice internationale a posé ce principe en 1926 dans son célèbre arrêt *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise*[817] dans lequel elle a déclaré « qu'au regard du droit international les lois nationales ne sont que du simple fait »[818]. L'inexistence de règles en droit interne ne saurait donc être invoquée ici pour affirmer que la responsabilité du supérieur hiérarchique ne peut être engagée en raison de faits commis avant son entrée en fonctions.

La chambre d'appel a ensuite estimé que cette forme de responsabilité serait contraire au droit international coutumier.

---

[815] *Le Procureur c. Hadžihasanović et consorts,* « Décision relative à l'exception d'incompétence (responsabilité du supérieur hiérarchique) », 16 juillet 2003, par. 45
[816] *Ibid.* par.53.
[817] *Affaire relative à Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise,* Fond, arrêt n° 7, 1926.
[818] *Ibid.* p.19.

B. La responsabilité du supérieur hiérarchique est contraire au droit international coutumier

Pour étayer son argumentation, la **majorité de la Chambre** s'est appuyée sur diverses dispositions de droit coutumier qui selon elle, allaient clairement à l'encontre de cette possibilité.

Elle a en effet estimé que l'article 28 du Statut de Rome[819], l'article 86 2) du Protocole additionnel I[820], l'article 6 du Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adopté par la Commission du droit international en 1996[821] et l'Affaire ***Kuntze*** portée devant les tribunaux militaires de Nuremberg[822] imposaient un lien de **subordination** et un **contrôle effectif** au moment de la commission des crimes entre le

[819] Aux termes de l'article 28 du Statut de Rome il est prévu : « a) Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où :
i) Ce chef militaire ou cette personne savait, ou, en raison des circonstances [du moment], aurait dû savoir, que ces forces **commettaient ou allaient commettre ces crimes**; et
ii) Ce chef militaire ou cette personne n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites. ».

[820] Selon l'article 86 2) du Protocole I : « Le fait qu'une infraction aux Conventions ou au présent Protocole a été commise par un subordonné n'exonère pas ses supérieurs de leur responsabilité pénale ou disciplinaire, selon le cas, s'ils savaient ou possédaient des informations leur permettant de conclure, **dans les circonstances du moment**, que ce subordonné **commettait ou allait commettre une telle infraction**, et s'ils n'ont pas pris toutes les mesures pratiquement possibles en leur pouvoir pour empêcher ou réprimer cette infraction ».

[821] Aux termes de l'article 6 du Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité il est prévu : « Le fait qu'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité a été commis par un subordonné n'exonère pas ses supérieurs de leur responsabilité pénale, sils savaient, ou avaient des raisons de savoir, **dans les circonstances du moment**, que ce subordonné **commettait ou allait commettre un tel crime** et s ils n'ont pas pris toutes les mesures nécessaires en leur pouvoir pour empêcher ou réprimer ce crime ».

[822] Sur l'affaire Kuntze (In the matter of United States v. Wilhem List,et consorts, Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10, Vol. XI, p. 1230 (« Affaire Kuntze »), la Chambre *Hadžihasanović*, (Décision *Hadžihasanović*, par. 50) se limite à constater que cette affaire « *donne également à penser qu'il n'existerait pas de règle coutumière établissant une responsabilité du supérieur hiérarchique en raison de crimes commis par ses subordonnés avant qu'il les ait sous son commandement* » et d'ajouter que si « *ce jugement reconnaît clairement que la responsabilité du supérieur peut être mise en cause lorsque l'intéressé, après avoir pris le commandement, s'abstient d'empêcher que [des] massacres ne se reproduisent, il ne fait aucune référence, quelle qu'elle soit, à sa responsabilité pour des crimes commis avant la prise de ses fonctions* ». (voir Décision *Hadžihasanović*, note en bas de page 65)

supérieur et le subordonné pour que la responsabilité du premier puisse être engagée pour omission.

La notion de **« contrôle effectif »** est sujette à interprétation à géométrie variable.

Le sens strict pourrait conclure que les soldats ayant commis les crimes n'étaient pas sous le contrôle effectif du successeur ; entrer dans cette voie conduirait à une impasse de la Justice internationale.

Le sens plus large pourrait permettre de conclure que le successeur a par sa prise de fonction, **le contrôle effectif** de sa troupe et que notamment entre dans le champ de ce contrôle effectif, les **actes antérieurs** commis par ses subordonnés en raison du maintien permanent du **lien de continuité** de l'activité militaire. Dans cette optique, le successeur prend le commandement d'une unité en état de marche voire même dans certains cas en pleine activité de combats.

C) Le principe de légalité

La Chambre d'appel a ainsi estimé qu'engager la responsabilité du supérieur hiérarchique pour ne pas avoir puni ses subordonnés qui auraient commis des crimes avant son entrée en fonction serait contraire au **principe de légalité**[823].

Il convient de faire deux remarques liminaires relatives au raisonnement de la Chambre d'Appel :

- En premier lieu, les Juges ont déclaré que « *Pour déterminer si un supérieur peut être tenu responsable des crimes commis par un subordonné avant l'existence du lien de subordination, la Chambre d'appel fait observer que l'approche du Tribunal a toujours été de ne pas se fonder uniquement sur l'interprétation du Statut pour établir le droit*

[823] *Le Procureur c. Hadžihasanović et consorts,* « Décision relative à l'exception d'incompétence (responsabilité du supérieur hiérarchique), 16 juillet 2003, par. 55

applicable en matière de responsabilité pénale, mais de ***s'assurer de l'état du droit coutumier en vigueur à l'époque où les crimes ont été commis*** »[824].

Or, pour rejeter la responsabilité du supérieur successeur, les Juges d'appel se sont fondés sur deux dispositions qui n'existaient pas au moment des faits. Le statut de la Cour pénale internationale n'a en effet été adopté qu'en 1998 (et est entré en vigueur en 2002) et le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité n'a été adopté qu'en 1996. Les faits concernant cette affaire s'étant déroulé antérieurement, ces deux dispositions ne sont donc pas applicables et la chambre d'appel ne pouvait donc les invoquer en tant que **« droit coutumier en vigueur à l'époque où les crimes ont été commis** ».

- S'il peut être considéré que les deux dispositions précitées reflètent le droit coutumier en vigueur de l'époque en tant qu'elles ne sont venues que codifier ce qui était déjà admis, rien n'indique dans ces dispositions que le lien de subordination concernant l'obligation de punir doit être présent au moment de la commission des crimes. Il en va de même pour toutes les dispositions citées par la Chambre d'appel et surtout pour l'article 7-3 du tribunal. Rien dans cet article n'indique en effet clairement que la responsabilité du supérieur successeur ne peut être engagée, ce qui peut donc laisser place à un pouvoir d'interprétation du juge qui n'entachera en rien le principe de légalité.

La Chambre a donc estimé que « l'absence de source indiquant que le principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique ne s'applique pas aux crimes commis avant la prise de commandement ne permet pas de conclure que **cette forme de responsabilité** pénale existe. »[825] Et qu'engager la responsabilité du supérieur successeur irait donc à l'encontre du principe de légalité et violerait les droits de l'accusé[826].

---

[824] *Ibid.* par. 44.
[825] *Ibid.* par.54.
[826] *Ibid.* par.55.

Deux questions viennent immédiatement à l'esprit. Pourquoi les Juges majoritaires de la Chambre d'appel font-ils référence au **principe de légalité** ? Considèrent t-ils alors que la responsabilité du supérieur successeur serait une forme nouvelle d'infraction ?

En droit pénal, le principe de légalité des délit et des peines impose qu'on ne peut être condamné pénalement pour un crime qu'en vertu d'un texte clairement établi. C'est le sacro-saint principe **Nullum crimen, nulla poena sine lege** et qui est inscrit dans de nombreux textes internationaux relatifs aux droits de l'homme[827].

Les juges majoritaires font notamment référence à l'article 22 par. 2 du statut de la CPI qui dispose que : « La définition d'un crime est d'interprétation stricte et ne peut être étendue par analogie […] ». Comme l'indique cette disposition, le principe de légalité s'applique aux infractions et non pas au mode de responsabilité.

En se référant au **principe de légalité** pour refuser de conclure à la **responsabilité du supérieur successeur,** les Juges majoritaires de la Chambre d'appel ont alors laissé sous-entendre qu'il s'agissait d'un crime qui n'était pas prévu légalement. Or, pour moi ce n'est pas le cas, il s'agit bien d'un mode responsabilité et les juges l'ont souligné eux-mêmes[828] donc le principe de légalité n'entre pas ici en ligne de compte.

S'il s'avère cependant que cette forme de responsabilité puisse constituer une nouvelle infraction bien distincte comment justifier son fondement puisqu'il a été établi qu'aucun texte n'y faisait référence ?

A Nuremberg, les accusés ont été jugés pour crime contre l'humanité, infraction qui n'existait pas au moment de la commission des faits. Les juges ont justifié ce manquement au principe de légalité au nom de la lutte contre l'impunité et surtout par le fait que les auteurs des crimes savaient nécessairement que leurs actes n'étaient pas légaux.

---

[827] v. par exemple l'article 71 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 11 alinéa e) de la Déclaration universelle des droits de l'homme et l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.
[828] V. supra, note n°16.

Ce raisonnement pourrait donc être transposé à la problématique actuelle, et d'ailleurs les juges minoritaires dans leurs opinions dissidentes ont développé une théorie qui s'en approche.

II. La position des juges minoritaires

Les arguments au soutien de la responsabilité du nouveau supérieur hiérarchique proposés par les juges minoritaires dans leur opinion dissidente peuvent être résumés en fonction de deux aspects:

Le principe coutumier de la responsabilité du supérieur hiérarchique permet d'inclure la responsabilité du nouveau supérieur hiérarchique pour des faits commis avant son entrée en fonction (A) et les sources du droit coutumier prises en compte par les Juges majoritaires pour exclure la responsabilité du nouveau supérieur hiérarchique ont été mal interprétées (B).

A. Le principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique, établi par la coutume, est susceptible d'inclure le cas de figure du nouveau supérieur hiérarchique

Si un supérieur ne peut être tenu responsable pour des crimes commis avant son entrée en fonction, ces crimes ne relèveraient de la compétence de personne[829] et cette **situation d'impunité** reviendrait à encourager la perpétration d'autres crimes par les subordonnés[830].

Les juges minoritaires estiment par ailleurs que le principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique ne requiert pas que soit prouvé un lien de causalité entre le fait

[829] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 14.
[830] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 15.

qu'un commandant n'a pas exercé ses pouvoirs et la perpétration du crime par ses subordonnés[831].

Les deux obligations – de **prévenir** et de **punir** – à la charge du supérieur hiérarchique, sont deux obligations distinctes, et qu'à ce titre, le moment où doit être prouvé le contrôle effectif peut varier selon l'obligation en cause. Appliquer la conclusion de la Décision *Hadžihasanović* reviendrait à remettre en cause la jurisprudence du Tribunal selon laquelle le devoir de prévenir les crimes doit être dissocié de celui d'en punir les auteurs. En effet, si le supérieur hiérarchique avait des raisons d'avoir connaissance des crimes suffisamment tôt pour en empêcher la commission, il commet une infraction s'il ne prend pas des mesures pour ce faire et il ne peut, selon la jurisprudence, remédier à ce manquement en sanctionnant après coup les subordonnés auteurs des infractions[832].

Enfin, les juges estiment que l'interprétation de l'article 7 3) du Statut du Tribunal soutient la théorie de la responsabilité du nouveau supérieur hiérarchique[833]. En effet, selon la formulation de l'article, le lien de subordination entre le supérieur hiérarchique et ses subordonnés ne doit pas être prouvé au même moment selon que le crime est déjà commis ou sur le point de l'être : dans le cas ou le commandant savait ou avait des raisons de savoir que le subordonné commettait ou s'apprêtait à commettre un crime, le lien de subordination existe manifestement au moment des faits ; cependant, lorsque le subordonné a déjà commis le crime, le lien de subordination ne doit pas nécessairement exister au moment même de la commission mais il suffit qu'il existe au moment de sa découverte par le commandant[834].

---

[831] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 16, 32-33 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 18-25; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, par. 32 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, par. 12.
[832] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, par. 23 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, par. 9, 22-26.
[833] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 27-35 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, par. 29 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, paras 13-15.
[834] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 28 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, paras 2, 31.

L'article 7 3) du Statut représente une interprétation du droit coutumier international par le Conseil de Sécurité à l'époque où le Statut du Tribunal a été adopté ; affirmer le contraire reviendrait à dire que l'article 7 3) était synonyme d'excès de pouvoir et à ce titre, invalide[835].

B. Les sources du droit coutumier ont été mal interprétées par la majorité

Les juges minoritaires estiment qu'il est nécessaire de lire l'article 86 2) du Protocole additionnel I en combinaison avec l'article 87 3), lequel complète l'article 86 2) et les obligations qu'il met à la charge des commandants. La majorité remarque que l'article 86 2) établit qu' « une infraction grave aux Conventions commise par un subordonné n'exonère pas ses supérieurs de leur responsabilité pénale ou disciplinaire s'ils savaient ou avaient des raisons de savoir, dans les circonstances du moment, que ce subordonné commettait ou allait commettre une telle infraction et n'ont pas pris des mesures pour l'empêcher ou la punir ».

La majorité argue que cette formulation impose des poursuites uniquement lorsque le commandant avait un lien avec l'auteur de l'infraction à l'époque de l'infraction. Les juges minoritaires rappellent cependant qu'en vertu de l'article 87 3) du Protocole I, les Etats doivent charger les commandants de leurs forces armées de, entre autres, réprimer les infractions aux Conventions. Les juges minoritaires en concluent que l'article 87 3) révèle une sphère de responsabilité plus vaste que celle de l'article 86 2)[836] .

Les juges minoritaires estiment par ailleurs que l'article 87 3) ne reflète pas uniquement les obligations mises à la charge des Etats, comme le soutient la majorité. En effet, selon

---

[835] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 30-31.

[836] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 22-25 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, paras 20-24 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, paras 16-19, 21 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, paras 18-19.
Selon l'article 87 3) du Protocole I : *« Les Hautes Parties contractantes et les Parties au conflit doivent exiger de* ***tout commandant qui a appris que des subordonnés*** *ou d'autres personnes sous son autorité vont commettre* ***ou ont commis une infraction*** *aux Conventions ou au présent Protocole qu'il mette en œuvre les mesures qui sont nécessaires pour empêcher de telles violations des Conventions ou du présent Protocole et, lorsqu'il conviendra, prenne l'initiative d'un action disciplinaire ou pénale à l'encontre des auteurs des violations »* [non souligné dans l'original].

la majorité, alors que l'article 86 2) énonce expressément la responsabilité individuelle des supérieurs, l'article 87 traite des obligations des Etats parties aux Conventions. La minorité est d'avis, au contraire, que les deux articles sont deux éléments à part entière d'un même système[837].

Les juges minoritaires relèvent l'erreur d'interprétation de la part de la majorité de l'expression « dans les circonstances du moment », présente dans le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et dans le Statut de Rome, laquelle selon les Juges minoritaires ne s'applique pas qu'au supérieur qui doit empêcher les crimes ; les Juges minoritaires mettent en avant que si cela était le cas, la responsabilité du supérieur hiérarchique ne pourrait dès lors même pas être engagée pour des crimes commis après sa prise de fonctions, mais dont il n'aurait eu connaissance qu'après leur perpétration[838].

Dans **l'Affaire *Kuntze***, les juges minoritaires estiment que l'accusé n'était pas mis en accusation pour sa responsabilité en tant que supérieur hiérarchique mais en tant qu'auteur direct des crimes[839].

Enfin, les Juges minoritaires font valoir que dans la Décision *Hadžihasanović*[840] les Juges majoritaires ont modifié la condition permettant à une situation nouvelle – en l'espèce la responsabilité du nouveau responsable hiérarchique – d'être couverte par le principe coutumier de la responsabilité du supérieur hiérarchique[841].

---

[837] Décision *Hadžihasanović,* par. 53 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 22-25 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, paras 20-24 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, paras 16-19, 21 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, paras 18-19.

[838] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, par. 20 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, par. 17 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, par. 21.

[839] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 3-7 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, paras 15-19.

[840] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 18-26 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, paras 14-32 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, paras 16-25.

[841] *Hadžihasanović,* Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, paras 37-38 ; Arrêt *Orić,* Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, paras 13-15.

En effet, les Juges majoritaires, après avoir énoncé que « lorsqu'on peut démontrer qu'un principe a été établi, rien ne s'oppose à ce qu'il s'applique à une situation donnée même s'il s'agit d'une situation nouvelle, à condition qu'elle relève raisonnablement du champ d'application de ce principe »[842], ont cependant estimé que « ce Tribunal ne peut déclarer un accusé pénalement responsable que si le comportement criminel qui lui est reproché était clairement établi en droit international coutumier au moment où les faits incriminés se sont produits »[843].

Il y aurait donc à l'évidence une contradiction entre ces deux conclusions puisque comme le relève le **Juge Hunt** la condition d'application du principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique au nouveau supérieur serait passée « en l'espace d'une quarantaine de paragraphes » dans la Décision de « raisonnablement » à « clairement »[844].

En ce qui me concerne, je vais exposer ci-après les raisons pour lesquelles la responsabilité du supérieur hiérarchique pour des faits commis **avant** son entrée en fonctions doit **nécessairement** être engagée en prenant en compte la position des Juges minoritaires.

Dans le cas d'espèce, quelle est la situation ? Nous savons que **le Général Praljak** prend *de jure* ses fonctions le 24 juillet 1993. **Le Général Praljak** n'est pas un *béotien* de la chose militaire car d'une part, il est Ministre adjoint de la Défense de la République de Croatie et que par ailleurs, en qualité de volontaire, il combat en République de Bosnie-Herzégovine. Il connaît parfaitement **le Général Petković** et devenant le supérieur hiérarchique de ce dernier, il ne peut faire fi du passé.

Il serait donc paradoxal que **le Général Praljak** n'ait eu aucune information ni aucun indice sur le fait qu'il y a eu des civils emprisonnés et des soldats musulmans de H.V.O. mis à l'écart de la force régulière et emprisonnés à *l'Héliodrom* principalement et ce, d'autant plus que pour moi, il était **Chef d'état major *de facto*** depuis longtemps.

---

[842] Décision *Hadžihasanović*, par. 12 [non souligné dans l'original].
[843] Décision *Hadžihasanović*, par. 51 [non souligné dans l'original].
[844] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, par. 38.

Avons-nous dans le cas d'espèce ***un changement de supérieur hiérarchique*** *le 24 juillet 1993 ?* Je ne le pense pas car il y a eu en réalité l'adjonction du **Général Praljak** à un Etat major existant par le fait qu'il est devenu **Commandant de jure** de l'Etat major, le **Général Petković** devenant son adjoint. Un Juge raisonnable peut donc conclure qu'il y a eu **une continuité** et que dans le cadre de cette continuité, **le Général Praljak** ne pouvait **que** connaître l'existence de crimes antérieurs.

En termes militaires, quand un commandant succède à un autre commandant, il y a en règle générale une *cérémonie de passation de pouvoirs* et pour le moins un entretien entre le partant et l'arrivant. Lors de cette passation de pouvoirs, le partant fait le point de la situation et doit normalement informer son successeur de l'existence de crimes commis sous son commandement[845]. Il se peut que le partant, « édulcorant » sa propre responsabilité, n'indique pas à son successeur la réalité de la situation qu'il lui laisse et partant, occulte la commission desdits crimes. Il se peut donc que l'arrivant ne soit pas informé de la réalité de la situation et il ne pourrait lui être reproché une quelconque infraction à l'égard des crimes antérieurs commis par ses subordonnés.

Cette hypothèse doit bien entendu être vérifiée tant par la Partie poursuivante que la Défense et les Juges afin de mettre en exergue tout indice permettant de conclure que l'arrivant n'avait pas de raisons de croire que des crimes avaient été commis par des subordonnés.

En revanche, si en cas de passation de pouvoirs, certains faits délictueux ont été portés à la connaissance du successeur, celui-ci se doit d'agir. *Pourquoi ?*

Parce que comme le dit le C.I.C.R. à juste titre dans ses commentaires, **il ne peut y avoir d'impunité**. Sur cette affirmation de principe, la *règle successorale de commandement* doit toujours prendre en compte **la question clé de l'impunité**. Le successeur qui prend son commandement doit se demander si on ne lui a pas caché certaines choses ; c'est le

[845] Dans le commentaire du CICR de l'article 86-2 du PI de 1997 il est dit que « Un point qui paraît établi est qu'un supérieur ne peut invoquer l'ignorance de rapports qui ont été dressés à son intention », par 3545.

b.a.-ba du métier, comme il est quasi certain que dans le cadre de la passation de pouvoirs, la quasi-totalité des subordonnés restent en poste et il lui incombera de réunir ses officiers, de faire le point, d'évaluer la situation et d'aboutir à des conclusions sur la situation exacte qui lui a été laissée. Si ce travail n'est pas fait, le crime peut rester impuni. Le successeur doit faire en quelque sorte **un état des lieux** et se poser sérieusement la question de la commission de crimes éventuels surtout en état de guerre avant sa prise de fonction.

L'article 87-3 du PI de 1977 dispose en effet que : *« Les Hautes parties contractantes et les Parties au conflit doivent exiger de tout commandant qui a appris que des subordonnés ou d'autres personnes sous son autorité vont commettre ou ont commis une infraction aux Conventions ou au présent Protocole qu'il mette en œuvre les mesures qui sont nécessaires pour empêcher de telles violations des Conventions ou du présent Protocole et, lorsqu'il conviendra, prenne l'initiative d'une action disciplinaire ou pénale à l'encontre des auteurs des violations »*[846].

Ainsi, à la lecture de cette disposition, il peut être affirmé que le « Commandant successeur » qui apprend que les subordonnés placés **désormais sous son autorité** ont commis une infraction grave au DIH se trouve donc dans **l'obligation de prendre des sanctions** à leur encontre sous peine de voir sa responsabilité engagée au titre de l'article 86-2 du PI[847].

Dans le cas présent, au niveau du H.V.O., il y a deux entités qui normalement connaissent la réalité du terrain au niveau criminel : il s'agit du S.I.S. et de la police militaire. Le nouveau commandant doit donc, en liaison avec les responsables de ces deux entités,

---

[846] Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), Genève, 08/06/1977,article 87-3, RTNU n° I-17512

[847] Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Shahabuddeen, paras 22-25 ; Décision *Hadžihasanović*, Opinion partiellement dissidente du Juge Hunt, paras 20-24 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Liu, paras 16-19, 21 ; Arrêt *Orić*, Opinion partiellement dissidente du Juge Schomburg, paras 18-19. Les juges ont estimé que le manquement à l'article 87-3 entraînait la mise en œuvre de la responsabilité du supérieur hiérarchique au titre de l'article 86-2. Ce point de vue n'est pas partagé par l'équipe qui estime que ce sont deux dispositions distinctes qui ne doivent pas être lues en combinaison ; v. le Mémorandum portant sur l'état de la jurisprudence concernant la responsabilité d'un supérieur hiérarchique pour des crimes commis avant son entrée en fonction, 29 mars 2011, p.6.

faire une évaluation. De même, il doit prendre l'attache avec **le Procureur militaire** pour évaluer la totalité des procédures en cours et à venir. Si le nouveau commandant ne fait pas ce travail, il y a donc un manquement qui relèverait d'une **négligence professionnelle** et qui contribuerait à la commission de l'infraction ; négligence qui devrait donc être réprimée par la justice internationale[848].

Le raisonnement des trois Juges majoritaires de la Chambre d'appel soulève donc des questions car il laisse perdurer une situation d'impunité que je ne peux approuver et qui est interdite en droit international. La prohibition des crimes internationaux que sont le génocide, le crime contre l'humanité, le crime de guerre et le crime d'agression est en effet considérée comme faisant partie du *jus cogens*[849]. Le Tribunal a d'ailleurs lui-même concédé ce caractère impératif à cette norme[850]. La Cour interaméricaine des droits de l'homme a quant à elle déclaré que la commission de ces crimes exigeait le châtiment des responsables en vertu du droit international coutumier[851].

Le droit international pénal qui intervient donc suite à la violation du droit international humanitaire a pour mission de mettre en œuvre une règle de droit secondaire (la responsabilité internationale des individus) afin de sanctionner la violation d'une règle primaire (l'interdiction des crimes internationaux). La règle coutumière selon laquelle la responsabilité du supérieur hiérarchique doit être engagée en raison d'une omission coupable[852] fait donc partie de l'obligation générale de répression des crimes internationaux et doit être interprétée de manière à ce qu'aucun crime ne reste impuni.

---

[848] La Chambre d'appel dans l'arrêt « Celebici » a estimé que « le manquement à l'obligation qu'à un supérieur de toujours s'informer des actes de ses subordonnés engage nécessairement sa responsabilité pénale, on en vient quasiment à une responsabilité sans faute ou pour négligence », Le procureur c. Zejnil Delalić et consorts, affaire IT-96-21-T, Arrêt, 20 février 2001, par.226. Sur la responsabilité pour négligence du supérieur hiérarchique v. Marc Henzelin, « les raisons de savoir du supérieur hiérarchique qu'un crime va être commis ou a été commis par un subordonné », in Tavernier (éd.), **Actualité de la jurisprudence pénale internationale à l'heure de la mise en place de la Cour pénale internationale**, Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 81-126, 2004.

[849] V. pour exemple : A.G du gouvernement d'Israël c. Adolph Eichmann, 1962, 36ILR 277 ; CourEDH, Kolk et Kislyiy c. Estonie, décision sur la recevabilité, 17 janvier 2006.

[850] Le Procureur c. Kupreksić et consorts, Arrêt, 14 janvier 2000, par. 520.

[851] Cour IDH. Affaire Almonacid Arellano et autres c. Chili. Exceptions préliminaires, Fond, Réparations et Frais. Arrêt du 26 septembre 2006. Série C nº 154, par. 105 et 152

[852] Le caractère coutumier de la responsabilité du supérieur hiérarchique pour omission a été reconnu par le Tribunal dans les affaires ***« Celebici », ibid n°7, par. 383 ; et.*** *Le Procureur c. Tihomir Blaskic* («Vallée de *Lasva*»), Jugement, 3 mars 2000, par. 290.

Au par. 446 de l'Affaire *Kordić et Cerkez*[853], il est dit ceci :

« Le devoir de punir intervient bien évidemment après la commission du crime. Les personnes qui prennent le commandement après la commission du crime ont la même obligation de punir. Cette obligation impose pour le moins d'enquêter sur les crimes, d'établir les faits et de transmettre un rapport aux autorités compétentes si le supérieur n'est pas habilité à prendre lui-même des sanctions. Les supérieurs hiérarchiques civils sont soumis aux mêmes obligations en fonction du pouvoir effectif qu'ils exercent et dans la mesure où ce pouvoir les autorise à en référer aux autorités compétentes pour qu'elles prennent des mesures ».

Le Tribunal, ou pour le moins une partie des Juges, était donc déjà disposé à reconnaître la responsabilité du supérieur hiérarchique pour le fait qu'il n'ait pas puni des subordonnés qui avaient commis des crimes **avant** son entrée en fonctions.

Il convient, en outre, de rappeler que le tribunal de Nuremberg a posé le principe selon lequel la responsabilité pénale internationale individuelle à raison d'un crime de droit international existe et ce même si le droit interne des Etats ne le prévoit pas. Ce principe, de même que tous ceux dégagés par le jugement de Nuremberg, ont été confirmés par l'Assemblée Générale des Nations Unies en 1946[854] et codifiés en 1950 par la Commission du Droit International[855].

Le raisonnement majoritaire de la Chambre d'appel dans l'affaire *Hadžihasanović* est donc loin d'être convaincant car il a le défaut majeur de laisser des crimes impunis en « protégeant » le successeur d'une mise en cause en raison du fait qu'il n'avait pas le contrôle effectif sur les auteurs des crimes. Cette conception fait fi de la réelle

---

[853] *Kordic & Cerkez*, Jugement («Jugement *Kordic*»), 26 février 2001.
[854] AGNU, résolution 95(1), « Confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la Cour de Nuremberg »adoptée le 11 décembre 1946
[855] Principes du droit international consacrés par le statut du tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal, Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de sa deuxième session du 5 juin au 29 juillet 1950, Documents Officiels cinquième session, Supplément No 12(a/1316), Nations Unies, New-York, 1950, pp.12-16.

responsabilité d'un **successeur** qui doit s'inscrire à mon sens dans la **continuité du commandement** et il a l'obligation pour le moins de s'informer des actions menées par son prédécesseur comme lui en fait l'obligation tirée de l'article 87-3 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève de 1949 qui mentionne les termes ***« ont commis »***. Ce n'est que dans l'hypothèse où après avoir fait le nécessaire notamment après s'être renseigné que si aucune information ne lui a été donnée que le successeur pourrait être exonéré même en cas de crimes car il ne pourrait lui être reproché quoi que ce soit s'il est resté dans **l'ignorance totale** malgré tous ses efforts.

En tout état de cause, du fait de la prise de fonction réelle de **Slobodan Praljak** le 24 juillet 1993, ce dernier est responsable au titre de l'article 7.3 du Statut car les informations ont dû lui être communiquées sur l'état des sujets militaires et si elles n'ont pas été données, il lui incombait de faire la demande de collecte des informations.

Dans l'autre cas, c'est mon opinion personnelle, **Slobodan Praljak** était depuis son arrivée en Bosnie-Herzégovine le Chef d'état major *de facto,* le Général Petković bien que paré de ce titre n'étant que le second, et qu'ainsi à ce titre, **Slobodan Praljak** voit sa responsabilité engagée pour certains Chefs au titre de l'article 7.3 du Statut.

6) La forme de responsabilité aide et encouragement et la jurisprudence Momčilo Perišić

Dans la mesure où j'ai retenu la forme de responsabilité **d'aide et encouragement** comme la forme de responsabilité la mieux appropriée à l'encontre de **Bruno Stojić, Valentin Corić et Berislav Pušić,** je me dois de fournir quelques éléments d'appréciation sur le **droit applicable** compte tenu de la jurisprudence récente de la Chambre d'appel dans l'affaire *Momčilo Perišić*.

a) Le droit applicable avant l'arrêt Perišić

Le **complice**, c'est-à-dire celui qui fournit une aide à l'auteur principal du crime, est envisagé dans les Statuts du TPIY et du TPIR à travers le concept d'**aide et encouragement**. Tandis que ces deux termes sont entendus comme un tout par les Statuts des TPI, celui de la CPI tend à les distinguer. En effet, l'article 25 3) du Statut de Rome, dans ses dispositions concernant l'aide et l'encouragement, est rédigé comme suit :

« Aux termes du présent Statut, une personne est pénalement responsable et peut être punie pour un crime relevant de la compétence de la Cour si :
[…]
b) Elle ordonne, sollicite ou encourage la commission d'un tel crime, dès lors qu'il y a commission ou tentative de commission de ce crime ;
c) En vue de faciliter la commission d'un tel crime, elle apporte son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission de ce crime, y compris en fournissant les moyens de cette commission […]».

Ainsi, le Statut distingue **la complicité par collaboration c'est-à-dire l'aide, le concours ou l'assistance (paragraphe c), et l'encouragement, entendu comme une incitation et par conséquent entrant dans l'instigation aux termes de l'article 25 3) b)**[856].

Cela permet de distinguer nettement **l'aide et l'encouragement** de **l'incitation** dans le sens où le complice qui apporte son aide et assistance soutient **l'auteur principal** qui avait déjà l'intention de commettre le crime, il ne fait **que l'encourager**. A l'inverse, l'incitateur « *encourage* » la commission du crime, cela signifie qu'avant que **ce dernier ne provoque la commission, l'auteur principal n'avait pas nécessairement une intention nette de commettre le crime, même si il pouvait déjà en avoir l'idée**[857].

[856] DE FROUVILLE O., « Droit international pénal. Sources, Incriminations, Responsabilité », Editions A. Pedone, 2012, p. 390.
[857] *Ibid.*, p. 391.

Le Statut du TPIY dans son article 7 1) dispose que « *quiconque a planifié, incité à commettre, ordonné, commis ou de toute autre manière aidé et encouragé à planifier, préparer ou exécuter un crime visé aux articles 2 à 5 du présent statut est individuellement responsable dudit crime* ». La même disposition est reprise à l'article 6 1) du TPIR. La Chambre de première instance, dans le **jugement *Akayesu***, distingue toutefois l'aide de l'encouragement. Ainsi, elle déclare : « *l'aide et l'encouragement, qui peuvent apparaître comme synonymes, n'en présentent pas moins une certaine différence. L'aide signifie le soutien apporté à quelqu'un. L'encouragement, quant à lui, consisterait plutôt à favoriser le développement d'une action en lui exprimant sa sympathie. Le problème se pose de savoir si la responsabilité pénale individuelle prévue à l'article 6 1) n'est engagée que s'il y a eu à la fois aide et encouragement. La Chambre est d'avis que la seule aide ou le seul encouragement peuvent suffire à engager la responsabilité individuelle de son auteur*[858] ».

Par la suite, la jurisprudence a permis néanmoins de distinguer clairement la forme de participation aide et encouragement de celle d'incitation et de poser les éléments matériel et psychologique nécessaires à l'engagement de cette responsabilité.

Le Jugement ***Orić*** est particulièrement clair sur la distinction entre l'aide et l'encouragement et l'incitation à commettre. La Chambre de première instance y développe en effet l'idée que l'incitation, contrairement à l'aide et l'encouragement, ne peut simplement consister à faciliter la perpétration de l'infraction principale. Bien que l'incitateur ne soit pas nécessairement à l'origine du plan visant à commettre le crime, le fait que l'auteur principal agisse finalement est provoqué par l'incitation. A l'inverse, **dans le cas de l'aide et l'encouragement, l'auteur principal a déjà décidé de commettre le crime, le complice ne lui apportant que son soutien moral ou logistique**[859]. Elle ajoute que **l'aide et l'encouragement** est en principe considéré comme un mode moins grave de participation[860]. De plus, la Chambre met en évidence que, tant que l'auteur principal ne s'est pas définitivement décidé à commettre le crime, tous les actes consistant à demander, convaincre ou encourager à commettre le crime

[858] *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, « Jugement », 2 septembre 1998, par. 484.
[859] *Prosecutor c. Naser Orić*, « Jugement », 30 juin 2006, par. 271.
[860] *Ibid.*, par. 281.

peuvent constituer l'incitation (voire être considérés comme un ordre s'il existe un lien de subordination). Dès que **l'auteur principal** est déjà prêt à commettre le crime, mais peut encore avoir besoin ou apprécier un soutien moral ou une assistance dans l'exécution du crime, ou une aide quant à la planification, la préparation ou l'exécution du crime le rendant ainsi possible ou tout du moins plus facile, cela est constitutif d'une aide et encouragement[861].

Dans l'affaire ***Akayesu***, la Chambre de première instance déclare **qu'il faut prouver la commission d'un crime par l'auteur principal**, l'aide et l'encouragement étant une forme accessoire de responsabilité[862]. Il faut donc nécessairement établir, et au-delà de tout doute raisonnable, qu'un crime a été commis afin de pouvoir ensuite engager **la responsabilité du complice**. Cependant, la Chambre précise que **le complice peut être jugé même si la culpabilité de l'auteur principal n'a pas été établie**, ou si ce dernier n'a pas été retrouvé[863]. Elle ajoute qu'il découle de cette constatation qu'une même personne ne peut être à la fois **complice** et **auteur principal**. Elle déclare : « *le même fait reproché à un accusé ne peut donc être à la fois constitutif de génocide et de complicité dans le génocide pour cet accusé. Cette exclusion mutuelle des qualifications de génocide et de complicité dans le génocide a pour conséquence qu'une même personne ne peut pas se voir déclarée coupable de ces deux crimes pour le même fait*[864] ».

Dans **l'affaire *Tadić***, la définition de l'élément matériel de l'aide et l'encouragement a été posée par la Chambre de première instance. Cette dernière s'intéresse dans un premier temps au degré de participation requis[865], se fondant notamment sur le projet de code Pénal de la Commission du droit international et son commentaire[866] ainsi que sur

---

[861] *Ibid.*
[862] *Procureur c. Jean-Paul Akayesu,* « Jugement », 2 septembre 1998, par. 529.
[863] *Ibid.*, par. 531.
[864] *Ibid.*, par. 532.
[865] *Le Procureur c. Duško Tadić*, « Jugement », 7 mai 1997, par. 681 à 689.
[866] Article 2 3) d) du Projet de code de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de la CDI de 1996 : « *Un individu est tenu responsable d'un crime visé à l'article 17,18, 19 ou 20, si cet individu : **En connaissance de cause, fournit une aide ou une assistance à la commission d'un tel crime** ou la facilite de toute autre manière, **directement et de façon substantielle**, y compris en procurant les moyens de le commettre* » (non souligné dans le texte). Le Commentaire note que « *le complice doit fournir une assistance qui contribue directement et de façon substantielle à la commission du crime, par exemple en procurant les moyens qui permettent à l'auteur de commettre le crime. La participation du complice doit*

l'examen de certaines affaires de l'après Seconde Guerre mondiale[867]. Elle déclare ainsi que **la participation du complice doit être substantielle et doit avoir un effet sur la perpétration du crime**[868]. En effet, la Chambre de première instance relève, dans les affaires sur lesquelles elle s'appuie, que si les accusés n'avaient pas fourni cette **assistance substantielle**, les actes criminels n'auraient probablement pas été perpétrés de la même manière. Elle ajoute que « *même dans ces espèces, où l'acte complice était sensiblement éloigné du résultat répréhensible ultime, les actions des accusés avaient clairement exercé un effet substantiel et direct sur la perpétration de l'acte illégal et ils avaient eu généralement connaissance de l'effet probable de leurs actions*[869] ». La Chambre revient ensuite sur l'acte matériel en lui-même, qui consiste en **une assistance, verbale ou matérielle, qui apporte un encouragement ou un soutien à l'auteur principal du crime**.[870] Elle ajoute que l'aide ne doit pas nécessairement avoir été fournie au moment de la commission du crime et que la présence physique effective lors de la perpétration du crime n'est pas nécessaire pour être déclaré responsable au titre de l'aide et l'encouragement[871]. **A l'inverse, la simple présence, lorsqu'il est démontré qu'elle a eu un effet substantiel sur la commission du crime, peut néanmoins être à elle seule considérée comme une aide et encouragement**[872].

La Chambre de première instance, dans l'affaire ***Furundžija*** revient plus précisément sur la notion de **lien de causalité** entre l'aide et l'assistance apportée par le complice et la commission du crime par l'auteur principal. Elle déclare ainsi qu'il est nécessaire que **les actes de l'Accusé soient tels qu'ils ont influencé d'une manière considérable la**

---

donc revêtir la forme d'une assistance qui facilite notablement la commission du crime », projet de code Pénal de la CDI, p. 24.

[867] Par exemple, un tribunal allemand dans le procès d'Auschwitz considère que l'obtention de gaz Zyklon B et la participation à la construction de chambres à gaz par l'accusé Robert Mulka, cette assistance ayant permis les exterminations massives des juifs, revêtait un caractère substantiel, le rendant ainsi complice de meurtre par incinération. Voir Vol. II, *War Crimes Reports*, p. 418. Egalement, la communication d'une liste de noms aux autorités allemandes par un administrateur du parti nazi a été jugée par un tribunal français comme une contribution substantielle à la perpétration d'un crime de guerre. *Gustav Becker, Wilhelm Weber and 18 Others*, vol. VII, *Law Reports* 67,70.

[868] *Le Procureur c. Duško Tadić*, « Jugement », 7 mai 1997, par. 688.

[869] *Ibid.*

[870] *Ibid.*, par. 689.

[871] *Ibid.*, par. 691-692.

[872] *Ibid.*, par. 689-690.

perpétration des crimes par leurs auteurs principaux[873]**.** Toutefois, il n'est pas exigé que l'aide soit une condition *sine qua non* du crime. Par conséquent, la Chambre conclut au fait que l'*actus reus* de l'aide et l'encouragement consiste en une aide matérielle, des encouragements ou un soutien moral ayant un **effet important** sur la commission du crime[874].

L'arrêt ***Mrksić*** s'arrête plus particulièrement sur **l'élément psychologique** de l'aide et l'encouragement au regard de **la complicité par omission**. La Chambre d'appel déclare que le fait que l'omission doive être dirigée dans le but d'assister, encourager ou fournir un soutien moral à la perpétration d'un crime, est constitutif de l'*actus reus* et non pas de la *mens rea* de l'aide et l'encouragement[875]. Elle conclut alors que la *mens rea* requise pour complicité par omission, implique que **le complice sache que son omission facilite la perpétration du crime** de l'auteur principal, et qu'il doive **être conscient des éléments essentiels de l'infraction** qui a finalement été commise par l'auteur principal. Cependant, la Chambre ajoute qu'il n'est pas nécessaire que le complice connaisse le crime précis qui avait été envisagé et a été effectivement commis. Si l'Accusé était au courant qu'un crime parmi un certain nombre de crimes serait probablement commis, et qu'un de ces crimes est finalement perpétré, cela signifie qu'il a eu l'intention de faciliter la commission dudit crime et par conséquent, il sera déclaré responsable au titre de l'aide et l'encouragement[876].

La Chambre d'appel rappelle en outre qu'elle a déjà écarté toute élévation de l'exigence de la *mens rea* relative à l'aide et l'encouragement, à savoir qu'elle rejette l'idée que le complice doit avoir eu l'intention de fournir une assistance, ou a tout le moins, accepté que cette assistance serait possible et serait la conséquence prévisible de son comportement[877].

b) La jurisprudence Perišić

---

[873] Le Procureur c. Anto Furundžija, « Jugement », 10 décembre 1998, par. 233.
[874] *Ibid.*, par 235.
[875] *Prosecutor v. Mile Mrksić et Veselin Šljivančanin,* « Jugement », 5 mai 2009, par. 159.
[876] *Ibid.*
[877] *Ibid.*

Le Général Perišić à partir de janvier 1992 était le commandant du 13e corps de la JNA (rebaptisée « Armée yougoslave ou « VJ » en mai 1992). En juin 1992, il a alors été nommé **chef d'état-major** et commandant en second de la 3e armée, pour laquelle il devient le commandant en avril 1993. Il devient **chef de l'état major de la VJ le 26 août 1993**, ce qui fait de lui **le plus haut responsable** de la VJ, ayant **l'autorité et la responsabilité** sur l'ensemble des opérations. De par cette position haute placée, il n'était plus subordonné qu'au **Président de la RFY** (République fédérale de Yougoslavie) **et** au **Conseil suprême de la Défense** de la RFY (CSD), composé du Président de la RFY et des présidents de ses deux Républiques constituantes, la Serbie et le Monténégro.

Ainsi les pouvoirs de **Perišić** étaient importants et nombreux. Il avait notamment **autorité** sur les personnels militaires et civils, **prenant et mettant en ordre des décisions** pour l'état major et **plaçant des hommes** de la VJ sous le commandement de l'Armée de la Republika Srpska (VRS) et de l'Armée de la Krajina Serbe (SVK)[878]. Ensuite, il décidait de **l'affectation des ressources matérielles** (armes, vivres, produits médicaux etc[879]). Son pouvoir recouvrait également « *la **direction, la supervision, la surveillance et le maintien de la discipline** de l'ensemble des personnels et des unités de la VJ*[880] », incluant les membres des unités régulières de la VJ mais aussi les membres détachés à la VRS et à la SVK ainsi que les anciens membres de la JNA devenus membres de la SVK et de la VRS toujours rémunérés par la VJ et pour lesquels elle avait conserver le pouvoir de prendre des décisions[881].

Le Procureur avait retenu la responsabilité de **Perišić** au titre de l'article 7 1) du Statut du Tribunal pour avoir **aidé et encouragé** la planification, la préparation ou la commission des crimes visés aux articles 3 et 5 du Statut.

L'acte d'accusation soutient que l'aide apportée par **Perišić** était tout d'abord matérielle : fourniture d'une grande quantité d'armes, de munitions, de matériel logistique et de troupes de la VJ, toutes ces actions ayant contribué à la commission des crimes, et même

[878] *Le Procureur c. Momčilo Perišić,* « Deuxième acte d'accusation modifié », 5 février 2008, par. 3.
[879] *Ibid.*, par. 4.
[880] *Ibid.*, par. 6.
[881] *Ibid.*, par. 6-7.

accru ceux-ci[882]. L'Accusation insiste sur le fait que l'Accusé savait que des crimes étaient commis et que malgré cela il continuait à apporter son aide de manière secrète, violant ainsi les résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies[883].

Sur la **mise à disposition de troupes**, il est allégué qu'en novembre 1993, **Perišić** a créé des centres d'affectation spéciale (« 30e et 40e centres d'affectation »), destinés à mettre à disposition les officiers de la VJ pour servir dans les rangs de la VRS et la SVK. **Perišić** donnait personnellement les ordres concernant l'entrée de ces officiers dans la VRS et la SVK, ainsi que définissait en partie les critères de sélection[884].

L'acte d'accusation relève qu'« *il existait une coordination si étroite que les dirigeants politiques de la Republica Srpska et le général Ratko Mladić pouvaient, en s'adressant au 30e centre d'affectation du personnel, demander que tel ou tel officier de la VJ soit placé sous leur commandement opérationnel ou en soit retiré*[885] ».

C'est la VJ qui était chargée de la promotion des officiers servant dans les rangs de la SVK et de la VRS. Le rôle de **Perišić** en l'espèce consistait à se prononcer en dernier ressort sur les recommandations qu'il recevait des officiers supérieurs pour les promotions au grade de lieutenant-colonel ou aux grades inférieurs[886].

Concernant le **soutien matériel et logistique**, **Perišić** a poursuivi la mise en œuvre de la politique du **Conseil suprême de la Défense** constituant en la fourniture de grandes quantités d'armes, de carburant, de munitions, de matériel médical, de soins et installations pour accueillir les blessés, de vivres et uniformes, de pièces détachées, de sites d'essai, de matériels et de systèmes de communication entre les trois armées, **Perišić** agissant en personne ou par l'intermédiaire de ses subordonnés[887]. Il a par exemple personnellement répondu à certaines demandes de soutiens logistiques adressées par

[882] *Ibid.*, par. 9.
[883] *Ibid.*
[884] *Ibid.*, par. 10 à 13.
[885] *Ibid.*, par 14.
[886] *Ibid.*, par 19.
[887] *Ibid.*, par 24 à 28.

Mladić, ou encore il a proposé de fournir à la VRS un système de défense antiaérienne[888]. Tout ce soutien matériel et logistique a été nécessaire et déterminant lors de la commission des crimes.

L'accusation met également en avant la responsabilité de **Perišić** au titre de l'aide et l'encouragement en vertu du **climat d'impunité** régnant à ce moment là. En effet, **Perišić** était en charge de garantir le respect de la discipline par ses subordonnés lorsqu'ils combattaient au sein de la VRS et la SVK[889] : « *il avait le devoir légal et professionnel de prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir ou punir la commission de crimes par ses subordonnés relevant des 30e et 40e centres d'affectation du personnel de l'état major général de la VJ*[890] ». **Perišić** avait connaissance des violations du droit pénal international intervenues à plusieurs reprises par ses subordonnés et n'a pas agit en connaissance. De la même manière, ses subordonnés savaient qu'il n'avait pas pris les mesures pour les punir des crimes qu'ils avaient perpétré, leur laissant ainsi la possibilité de croire qu'ils étaient libres de continuer à commettre des crimes en toute impunité[891]. Par cela, **Perišić** a aidé et encouragé la commission des crimes.

Enfin, concernant plus particulièrement **la connaissance** que **Perišić** avait de la mise à disposition de troupes et du soutien logistique et matériel, l'acte d'accusation s'appuie sur le fait que ce dernier avait son propre service de renseignement chargé de rassembler des informations relatives au conflit en Bosnie-Herzégovine et en Croatie. Ce service a mis régulièrement à sa disposition des rapports sur la situation[892]. De plus, **Perišić** avait accès aux rapports des officiers de la VJ à la SVK et à la VRS ainsi qu'aux rapports et déclarations des ONG et médias faisant état d'agissements criminels, et avait des contacts réguliers avec les dirigeants serbes[893]. De plus le TPIY, créé en 1993, avait rendu publics des actes d'accusation concernant des crimes graves, certains commis par des personnels

[888] *Ibid.*, par 26.
[889] *Ibid.*, par 29.
[890] *Ibid.*
[891] *Ibid.*, par 31.
[892] *Ibid.*, par 33.
[893] *Ibid.*

relevant des 30e et 40e centres d'affectation du personnel de l'état-major de la VJ dès 1994[894].

La responsabilité de **Perišić** pour **Sarajevo** est donc engagée au titre de l'article 7 1) pour avoir **aidé et encouragé à planifier, préparer ou exécuter** entre août 1993 et novembre 1995, une campagne militaire de pilonnage à l'artillerie et au mortier de secteurs civils de Sarajevo et les actions de tireurs isolées contre la population de cette ville, ainsi que des homicides illégaux, actes inhumains et attaques contre la population civile (**chefs 1 à 4**)[895]. En effet, il a, en toute connaissance de cause, exercé son autorité de chef de l'état-major de la VJ pour mettre à disposition et rémunérer des officiers responsables des crimes commis durant le siège de Sarajevo, fournir les armes et munitions qui ont servis à la commission de ces crimes, négliger de prévenir ou de punir les responsables des crimes et déployer des troupes en soutien au siège de Sarajevo[896]. Selon l'acte d'accusation il est ainsi responsable, au titre de l'aide et l'encouragement, d'**assassinat** en tant que crime contre l'humanité (chef 1), de **meurtre** comme violation des lois ou coutumes de la guerre (chef 2), d'**actes inhumains** comme crime contre l'humanité (chef 3) et d'**attaques contre les civils** en tant que violation des lois et coutumes de guerre (chef 4)[897].

La responsabilité de **Perišić** pour **Srebrenica** est également engagée au titre de l'article 7 1) pour avoir **aidé et encouragé** l'attaque de l'enclave de Srebrenica durant laquelle des actes criminels ont été perpétrés à l'encontre de la population musulmane, notamment des persécutions, transferts forcés et meurtres (**chefs 9 à 13**)[898]. Ainsi, au mois de juillet 1995, des milliers d'hommes musulmans ont été capturés par les forces serbes et des milliers de prisonniers ont été exécutés[899]. **Perišić** avait connaissance de la planification de l'attaque et en savait les « six objectifs stratégiques[900] ». Il a aidé et encouragé à commettre les homicides illégaux, les actes inhumains, et les transferts forcés en

[894] *Ibid.*
[895] *Ibid.*, par. 40 et 44.
[896] *Ibid.*, par. 44.
[897] *Ibid.*, par. 46.
[898] *Ibid.*, par. 56.
[899] *Ibid.*, par. 57.
[900] *Ibid.*, par. 56.

fournissant l'assistance nécessaire à leur commission et en sachant dans quel but elle était utilisée, notamment en exerçant son autorité de chef de l'état-major pour mettre à disposition et rémunérer des officiers responsables des crimes, fournir les armes et munitions qui ont servis à la commission de ces crimes, permis à des officiers de la VJ d'aider à planifier et à préparer la prise de l'enclave de Srebrenica, ordonner à des officiers de se rendre à l'état-major principal de la VJ pour être affectés en Bosnie notamment à Srebrenica, dispenser en secret un entraînement aux membres du 10e détachement de sabotage en Yougoslavie responsable d'un grand nombre des meurtres, protéger la frontière entre la Serbie et la Bosnie pour empêcher les Musulmans de Srebrenica de s'enfuir en Serbie et enfin négliger de prévenir ou de punir les responsables des crimes[901]. Il avait également connaissance de l'intention discriminatoire des auteurs des crimes[902]. Ainsi, **Perišić** s'est rendu coupable d'assassinat en tant que crime contre l'humanité (chef 9), de **meurtre** comme violation des lois ou coutumes de la guerre (chef 10), d'**actes inhumains** comme crime contre l'humanité (chef 11), de **persécution pour des raisons politiques, raciales ou religieuses** en tant que crime contre l'humanité (chef 12) et d'**extermination** en tant que crime contre l'humanité (chef 13)[903].

Dans son mémoire final public, l'accusation développe, dans un premier temps, le fait que **Perišić** avait fourni une **aide substantielle** à la VRS et la SVK. Il a notamment apporté une **assistance logistique et technique, du personnel, une aide économique et du matériel en grande quantité** qui ont servi directement à la commission des crimes[904]. De manière à règlementer le rôle des officiers de la VJ placés dans les rangs de la VRS et de la SVK, **Perišić** est à l'origine de la création des 30e et 40e centres d'affectation. L'accusation s'appuie sur la déclaration de **Perišić** suivante :

« L'adoption de la décision ou de l'ordre proposé aiderait à éliminer d'avance tout soupçon concernant la loyauté et le patriotisme d'un grand nombre de soldats de carrière et de civils servant dans la [VJ], soit en veillant à ce qu'ils s'acquittent de leur

[901] *Ibid.*, par. 60.
[902] *Ibid.*
[903] *Ibid.*, par. 62.
[904] *The Prosecutor v. Momčilo Perišić*, « Prosecution final trial brief », confidential, 4 mars 2011, par. 45.

obligation, soit en les relevant de leurs fonctions dans la VJ ; cela permettrait en même temps de fournir à [la VRS et la SVK] un plus grand choix de militaires de carrière et de renouveler l'ensemble du système en équilibrant le fardeau.[905] »

Ainsi **Perišić** a joué un **rôle central** dans la création et le développement de ces centres d'affectation. Son intervention est décrite comme active, celui-ci **participant personnellement** à la formation et au bon fonctionnement des centres[906]. **Perišić** préconisa que les officiers qui refusaient leur transfert devaient être punis[907], s'impliquant personnellement dans les cas de désobéissance en obligeant les officiers concernés à comparaître devant lui pour expliquer leurs actions, et mettre fin à leur service dans la VJ s'ils continuaient à refuser[908]. **Perišić** avait le pouvoir de nommer et de transférer tous les officiers de la VJ à la SVK et la VRS, et ce jusqu'au grade de colonel, le grade de général relevant de l'autorité du Président de la RFY[909]. Ces officiers, une fois incorporés, restaient **sous l'autorité de Perišić**. Ainsi, tout au long de la période couverte par l'acte d'accusation, l'Accusé a personnellement **donné les ordres de transfert** d'un grand nombre de membres de la VJ dans la VRS et la SVK y compris dans les plus hauts niveaux des structures de commandement en passant par les centres d'affectation du personnel[910]. Concernant Sarajevo, **Perišić** a fourni à la VRS de hauts officiers de la VJ, essentiellement responsables de la perpétration de crimes à Sarajevo, à savoir Mladić, Galić, D. Milošević, et le chef d'état-major le colonel Sladoje[911]. Il a par ailleurs préparé certaines opérations militaires à Sarajevo, donné son accord pour y envoyer les unités de la VJ afin qu'elles y combattent[912]. Concernant Srebrenica, il a transféré à la VRS les officiers responsables des crimes commis à Srebrenica, tels que Maldić, Miletić, Gvero, Popović, Blagojević, Tolimir, etc[913]. L'Accusation lie directement ces derniers, et donc **Perišić** à la commission des crimes dans ces deux localités[914]. Ces officiers, ainsi que les membres de la VRS sont en effet considérés responsables des crimes perpétrés à Sarajevo

[905] *Ibidem*, par. 146.
[906] *Ibid.*, par. 148.
[907] *Ibid.*, par. 154.
[908] *Ibid.*, par. 160.
[909] *Ibid.*, par. 169.
[910] *Ibid.*, par. 173.
[911] *Ibid.*, par. 463.
[912] *Ibid.*, par. 482 à 497
[913] *Ibid.*, par. 503.
[914] *Ibid.*, par. 62.

et Srebrenica, notamment les tirs embusqués et les bombardements contre les civils de Sarajevo et les tueries et le transfert forcé de milliers de Musulmans de Bosnie après la prise de contrôle de la VRS à Srebrenica en juillet 1995[915].

L'assistance logistique consistait dans un premier temps à mettre en place une **coordination** entre la VJ et la VRS et la SVK notamment à l'aide de réunions mensuelles ou étaient évoquées les besoins en terme de personnel, matériel et finance[916]. Durant ces réunions il était également mis en place les **stratégies de guerre**[917] et les **opérations sur le terrain**. Par exemple, **Perišić** donna l'ordre aux unités de la VJ de se déployer à Sarajevo pour assister la VRS à Mt Žuć[918].

Perišić était également en charge de la **fourniture du matériel et de l'équipement technique** provenant des ressources de la VJ aux 30e et 40e centres d'affectation[919]. Ainsi une quantité considérable d'armes mais aussi de munitions, l'Accusation évoquant 3640 tonnes, fut fournie à la VRS et la SVK, directement sur ordre de l'Accusé[920]. Une aide était également apportée sous la forme de réparations et d'entretien, de formation médicale, de moyens de communication, d'essais de matériel, de carburant et d'autre assistance diverse[921], telle que, par exemple, la fourniture de bombes aériennes et de moteurs de fusée pour la fabrication de bombes aériennes modifiées[922]. L'accusation met en cause les déclarations de l'Accusé durant son interrogatoire, qui aurait menti en affirmant qu'il n'avait jamais autorisé une telle assistance[923]. Elle met en évidence qu'il était directement impliqué dans l'approvisionnement des centres d'affectation, au vu notamment des preuves de ses instructions écrites, de sa signature sur les requêtes d'assistance, des ordres donnés directement par lui, etc[924].

---

[915] *Ibid.*, par. 80-81.
[916] *Ibid.*, par. 241.
[917] *Ibid.*, par. 243 à 245.
[918] *Ibid.*, par. 247.
[919] *Ibid.*, par. 253.
[920] *Ibid.*, par. 257.
[921] *Ibid.*, par. 262.
[922] *Ibid.*, par. 278 à 281
[923] *Ibid.*, par. 287.
[924] *Ibid.*, par. 288 à 292.

L'Accusation insiste ensuite sur la **connaissance** qu'avait **Perišić** que des crimes étaient perpétrés par les officiers de la **VRS** et la **SVK**. Il avait notamment accès à un large réseau d'informations incluant des rapports détaillés et réguliers des services secrets de la VJ sur les évènements ayant lieu en BIH et en Croatie, des analyses et résumés des informations diffusées par les médias fournies par l'administration de la VJ, de nombreux contacts avec les leaders politiques de la RFY ainsi qu'avec le commandement de la VRS et de la SVK avec qui il pouvait communiquer par le biais de lignes sécurisées, des sources diplomatiques à l'ONU et dans les ambassades qui furent ses « yeux et ses oreilles » à l'étranger pour le tenir informé du déroulement des évènements en BIH et Croatie, ainsi qu'un accès à la télévision et aux journaux[925]. Par le biais de toutes ces entités et moyens de communication **Perišić** recevait notamment des rapports de combats, des e-mails, des câbles diplomatiques, il participait à des réunions, recevait la visite des officiers de la VRS et de la SVK, avait des contacts personnels avec le général Mladić[926]. Cela faisait ainsi de lui une des personnes les mieux informées sur la situation en Yougoslavie.

L'Accusation déclare que l'Accusé Momčilo **Perišić** avait non seulement **connaissance que les auteurs avaient l'intention de commettre les crimes, mais aussi que leur intention était discriminatoire**[927]. Il s'agit notamment de la **campagne d'épuration ethnique** intervenue en BIH visant systématiquement la population non serbe, campagne notoire et ayant fait l'objet de nombreux rapports et résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies dont **Perišić** et les dirigeants de Serbie avaient connaissance[928]. Selon l'Accusation, les évènements intervenus à Sarajevo et Srebrenica n'étaient, pour l'Accusé, **ni impossibles à anticiper, ni isolés** étant donné qu'il avait accès à des informations détaillées sur la situation politique et militaire en Bosnie et Croatie tout le long de la période concernée[929]. L'Accusation conclut que la campagne en cours de la VRS de bombardement et de tirs contre les civils à Sarajevo était connue à l'échelle mondiale, les autorités de la RFY étant dès le départ **conscientes des crimes** commis à

[925] *Ibid.*, par. 83.
[926] *Ibid.*, par. 85 à 140.
[927] *Ibid.*, par. 563.
[928] *Ibid.*, par. 566.
[929] *Ibid.*, par. 596.

travers les rapports des médias, les câbles diplomatiques et le système de renseignement international de la VJ[930]. Du fait du poste qu'il occupait, **Perišić** avait donc également **accès à toutes ces informations**. Il fut notamment **directement informé** de l'attaque contre les civils à Sarajevo et Srebrenica[931]. L'accusation ajoute qu'au moment où les crimes étaient commis à Srebrenica, **Perišić**, ayant connaissance de la situation puisqu'en ayant discuté avec **Mladić**, aurait pu enjoindre les membres du 30e centre d'affection de respecter leurs obligations en vertu du droit international humanitaire. Il aurait pu les avertir que s'ils ne le faisaient pas, il mettrait fin à l'aide qu'ils recevaient de la VJ. Quand les atrocités ont commencé, il aurait pu rappeler les officiers ayant commis les crimes, ce qu'il n'a jamais fait[932].

La Défense relève que la majorité des officiers servant dans la **VRS** et **SVK** étaient en place avant que **Perišić** ne prenne ses fonctions, et l'aide logistique qui était apportée à ces armées avait également commencé antérieurement à son arrivée[933].

Lorsqu'il est devenu chef d'état-major, **Perišić** ne disposait pas de pouvoirs illimités. Concernant sa responsabilité sur l'affectation du personnel de la VJ dans les rangs de la VRS et la RVK, la Défense déclare que **Perišić** transmettait les **propositions de la VRS et la SVK au Conseil suprême de la Défense de la RFY** (CSD) pour le placement et la promotion des membres du personnel. **Il n'avait ni *de jure* ni *de facto* le pouvoir** de déterminer l'issue de ces décisions[934].

La Défense insiste ensuite sur le fait que **Perišić** ne peut être tenu responsable, n'ayant ni l'autorité ni le pouvoir, pour la politique mise en place par les autorités compétentes de la RFY à l'époque. En effet, c'était le **ministère de la Défense** qui était responsable de l'obtention de ressources matérielles et financières pour la VJ. Il était notamment propriétaire des terrains militaires, la VJ en ayant seulement un droit d'usage[935]. Les

[930] *Ibid.*, par. 635.
[931] *Ibid.*, par. 635 et 684 à 689.
[932] *Ibid.*, par. 686.
[933] *The Prosecutor v. Momčilo Perišić*, « Mr. Perišić final brief », confidential, 4 mars 2011, par. 590 et 595.
[934] *Ibid.*, par. 601.
[935] *Ibid.*, par. 614.

besoins de la VRS en matériel étaient directement adressés au ministère, **le CSD étant responsable de la décision** concernant la quantité et le type de munitions à allouer[936]. De plus, il convient selon la Défense de noter qu'à l'examen des preuves, **on ne peut conclure que l'assistance fournie par la VJ l'était dans l'intention de soutenir la commission de crimes** mais plutôt **qu'elle l'était dans le but d'assurer la sécurité de la RFY dans une situation de conflit armé**[937].

Ensuite, la Défense dénie l'existence d'un système de communication entre la VJ et la VRS[938].

Concernant la participation de l'Accusé à la formation du personnel des centres d'affectation, la Défense fait valoir qu'**il n'est pas prouvé que la formation dispensée par la VJ a eu un effet important et direct sur la perpétration de ces crimes** par la VRS et que **Perišić** a eu connaissance que la formation fournie par la VJ aiderait à la commission de tels crimes[939]. De plus, elle met en évidence que la décision de mettre en place une formation du personnel de la VRS relevait de l'autorité exclusive du CSD, et non de la discrétion de **Perišić**[940]. Ce dernier a pu néanmoins avoir à mettre en œuvre cette politique sans pour autant que cela soit fait de manière criminelle, les pièces à conviction montrant à ce propos clairement que la formation apportée était une aide militaire légale[941]. Enfin, l'entraînement de la VRS par la VJ n'a, selon la Défense, en rien contribué à la commission des crimes en ce sens qu'**aucun lien** n'a pu être trouvé par l'Accusation entre les deux[942]. Ainsi, elle relève qu'il n'existe aucune preuve pour suggérer que les formations spécialisées menées par la VJ impliquaient plus qu'une **formation et des exercices militaires standards**[943] et qu'en conséquence, cela ne pouvait entraîner la responsabilité pénale individuelle de **Perišić**.

---

[936] *Ibid.*, par. 633.
[937] *Ibid.*, par. 619.
[938] *Ibid.*, par. 778.
[939] *Ibid.*, par. 780.
[940] *Ibid.*, par. 782.
[941] *Ibid.*, par. 783.
[942] *Ibid.*, par. 786.
[943] *Ibid.*, par. 794.

Enfin, la Défense relève que même si **Perišić** a autorisé certaines opérations militaires, telle que l'opération *Pancir-2*, aucun lien n'a été établi entre cette opération et la campagne de tirs isolés et de bombardements des civils à Sarajevo, aucune preuve ne démontrant que les troupes y ayant participé étaient également présentes à Sarajevo[944].

Sur la présence d'hommes de la VJ pendant les évènements ayant eu lieu à Srebrenica, la Défense démontre que seuls trois officiers étaient sur place le 17 juillet 1995 et que de plus il n'y a **pas de preuve que Perišić ait eu une quelconque implication dans leur assignation**[945]. La Défense évoque ensuite l'entraînement que **Perišić** aurait dispensé aux membres du 10e détachement de sabotage en Yougoslavie. Selon elle, non seulement il n'y a aucune preuve qu'il ait exercé son autorité sur cet entraînement, mais de plus les membres de cette unité, hormis Erdemović, **n'ont pu être reliés aux évènements de Srebrenica**[946]. De plus, leur formation consistant à apprendre le maniement des armes, des explosifs, et la façon de bien planter les explosifs, il est raisonnable de penser que ces compétences faisaient partie d'un **programme de formation normal** et n'ont pas été apportées dans le but de faciliter la perpétration de crimes[947]. Par ailleurs, la Défense assure que **Perišić** ne peut être lié à la fermeture de la frontière avec la Serbie pour empêcher les Musulmans de fuir Srebrenica. Elle se base sur un témoin affirmant qu'il n'y avait pas d'hommes de la VJ à Srebrenica en juillet 1995 et que les individus essayant de s'enfuir étaient appréhendés par la « police serbe » dont on ne sait de quelle autorité elle relevait[948].

Selon la Défense, concernant la *mens rea,* aucune des résolutions du Conseil de sécurité de l'ONU émises au cours du mandat de **Perišić ne décrit un quelconque comportement criminel** de la part des membres de la VRS. Elle relève que les résolutions mentionnent un comportement fautif généralement attribué aux **paramilitaires serbes de Bosnie**[949]. De plus, le fait que la VRS ait pu utiliser ou coopérer avec des paramilitaires ne signifie pas que la VRS elle-même était engagée dans

[944] *Ibid.*, par. 815.
[945] *Ibid.*, par. 1091-1092.
[946] *Ibid.*, par. 1094 à 1096
[947] *Ibid.*, par. 1098.
[948] *Ibid.*, par. 1102.
[949] *Ibid.*, par. 820.

des opérations criminelles ou que **Perišić** ait eu connaissance de comportements criminels à Sarajevo[950].

Perišić reconnaît qu'il recevait des rapports périodiques de la situation en Bosnie et Croatie de la part de la VRS et par le biais du système d'information de la VJ et qu'il avait des communications directes avec ses officiers, notamment Mladić. Cependant, cela ne prouve en rien que ces échanges mentionnaient les crimes commis, aucune preuve ne permettant de conclure cela[951]. **Perišić** concède également qu'il avait des réunions régulières avec les dirigeants de la RFY mais il affirme **qu'aucun de ces contacts n'a été à propos de la commission de crimes**[952]. De plus, l'Accusation a été incapable de prouver que **Perišić** s'intéressait aux médias et à ce qu'ils disaient, ainsi que le fait que des rapports sur les informations internationales lui aient été fournis. Quant bien même cela aurait été le cas, ces informations étaient considérées à l'époque comme **non fiables et partiales**, **relevant de la propagande, pratique courante en temps de guerre** et particulièrement durant la guerre en ex-Yougoslavie[953]. En effet, les informations présentaient les belligérants comme étant d'un côté les « **bons Musulmans** » et de l'autre les « **mauvais Serbes** », n'abordant la situation que d'un seul point de vue. Ainsi, les Serbes de Bosnie sont allés jusqu'à créer leur propre service de télévision pour ne plus avoir à « subir » ces **informations profondément anti-serbes**[954]. La Défense avance qu'en temps normal, un commandant militaire n'accorde que peu de confiance sur les rapports des médias donc dans un contexte de guerre, qui plus est celui de l'ex-Yougoslavie, les informations sont encore plus mises en doute[955].

Quant aux rapports émis par les Nations Unies, la défense note que l'**Accusation** rapporte qu'ils étaient lus par les dirigeants de la RFY mais que ces derniers les ont rejeté, les jugeant impartiaux et basés sur des informations non vérifiées. De plus, l'Accusation n'a

[950] *Ibid.*, par. 821.
[951] *Ibid.*, par. 823-824.
[952] *Ibid.*, par. 827.
[953] *Ibid.*, par. 829 à 831.
[954] *Ibid.*, par. 834.
[955] *Ibid.*, par 838.

en aucune manière lié **Perišić** à la lecture de ces rapports et **leur simple existence dans la sphère publique ne prouve pas qu'il en ait eu connaissanc**e[956].

La Chambre de première instance dans son Jugement en date du 6 septembre 2011 rappelle dans un premier temps que pour que **Perišić** soit tenu responsable des crimes commis au titre de l'aide et de l'encouragement, il doit être prouvé au-delà de tout doute raisonnable « ***qu'il a apporté à l'auteur principal une aide matérielle, des encouragements ou un soutien moral qui ont eu un effet important sur la perpétration du crime***[957] ». Il s'agit de l'*actus reus*. Puis, dans un deuxième temps, elle définie la *mens rea* en déclarant que la preuve doit être apportée que l'Accusé « ***savait que ses actes contribuaient à la perpétration du crime par l'auteur principal et qu'il avait connaissance des « éléments essentiels » du crime, y compris de l'état d'esprit de son auteur principal***[958] ».

La Chambre dans un premier temps, répondant positivement aux arguments de la Défense, déclare que le climat d'impunité qui régnait à l'époque ne peut engager la responsabilité de **Perišić** que si ce dernier était responsable hiérarchique. Elle décide donc de ne traiter cette question qu'au regard de l'article **7 3) du Statut** et non de l'article 7 1) comme l'Accusation le demandait[959].

Tout d'abord, la Chambre considère que l'aide apportée pour mener une guerre n'est pas un comportement criminel en soi. Toutefois elle relève que **la stratégie de la VRS comprenait des crimes contre les civils** qui faisaient partie intégrante de leur objectif au même titre que les opérations militaires[960]. Ces crimes comprenaient une **campagne de pilonnages et de tirs isolés ne faisant aucune distinction entre les cibles civiles et militaires et ayant pour but d'intimider la population de Sarajevo afin d'en faciliter**

---

[956] *Ibid.*, par 842.
[957] *Le Procureur c. Momčilo Perišić*, Jugement, 6 septembre 2011, par. 1580.
[958] *Ibid.*
[959] *Ibid.* par. 1586-1587.
[960] *Ibid.* par. 1588.

le siège[961]. A Srebrenica, **l'objectif consistait à enclaver les Musulmans de Bosnie et d'ensuite éliminer cette population**[962].

Selon la Chambre, **Perišić** connaissait les objectifs stratégiques des dirigeants de Bosnie, parmi lesquels la partition de Sarajevo[963]. Une fois en poste, **il a supervisé l'assistance militaire apportée à la VRS**, notamment la fourniture d'armes, de munitions, de carburant, etc, cette aide ayant été apportée aux membres de la VRS responsables des crimes commis[964]. De plus, la Chambre lui reproche d'avoir demandé plusieurs fois directement au CSD de toujours continuer à fournir gratuitement cette aide à la VRS[965]. Elle conclut que la VRS dépendait essentiellement de la VJ pour être en mesure de faire la guerre, que se soit de son aide logistique ou en personnel. Ainsi, **Perišić** ayant fourni une assistance logistique et technique dont la VRS était hautement dépendante et considérant que la stratégie de cette dernière englobait la commission de crimes, **l'Accusé a facilité la commission desdits crimes**[966].

Sur la fourniture d'aide en personnel, la Chambre constate que les militaires qui servaient dans la VRS par l'entremise du 30e centre d'affectation demeuraient des membres de la VJ[967]. Elle déclare que « *les centres d'affectation du personnel ont été soigneusement conçus et mis sur pied par Momčilo* ***Perišić***[968] ». Ainsi, les plus hauts officiers de la VRS tels que **Mladić, Milovanović, Gvero, Đukić, Tolimir, Beara, Miletić, Galić, Dragomir Milošević, Popović**, etc. qui en étaient déjà membres avant que **Perišić** ne devienne chef d'état-major sont devenus membres du 30e centre d'affectation du personnel suite à la prise de fonction de l'Accusé et ont ainsi pu jouir du statut juridique de membres de la VJ. De ce fait **il a permis à ces officiers de continuer à servir dans la VRS**[969]. La Chambre ajoute que **Perišić** a permis la mise à disposition d'autres militaires de la VJ à la VRS et la SVK **rendant les transferts quasi-obligatoires**, tout refus

[961] *Ibid.*, par. 1590.
[962] *Ibid.*, par. 1591.
[963] *Ibid.*, par. 1589.
[964] *Ibid.*, par. 1594.
[965] *Ibid.*, par. 1595.
[966] *Ibid.*, par. 1602.
[967] *Ibid.*, par. 1607.
[968] *Ibid.*, par. 1609.
[969] *Ibid.*, par. 1608-1609.

entraînant une mise à la retraite anticipée[970]. L'aide matérielle fournie par l'Accusé est donc de cette manière caractérisée. La Chambre rappelle ensuite que ces officiers, notamment Mladić, Galić, Milošević, Gvero, Krstić, Tolimir et Popović ont commis des actes criminels et qu'ainsi en les maintenant en place, **Perišić** a facilité la commission de ces crimes à Sarajevo et Srebrenica[971]. Elle considère par ailleurs qu'il a apporté **un soutien moral** aux auteurs des crimes en ayant un rôle direct sur leur promotion et le versement de leurs soldes[972].

La Chambre conclut donc que **Perišić a utilisé ses pouvoirs dans le but d'aider la VRS**, facilitant ainsi la commission des actes criminels. Elle considère cependant qu'il n'est pas nécessaire qu'un lien de causalité entre le comportement de **Perišić** et la perpétration des crimes ne soit prouvé, ni que ses actes aient été une condition préalable ou la condition *sine qua non* à leur commission[973].

La Chambre, concernant la *mens rea*, met tout d'abord en avant le fait que **Perišić** ayant accès aux informations savait que des crimes contre les civils avaient été commis et que la **probabilité était importante** que d'autres crimes le soient et que malgré cela, il a maintenu son assistance à la VRS[974]. Ce dernier **recevait les informations** des télégrammes internationaux, grâce aussi à ses services de renseignement et de sécurité et à la couverture médiatique[975]. Il ne pouvait donc ignorer la campagne de tirs isolés ayant lieu à Sarajevo. La Chambre insiste sur le fait que malgré que l'Accusé ait pu percevoir les informations reçues comme biaisées ou incomplètes, voire anti-serbes, cela ne remet pas en cause sa connaissance de la perpétration des crimes à Sarajevo et que par conséquent **il savait que par son comportement il apportait son aide à leur commission**[976].

La Chambre conclut également à la connaissance de **Perišić** de la probabilité de la VRS de procéder au transfert forcé des Musulmans de Srebrenica. En effet, **grâce aux**

---

[970] *Ibid.*, par. 1610.
[971] *Ibid.*, par. 1613.
[972] *Ibid.*, par. 1615.
[973] *Ibid.*, par. 1627.
[974] *Ibid.*, par. 1632.
[975] *Ibid.*, par. 1633.
[976] *Ibid.*, par. 1635.

documents internationaux tels que les rapports, les résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies, les câbles diplomatiques, les rapports quotidiens de ses services de renseignement et la couverture médiatique, il a eu connaissance de certains crimes commis par la VRS à Srebrenica[977]. **Malgré la connaissance qu'il avait de la situation, il a maintenu son aide à la VRS**, facilitant ainsi la commission des crimes.

Cependant, la Chambre, se basant sur de nombreux témoignages, ne considère pas qu'il est prouvé au-delà de tout doute raisonnable que l'Accusé savait que des milliers de Musulmans seraient systématiquement tués au moment où il a apporté son assistance à la VRS. En effet, elle relève que certains témoins déclarent que l'échelle des meurtres ayant eu lieu à Srebrenica n'était pas prévisible[978]. **Ainsi, elle ne le retient pas coupable d'avoir aidé et encouragé la commission du crime d'extermination** (chef 13).

La Chambre déclare donc **Perišić** coupable, au titre de l'article 7 1) du Statut, d'avoir aidé et encouragé les crimes visés aux chefs suivants : chef 1 (assassinat, crime contre l'humanité), chef 2 (meurtre, violation des lois ou coutumes de la guerre), chef 3 (actes inhumains (atteintes à l'intégrité de la personne), crime contre l'humanité), chef 4 (attaques contre des civils, violation des lois ou coutumes de la guerre), chef 9 (assassinat, crime contre l'humanité), chef 10 (meurtre, violation des lois ou coutumes de la guerre), chef 11 (actes inhumains (transfert forcé, atteintes à l'intégrité de la personne), crime contre l'humanité) et chef 12 (persécutions, crime contre l'humanité). Il est condamné à 27 ans de prison.

Le **Juge Moloto** a été dissident avec la conclusion tirée par la majorité sur la responsabilité pénale individuelle de **Perišić** au titre de l'article 7 1) du Statut concernant les chefs 1 à 4 et 9 à 12 de l'Acte d'accusation. Sur **l'élément matériel**, son argumentation repose sur le fait que la fourniture de l'aide à la VRS pour faire la guerre est **trop éloignée** des crimes commis pendant la guerre. Pour le **Juge Moloto**, **cela relève uniquement de la conduite de la guerre**.

---

[977] *Ibid.*, par. 1637.
[978] *Ibid.*, par. 1645.

Le juge déclare : « *Cela soulève la question de savoir où l'on place la limite. Par exemple, faudrait-il également considérer comme étant pénalement responsable un fabricant d'armes ayant fourni à une armée du matériel qui a servi à commettre des crimes pendant une guerre ?*[979] ».

Il considère que pour qu'une personne soit tenue pénalement individuellement responsable au titre de l'aide et l'encouragement, il faut que celle-ci ait aidé et encouragé la commission des crimes et non qu'elle ait simplement fourni une aide militaire[980]. Selon le juge, la Chambre en l'espèce a déclaré que l'aide et l'encouragement ne devait pas nécessairement « **viser précisément** » les crimes commis alors que le TPIY a toujours déclaré le contraire. **Le Juge Moloto** considère que l'aide fournie par l'accusé était ici trop éloignée des crimes[981]. Les ordres donnés par **Perišić** de fournir une aide à la VRS ne visaient pas précisément à la commission des crimes à Sarajevo et Srebrenica, **ils participaient uniquement à l'effort de guerre**[982]. Le juge ajoute : *« Je fais remarquer que la question n'est pas de savoir si la VRS dépendait largement de la VJ pour être opérationnelle, mais de savoir si l'aide apportée par Momčilo **Perišić** a eu un effet important sur la commission des crimes*[983] ». Le juge conteste également **l'élément moral** de l'aide et l'encouragement. Selon lui, il n'y a pas de preuves que les rapports établis par le rapporteur spécial de l'ONU et les résolutions du Conseil de sécurité sur le **nettoyage ethnique** et les **crimes commis** aient été transmis à **Perišić** et, encore moins, que celui-ci les avait lus, malgré leur caractère public[984]. Il déclare ainsi : « *je pense qu'il est intéressant en l'espèce de citer* l'**affaire *Delić*** *: les documents accessibles au public sont, en principe, accessibles à un accusé. Toutefois, si l'on ne peut prouver que l'accusé en a reçu copie ou que l'on a attiré son attention sur leur teneur, on ne peut présumer que les informations contenues dans ces documents accessibles au public étaient « à [s]a disposition » et encore moins, selon moi, qu'il en avait connaissance*[985] ». **Il ajoute que, de plus, les documents de l'ONU ne faisaient pas état de l'intention discriminatoire dans la commission des crimes et les considéraient imputables à des groupes paramilitaires non identifiés**[986]. Pour le juge, **Perišić n'avait pas connaissance de la propension de la VRS à commettre des crimes** que ce soit à travers les câbles diplomatiques, la couverture médiatique des évènements ou les documents de la communauté internationale.

---

[979] *Le Procureur c. Momčilo Perišić,* « opinion individuelle du Juge Moloto », 6 septembre 2011, par. 3.
[980] *Ibid.,* par. 5.
[981] *Ibid.,* par. 9 à 14.
[982] *Ibid.,* par. 17.
[983] *Ibid.,* par. 27.
[984] *Ibid.,* par. 44.
[985] *Ibid.,* par. 45.
[986] *Idib.,* par. 46

La **Chambre d'Appel** examine la notion de « **viser précisément à commettre le crime** », la définissant comme un élément constitutif de la responsabilité pour aide et encouragement. En effet, elle s'appuie sur le **Jugement *Tadić*** qui a posé les distinctions des modes de responsabilité de l'aide et l'encouragement et de l'entreprise criminelle commune (ECC) en se fondant sur le **lien spécifique** : *« Le complice commet des actes qui visent spécifiquement à aider, encourager ou fournir un soutien moral en vue de la perpétration d'un crime spécifique (meurtre, extermination, viol, torture, destruction arbitraire de biens civils, etc.), et ce soutien a un effet important sur la perpétration du crime*[987] *»*. De plus la Chambre relève qu'aucun arrêt d'appel n'a semblé aller dans le sens inverse, même si les formulations utilisées ont pu être différentes, et que le TPIR et d'autres tribunaux ont eux aussi repris cette jurisprudence relative au lien spécifique[988]. Ainsi, la Chambre établit dans un premier temps que **la notion de « viser précisément » constitue le lien nécessaire entre l'assistance fournie par un accusé et le crime commis par les auteurs principaux**[989]. En conséquence, aucune déclaration de culpabilité ne peut être prononcée au titre de l'aide et l'encouragement si l'existence d'un **lien spécifique** n'a pas été prouvée au delà de tout **doute raisonnable**.

La Chambre note ensuite que dans les précédents arrêts, il n'a pas nécessairement été fait d'analyse approfondie du lien spécifique. Cependant, elle explique cela par le fait que les précédentes condamnations pour aide et encouragement **impliquaient des actes dont la proximité géographique avec la commission des crimes par les auteurs principaux était significative**, cela démontrant implicitement que le lien spécifique était établi. Dans les cas où l'Accusé ne serait pas présent physiquement sur les lieux des crimes ou proches de ceux-ci, **la Chambre déclare qu'il est nécessaire d'examiner explicitement le lien spécifique**[990]. Il convient dans ce cas là de se baser sur les **circonstances propres à l'espèce**, bien que la jurisprudence de la Chambre offre certaines indications telles que la distance temporelle significative entre les actions de l'Accusé et le crime qu'on lui

[987] *Le Procureur c/ Momčilo Perišić,* Arrêt, 28 février 2013, par. 26.
[988] *Ibid.*, par 28-29.
[989] *Ibid.*, par 37.
[990] *Ibid.*, par 38-39.

reproche d'avoir assisté par exemple. Cela diminue en effet la probabilité d'un lien entre ce crime et les actions individuelles de l'accusé[991].

En l'espèce, la Chambre d'Appel considère que la Chambre de première instance a commis une **erreur de droit** en n'examinant pas si le lien spécifique a été prouvé[992]. Elle relève que **l'aide fournie par Perišić était éloignée des crimes** pertinents commis par les auteurs principaux. La VRS était indépendante de la VJ, et les deux armées étaient basées dans deux régions géographiques distinctes[993]. De plus, la Chambre de première instance n'a pas démontré la présence physique de **Perišić** sur les lieux des crimes. Ainsi, **une analyse explicite aurait été nécessaire** de la part de la Chambre pour prouver l'existence d'un lien spécifique[994].

La Chambre d'Appel note que la Chambre de première instance a conclu que la VRS n'était pas subordonnée à la VJ *de jure* et *de facto*, ayant une structure de commandement séparée[995]. Elle reconnaît que **Perišić** était le plus haut responsable de la VJ et était en charge de la préparation au combat et de l'organisation des opérations de la VJ. Cependant, il était subordonné au président de la RFY et c'était le CSD qui prenait en dernier ressort les décisions concernant la VJ[996]. Ainsi, la décision d'apporter l'aide de la VJ à la VRS était prise par le CSD et cela avant que **Perišić** occupe cette fonction de chef d'état-major mais également tout au long de son mandat. L'Accusé participait activement aux réunions et il avait le pouvoir d'administrer l'assistance à la VRS, mais la fourniture d'aide relevait de la décision du CSD[997].

La Chambre d'appel reconnaît toutefois que toutes ces constatations n'exemptent pas en soi **Perišić** de sa responsabilité pénale. Elle considère qu'il est nécessaire d'analyser la politique d'aide du CSD à la VRS pour savoir si elle tendait à faciliter la commission

[991] *Ibid.*, par 40.
[992] *Ibid.*, par 41.
[993] *Ibid.*, par 42.
[994] *Ibid.*
[995] *Ibid.* par. 46.
[996] *Ibid.* par. 49.
[997] *Ibid.* par. 50.

d'activités criminelles[998]. Tout d'abord, elle note que la Chambre de première instance est parvenue à la conclusion que **la VRS n'était pas une organisation criminelle.** Il s'agissait d'une armée combattant pendant une guerre. Bien que la stratégie de la VRS était liée aux crimes contre les civils, toutes ses activités n'étaient pas de nature criminelle[999]. Au regard de ces éléments, la Chambre d'Appel considère qu'**une politique d'apport d'aide à l'effort de guerre général de la VRS ne démontre pas en soi que l'aide fournie par Perišić visait précisément à faciliter les crimes commis** par cette dernière à **Sarajevo et Sreberenica**[1000].

Le Chambre d'Appel observe que bien que la Chambre de première instance ait pris en considération le **volume** d'aide apportée à la VRS, cela ne permet pas nécessairement de déduire que cela tendait ou visait précisément à la commission des crimes[1001]. C'est un élément de preuve indirect qui peut montrer que cela a facilité les crimes mais **une interprétation raisonnable laisse à penser que l'aide militaire de grande ampleur est apportée pour soutenir l'effort de guerre** et non les crimes. Ainsi, la seule conclusion possible ne peut pas être que l'aide tendait ou visait précisément à la commission des crimes[1002].

La Chambre d'Appel se penche ensuite sur le rôle précis du **Général Perišić** afin de savoir s'il se contentait de mettre en œuvre la politique d'aide du CSD à la VRS ou s'il a pris des mesures séparées indépendamment de ce dernier visant à faciliter les crimes. La Chambre d'Appel note que les preuves ne suggèrent pas qu'il ait préconisé que l'aide vise précisément à faciliter les crimes. Lors des réunions avec le CSD il a prôné le maintien de l'aide à la VRS et l'adoption de mesures financières pour faciliter cette aide mais il n'y a pas de preuves qu'il soutenait l'apport d'une assistance visant précisément à faciliter les activités criminelles de la VRS. Elle en conclut que **l'intention de Perišić était d'aider l'effort de guerre général de la VRS**[1003]. Bien qu'il disposait d'une latitude considérable pour apporter l'aide de la VJ et qu'il était possible qu'il puisse

[998] *Ibid.* par. 51.
[999] *Ibid.* par. 53.
[1000] *Ibid.*
[1001] *Ibid.* par. 56.
[1002] *Ibid.* par. 57-58.
[1003] *Ibid.*, par. 60.

utiliser son pouvoir pour détourner cette assistance vers les activités criminelles de la VRS, la Chambre d'Appel, en examinant les preuves, pense que **Perišić** a simplement destiné l'aide à l'effort de guerre dans les limites des paramètres établis par le CSD[1004].

La Chambre d'Appel dans son analyse des catégories précises d'aides apportées par l'Accusé conclut que **ni** le détachement de soldats, **ni** la fourniture d'aide logistique ne semblent incompatibles avec la conduite d'opérations militaires légales. En effet, bien que l'Accusé soit à l'origine de la création du 30e centre d'affectation qui constituait une aide pratique apportée à la VRS, facilitant l'incorporation de personnel, les preuves ne montrent pas selon elle que cette assistance était apportée dans le but d'aider spécifiquement à la commission de crimes[1005]. De la même manière, même si la VJ a apporté une aide considérable en matériels et équipements militaires à la VRS, ainsi qu'un entraînement militaire et une assistance pour les communications, tout cela sous l'administration de **Perišić**, la Chambre d'Appel considère que **l'existence d'éléments prouvant une contribution substantielle ne prouvent pas nécessairement qu'il y ait un lien spécifique avec la commission de crimes**[1006]. En effet, les preuves suggèrent plutôt que **Perišić** a examiné les demandes de la VRS dans leur ensemble et que l'aide que la VJ a apporté était distribuée à de nombreux endroits au sein de la Bosnie-Herzégovine pour aider l'effort de guerre général de la VRS[1007]. La Chambre remarque également que **Perišić** refusait les demandes d'assistance présentées en dehors des canaux officiels et exhortait le CSD à sanctionner le personnel de la VJ qui fournissait une assistance non autorisée[1008]. La Chambre d'Appel conclut ainsi que l'Accusation n'a pas pu identifier d'éléments qui suggèreraient que **Perišić** ait apporté une aide spécifiquement orientée vers les crimes de la VRS commis à Sarajevo et Srebrenica[1009]. La Chambre d'Appel rappelle enfin que **la preuve de la connaissance des crimes n'établit pas à elle seule le lien spécifique**. Selon elle, les indices démontrant que **Perišić** était au courant des crimes de la VRS à Sarajevo et Srebrenica peuvent servir

[1004] *Ibid.*, par. 61.
[1005] *Ibid.*, par. 63.
[1006] *Ibid.*, par. 65.
[1007] *Ibid.*, par. 66.
[1008] *Ibid.*, par. 67.
[1009] *Ibid.*

comme preuve circonstancielle du lien spécifique, mais la constatation qu'il existe un lien spécifique doit être la seule conclusion raisonnable après un examen des preuves dans leur ensemble[1010]. Au regard de ces preuves, elle considère que **Perišić** a pu être au courant des crimes commis par la VRS mais l'aide de la VJ qu'il a encouragé était dirigée à l'effort de guerre général plutôt qu'à la commission de ces crimes[1011].

Ainsi, la Chambre d'Appel arrive à la conclusion générale que l'assistance fournie par une armée aux efforts de guerre d'une autre armée ne suffit pas en soi pour déclencher la responsabilité pénale individuelle des personnes ayant fourni cette aide s'il n'est pas prouvé que cela visait précisément à commettre les crimes[1012]. **Le lien spécifique étant un élément de l'*actus reus* de la responsabilité pour aide et encouragement, pour que l'individu accusé soit considéré comme pénalement responsable il faut établir un lien suffisant entre les actes de l'individu pour avoir aider et encourager, et les crimes commis**[1013]. Il n'est pas démontré d'existence de ce lien au-delà de tout doute raisonnable en ce qui concerne les actions de **Perišić**. La Chambre ne retient donc pas la responsabilité de **Perišić** pour aide et encouragement. Les chefs d'accusation 1, 2, 3, 4, 9, 10, 11 et 12 sont rejetés comme n'ayant plus de base légale[1014].

Il résulte donc en application de la jurisprudence *Perišić* que pour **Bruno Stojić, Valentin Corić** et **Berislav Pušić**, il faut établir un **lien suffisant** entre leurs **actes** et les **crimes commis.**

Sur la question clé du **contrôle effectif**, la Chambre d'Appel commence par poser les conditions de l'article 7 3) nécessaires pour engager la responsabilité pénale individuelle en tant que supérieur hiérarchique, telles qu'elles ont été énoncées dans l'**arrêt *Halilović*,** à savoir :

- l'existence d'un lien de subordination ;

[1010] *Ibid.*, par. 68.
[1011] *Ibid.*, par. 69.
[1012] *Ibid.*, par. 72.
[1013] *Ibid.*, par. 73.
[1014] *Ibid.*, par. 74.

- le supérieur savait ou avait des raisons de croire qu'un acte criminel était sur le point d'être ou avait été commis ;
- le supérieur n'a pas pris les mesures nécessaires et raisonnables pour prévenir l'acte criminel ou punir son auteur[1015].

La Chambre d'Appel note qu'un responsable hiérarchique ne peut être tenu responsable pour les actes commis par ses subordonnés s'il n'est pas apporté la preuve qu'il détenait **le contrôle effectif** sur ces derniers[1016]. Afin d'examiner si **Perišić** détenait effectivement un contrôle effectif, elle distingue dans un premier temps le devoir de prévenir de celui de punir, considérant que le fait d'être en mesure de prévenir un crime n'est pas une condition préalable nécessaire pour prouver le contrôle effectif[1017].

La Chambre d'Appel s'intéresse ensuite à l'analyse des témoignages effectuée par la Chambre de première instance et sur ce point elle relève que cette dernière a eu une analyse insuffisante des éléments de preuve. En effet, pour conclure que l'Accusé détenait le contrôle effectif sur les responsables des crimes elle se fonde sur les déclarations des témoins **Rašeta** et **Orlić,** respectivement chef du Département de la sécurité de la SVK et chef du Département des renseignements de la SVK. Leurs rôles officiels leur permettaient d'avoir des contacts directs avec la chaîne de commandement de la VJ et la SVK ainsi que d'être en mesure de connaître les pouvoirs disciplinaires de **Perišić[1018].** La Chambre d'Appel reproche à la Chambre de première instance de ne pas avoir relevé **l'existence de lacunes** dans les deux témoignages. Au contraire, elle s'est fondée pour la quasi-totalité de son raisonnement sur ceux-ci sans avoir d'autres preuves corroborantes, ni sans démontrer un lien pertinent avec l'Accusé[1019]. De plus, la Chambre d'appel note que la Chambre de première instance a reconnu que les éléments de preuve étaient relativement limités concernant la capacité de **Perišić** à émettre des ordres ou à punir les soldats de la VJ détachés par l'intermédiaire du 40e centre d'affectation[1020]. Elle relève ainsi que cette dernière a limité son analyse à une partie seulement des preuves, ne

[1015] *Ibid.*, par. 86.
[1016] *Ibid.*, par. 87.
[1017] *Ibid.*, par. 88.
[1018] *Ibid.*, par. 93.
[1019] *Ibid.*, par. 94.
[1020] *Ibid.*

lui permettant pas de motiver suffisamment sa décision. Elle est donc d'avis que la Chambre de première instance a échoué à traiter les parties pertinentes des témoignages et des preuves dans son analyse de la responsabilité de **Perišić** en sa qualité de supérieur hiérarchique, ce qui constitue **une erreur de droit pour défaut de motivation**[1021]. Elle doit donc examiner de nouveau les preuves pertinentes en l'espèce.

Cette analyse l'amène à constater, tout comme la Chambre de première instance l'avait noté, que le bombardement de Zagreb s'est fait sous le commandement de **Čeleketić,** un officier haut placé de la VJ détaché par l'intermédiaire du 40e centre d'affectation, répondant aux ordres du Président de la **RSK**, **Martić**. La Chambre relève que **Čeleketić** avait ignoré l'ordre qu'il avait reçu de **Perišić** de ne pas procéder au bombardement[1022]. Cela suggère que **Perišić n'avait pas le contrôle effectif** sur **Čeleketić,** ce qu'il reconnaît lui-même comme le montre une conversation interceptée entre lui et **Milošević[1023].** Or, les crimes que l'on reproche à **Perišić** de ne pas avoir puni ont eu lieu pendant le bombardement de Zagreb. La Chambre d'Appel conclut que l'incapacité de **Perišić** de contrôler les actions de **Čeleketić** montre qu'il n'avait pas le contrôle effectif sur le personnel de la VJ[1024]. Les autres éléments de preuve évoqués par la Cour comprennent notamment le fait que les témoins **Rašeta** et **Orlić** ont déclaré ne pas avoir reçu d'ordres de Perišić quand il servait dans la SVK[1025], que d'autres témoins rapportent que **Perišić** utilisait des termes non cœrcitifs pour s'adresser aux officiers, ce qui montre qu'il **ne donnait pas d'ordre mais adressait des demandes**[1026]**,** l'admission de **Milošević** du simple rôle de **Perišić** de transmission des ordres, ou encore le fait que **Čeleketić** répondait aux ordres en s'adressant directement à **Milošević**, passant ainsi outre **Perišić**[1027], et enfin l'absence de preuve d'exécution d'ordres qui auraient été donnés par **Perišić**[1028]**.** Ces éléments ne permettent pas à la Chambre d'Appel de conclure

[1021] *Ibid.*, par. 95-96.
[1022] *Ibid.*, par. 98-99.
[1023] *Ibid.*, par. 100.
[1024] *Ibid.*, par. 101.
[1025] *Ibid.*, par. 102.
[1026] *Ibid.*, par. 103.
[1027] *Ibid.*, par. 104.
[1028] *Ibid.*, par. 105.

que **Perišić** avait le contrôle effectif sur les membres de la VJ détachés au 40e centre d'affectation.

Sur la capacité de **Perišić** de punir les membres de la VJ incorporés dans la VRS, la Chambre d'Appel rappelle que le témoin **Rašeta** a déclare que **Perišić ne possédait pas de pouvoirs de coercition sur les membres du 40e centre d'affectation**[1029]. La Chambre de première instance notait que **Perišić** avait engagé des mesures disciplinaire à partir d'août 1995, prouvant ainsi qu'il avait toujours eu ce pouvoir mais la Chambre d'Appel constate qu'après la chute de la RSK les membres de la SVK sont alors revenus sous le contrôle direct de la VJ[1030]. **Un supérieur n'étant pas tenu de punir les auteurs de crimes lorsque les crimes ont été commis avant qu'il ne détienne un tel pouvoir**, la Chambre d'Appel ne peut considérer que **Perišić** n'a pas exercé sa capacité à punir les personnes responsables des crimes[1031].

Enfin, malgré que la Chambre d'Appel ait tout de même évoqué quelques preuves montrant certains pouvoirs détenus par **Perišić**[1032]**, elle conclut à l'existence d'une influence de ce dernier sur les auteurs des crimes mais pas d'un contrôle effectif**. En l'absence de preuve d'un tel contrôle, la Chambre d'Appel ne retient donc pas la responsabilité de **Perišić** en tant que supérieur hiérarchique. Les chefs d'accusation 5, 6, 7 et 8 sont rejetés[1033].

Partant de cette jurisprudence, il conviendra d'établir que les accusés **Bruno Stojić, Valentin Corić** et **Berislav Pušić** exerçaient un **contrôle effectif** sur les auteurs des crimes dans la mesure où je retiens à leur encontre la forme de responsabilité de l'aide et l'encouragement.

Le **Juge Liu** étant dissident considère qu'au vu de la jurisprudence passée du Tribunal, la responsabilité pour aide et encouragement peut être établie sans qu'il soit nécessaire que

---

[1029] *Ibid.*, par. 108.
[1030] *Ibid.*, par. 109.
[1031] *Ibid.*, par. 110.
[1032] Il pouvait influencer les promotions ou départs des officiers de la VJ détaches à la VRS et seconder les opérations de la SVK, *Ibid.*, par. 112-113.
[1033] *Ibid.*, par. 120.

les actes de l'Accusé soient spécifiquement dirigés à la commission des crimes[1034]. Il ne considère donc pas que le lien spécifique est un élément essentiel de l'*actus reus* de la responsabilité pour aide et encouragement. Selon lui, **étant donné que ce lien spécifique n'a pas été rigoureusement appliqué dans la jurisprudence antérieure, la Chambre d'Appel opère en l'espèce une augmentation du seuil de cette responsabilité créant ainsi un danger car cela facilite la possibilité que les responsables de crimes graves échappent à toute condamnation**[1035]. Le **Juge Liu** est d'avis que la Chambre de première instance n'a pas commis d'erreur dans son analyse de la responsabilité de l'Accusé. Selon lui, les actes de **Perišić**, à savoir la fourniture d'une aide considérable et étendue, ont facilité les crimes à grande échelle de la VRS. Il s'agit pour le Juge d'un exemple révélateur d'une conduite d'aide et encouragement à laquelle une responsabilité devrait être attachée[1036]. De plus, il ajoute qu'à supposer même que le lien spécifique soit un élément nécessaire de la responsabilité pour aide et encouragement, il n'est pas convaincu qu'un acquittement était justifié en l'espèce étant donné l'ampleur, l'importance critique et la nature continue de l'aide fournie par **Perišić** à la VRS[1037].

7) La notion de frontière *de facto*

Le jugement dans **l'affaire *Stakić*** a été rendu le 31 juillet 2003. L'argumentation de la Chambre de première instance relative à la **frontière de facto** est développée aux paragraphes 671 à 685 du jugement.

La Chambre commence par rappeler que la **jurisprudence du Tribunal** opère une **distinction entre l'expulsion de l'article 5 d) du statut et le transfert forcé de l'article 5 i)**. Selon la distinction du **jugement *Krstić et Krnojelac*, l'expulsion ou *deportation* suppose un transfert hors du territoire national alors que le second s'opère à l'intérieur des frontières d'un Etat**[1038]. La *deportation* s'analyse historiquement comme

[1034] *Prosecutor v. Momčilo Perišić,* « Partially dissenting opinion of Judge Liu », 28 février 2013, par. 2.
[1035] *Ibid.*, par 3.
[1036] *Ibid.*, par 9.
[1037] *Ibid.*
[1038] Jugement Stakić, par. 671, 672 ; Jugement Krstić, par. 521.

le fait d'éloigner une personne du lieu ou elle se trouve et par là de la priver de la protection des autorités de ce lieu[1039].

La Chambre note que de nombreux conflits, et notamment le conflit en ex-Yougoslavie, sont liés à des **revendications territoriales**, ce qui rend très difficile le fait de tracer une frontière précise au moment des **faits reprochés**[1040]. **La Chambre considère que l'élément matériel du déplacement forcé est le fait pour un individu d'être déraciné et non la destination où il est envoyé**[1041].

La Chambre conclut que l'article 5 d) du statut doit être interprété comme s'appliquant à des déplacements forcés au-delà de frontières internationalement reconnues mais également au-delà de frontières *de facto*, comme des lignes de front toujours changeantes, non reconnues internationalement[1042].

La Chambre considère que les crimes de déportation et de transfert forcé ne constituent dans les faits qu'un seul et même crime, comme le suggère le Statut de la CPI à l'article 7 et le fait que ces deux crimes sont depuis longtemps sanctionnés par le droit international coutumier[1043]. D'autre part, elle soutient que l'acte de déplacement forcé au-delà d'une frontière internationalement reconnue ou non était déjà punissable en droit international public au moment des faits[1044]. D'autre part, elle s'appuie sur la jurisprudence des tribunaux de Nuremberg, qui ont qualifié des déportations de crimes contre l'humanité alors même que les victimes avaient été déplacées de force de façon interne[1045].

La Chambre d'appel considère que l'expulsion suppose le déplacement de personnes au-delà des frontières[1046]. Toutefois, elle considère que le **droit international coutumier** reconnaît également le déplacement hors d'un **« territoire occupé »,** tel que formulé à l'article 49 de la IVe Convention de Genève. Elle considère donc que, dans certaines

[1039] Jugement Stakić, par. 674
[1040] Jugement Stakić, par. 676
[1041] Jugement Stakić, par. 677
[1042] Jugement Stakić, par. 679
[1043] Jugement Stakić, par. 680
[1044] Jugement Stakić, par. 684
[1045] Jugement Stakić, par. 684
[1046] Arrêt Stakić, par. 300

circonstances, un déplacement **au-delà de frontières *de facto* peut constituer une expulsion**[1047]. Toutefois, la Chambre d'appel considère que les déplacements au-delà de **« lignes de front toujours changeantes »** ne peuvent constituer une **expulsion**[1048]. En effet, elle considère que la Chambre de première instance n'a pas justifié en quoi cette notion se basait sur une règle de droit international coutumier. Ce faisant, elle a donné une portée plus large à la notion d'expulsion que celle existant en droit international coutumier et a donc violé le principe de légalité. D'autre part, la Chambre d'appel considère que cette approche n'était pas nécessaire puisque les personnes déplacées à l'intérieur d'un Etat par delà des « lignes de front toujours changeantes » sont protégées par la notion de transfert forcé, qui **n'exige pas le franchissement d'une frontière internationale**[1049].

L'approche de la Chambre d'appel de cette notion me semble particulièrement pertinente car d'une part, elle met en évidence le fait que les lignes de front sont changeantes et qu'il sensuit qu'il peut y avoir **expulsions** mais qu'en revanche, il y a la possibilité de retenir la notion de **transfert forcé** à l'intérieur d'un pays puisqu'il n'est pas nécessaire dans ce cas de franchir une frontière internationale.

[1047] Arrêt Stakić, par. 300
[1048] Arrêt Stakić, par. 303
[1049] Arrêt Stakić, par. 301-303.

D) Les crimes

1. Le « Siège » de Mostar

Durant l'attaque du **9 mai 1993** et les premières opérations subséquentes en mai 1993, ainsi que durant le siège allégué de Mostar Est (de juin 1993 à avril 1994), **l'artillerie** a blessé ou causé la mort de nombreuses victimes et a causé de nombreux dommages.

Plusieurs témoignages étayés par des documents permettent de conclure que la ville de Mostar Est a fait l'objet de bombardements.

Selon **Jovan Rajkov**, médecin chirurgien du service médical du 1er Bataillon de Mostar de l'ABiH[1050], le 9 mai 1993, le HVO s'est mis à pilonner la ville de Mostar[1051], tout en sommant à l'ABiH de rendre ses armes[1052]. Selon le registre des patients de l'Institut d'hygiène, plusieurs personnes blessées par balle ou explosion ont été enregistrées le 9 mai 1993[1053] et plusieurs blessés, civils et militaires, ont été soignés du 9 au 11 mai 1993[1054].

Après le 9 mai 1993, le bâtiment de l'Institut d'hygiène comportait des traces de balle de petit calibre et deux grands trous causés par des obus tirés du nord – nord-est et de l'ouest de la ville[1055]. Plusieurs draps marqués de l'insigne de la Croix-Rouge avaient été posés sur le bâtiment. Ils étaient toutefois peu visibles en dehors de la rue dans laquelle ce bâtiment était situé[1056]. À cette même époque, le **Dr. Camdzić** a été blessé par balle et est décédé par la suite[1057] et le **Dr. Konjhodzić** a été blessé par un obus. Plusieurs personnes de la protection civile transportant des civières ont également été blessées. Deux infirmières ainsi que la personne responsable du registre des personnes, Agim Morina, ont été tuées, cette dernière par un obus.

[1050] Jovan Rajkov, CRF p. 12974.
[1051] Jovan Rajkov, CRF p. 12896.
[1052] Jovan Rajkov, CRF p. 12896.
[1053] Jovan Rajkov, CRF p. 12897.
[1054] Jovan Rajkov, CRF p. 12899 ; P 02786.
[1055] Jovan Rajkov, CRA p. 12930.
[1056] Jovan Rajkov, CRF p. 13024.
[1057] 3D 00378.

Un communiqué de presse du HVO du 24 août 1993 a indiqué que les forces armées musulmanes avaient lancé une attaque dans la région de Mostar, afin de couper du reste des forces armées les unités du HVO en position le long de la rive gauche de la Neretva[1058]. Le communiqué fait état de lourdes pertes du côté musulman. Les combats auraient été particulièrement intenses sur le Bulevar, la rue Santić à Mostar et au vieux pont de Mostar[1059].

Il est établi par ailleurs que le 11 septembre 1993 au cours de la matinée, le HVO a pilonné le quartier musulman de Mostar, ce qui a fait trois morts et vingt blessés[1060]. Le 13 septembre 1993, 60 grenades et deux décharges de canon anti-tank sont tombées dans le quartier musulman de Mostar causant trois morts et deux blessés[1061].

Des éléments de preuve en provenance de la Communauté internationale confortent les déclarations des habitants.

Le 21 août 1993, **Cedric Thornberry**, chef adjoint de la mission de la FORPRONU a pu observer qu'aucun bâtiment à Mostar-Est n'avait été épargné par les bombardements[1062].

Un rapport de **l'OMNU** du 27 septembre 1993, mentionne l'existence de 16 impacts d'obus d'artillerie à Mostar-Est provenant de la partie sous contrôle du HVO ayant provoqué cinq morts et 13 blessés[1063].

Larry Forbes a indiqué que l'hôpital a été pris pour cible par des tirs d'artillerie durant la nuit du 4 au 5 octobre 1993[1064]. Il a également déclaré que trois personnes, dont un médecin de l'hôpital, avaient été blessées lors de cette attaque[1065].

[1058] P 04468.
[1059] P 04468.
[1060] Témoin CB, CRF p. 10158-10159 ; P 04995 sous scellés, p. 5.
[1061] Témoin CB, CRF 10159 et P 04995 sous scellés, p. 5.
[1062] Cedric Thornberry, CRF p. 26184, 26186 et 26187, 26193 ; P 03858, p. 6.
[1063] P 05428, p. 4-5 ; Cedric Thornberry, CRF p. 26250 (partie du document non discuté avec le témoin).
[1064] Larry Forbes, CRF p. 21295 ; P 05625, p. 6.
[1065] Larry Forbes, CRF p. 21295 ; P 05625, p. 6.

Plusieurs témoins ont fait état de tirs de provenances diverses.

Ainsi ***Jovan Rajkov*,** médecin chirurgien du service médical du 1er Bataillon de Mostar de l'ABiH[1066] a indiqué que des tirs isolés provenaient du lycée, de l'école primaire et d'un bâtiment appelé « la banque en verre » situé près de la rue Tito[1067].

Le 14 juin 1993, **l'OMNU** a observé le meurtre d'une femme et un enfant par des tirs isolés à Mostar-Est[1068].

Il est intéressant de noter que le témoin ***Grant Finlayson*** avait indiqué que « les forces serbes pilonnaient aussi Mostar, surtout depuis la zone du barrage (…)[1069]».

Džemal Baraković, habitant musulman de Mostar-Est et chauffeur de la brigade de sapeur-pompiers à Mostar à partir de la fin août 1993[1070], a témoigné du fait que la brigade des sapeur-pompiers distribuait de l'eau à la population principalement pendant la nuit car ce travail était trop dangereux durant la journée en raison du fait que les tireurs embusqués du HVO tiraient en direction des camions de sapeur-pompiers[1071]. Cette situation entraînait un sentiment de peur parmi la population de Mostar-Est[1072]. ***Džemal Baraković*** déclare que des tireurs embusqués prenaient souvent pour cible les personnes qui marchaient sur la rue Ale Ćišića, qui monte depuis la rue Maréchal Tito vers la rue Braće Lakišića, dans le quartier de Mazoljice à Mostar-Est, après s'être approvisionné en eau auprès de la brigade de sapeur-pompiers, située en face du bâtiment Razvitak entre la rue Maréchal Tito et le pont Tito à Mostar-Est[1073]. D'après ***Džemal* Baraković**, la rue **Ale Ćišića** était dans le champ de vision du bâtiment en verre ou banque (« *Glass bank building* ») depuis lequel des tireurs embusqués tiraient[1074].

[1066] Jovan Rajkov, CRF p. 12974.
[1067] Jovan Rajkov, CRF p. 12931 et 12932.
[1068] Grant Finlayson, CRF p. 18045 ; P 02751, p. 2.
[1069] Grant Finlayson, CRF p. 18223 et 18224.
[1070] P 09855, p. 2.
[1071] P 09855; p. 3; Džemal Baraković, CRF p. 13908.
[1072] Džemal Baraković, CRF p. 13908.
[1073] P 09855, p. 2-3.
[1074] P 09855, p. 3.

Suad Čupina, premier commandant du « bataillon indépendant » à Mostar, composé de policiers réservistes (essentiellement bosniaques[1075]), au cours du conflit, entre 1992 et 1993, a déclaré que le HVO a placé des tireurs embusqués dans des nombreux endroits de Mostar, lesquels ont tué de nombreux civils[1076].

Enfin, **Ratko Pejanović** commandant d'une unité des sapeurs-pompiers et de la protection civile à Mostar[1077], a témoigné du fait que le conflit entre le HVO et l'ABiH a éclaté le 9 mai 1993. Ce même jour, un tireur embusqué a tiré sur le camion des sapeurs-pompiers de Mostar-est[1078]. D'autres tireurs embusqués ont également ouvert le feu sur plusieurs bâtiments de Mostar, entre autres, sur la caserne des sapeurs-pompiers, le poste de police[1079], l'hôpital de guerre[1080] et le cinéma[1081]. Certains bâtiments ont subis des tirs d'artillerie. D'après le témoin, **aussi bien les Croates, les Serbes que les Musulmans faisaient appel à des tireurs embusqués**.[1082] Durant cette même période, le HVO a ouvert le feu sur l'un des camions des sapeurs-pompiers de Mostar-est[1083].

Je note avec grand intérêt le fait que ce témoin appartenant à la communauté musulmane et responsable des pompiers et de la protection civile a affirmé que les Croates, les Serbes et les Musulmans faisaient appel à des tireurs embusqués, ce qui peut ne jeter qu'un doute supplémentaire concernant l'identification exacte des tireurs.

Avant d'entrer dans l'analyse précise des conséquences des tirs sur la population civile, il m'apparaît important d'avoir à l'esprit une **évaluation numérique du nombre de victimes** pendant ce conflit à Mostar Est.
Pour ce faire, je m'appuie intégralement sur les travaux de **l'expert Tabeau** concernant l'évaluation des victimes blessées ou tuées.

[1075] Suad Čupina, CRA, p. 4830, 4893. En juillet 1992, le « bataillon indépendant » à Mostar est devenu partie intégrante de la « brigade de Mostar » qui, elle-même, est devenue partie intégrante du 4ième Corps de l'ABiH (Suad Čupina, CRF, p. 4829).
[1076] Suad Čupina, CRF, p. 4860, 4863-4866 ; IC 00026 (Carte de Mostar : les endroits où se situaient les tireurs embusqués à Mostar ont été indiqué sur cette carte par le témoin Suad Čupina).
[1077] Ratko Pejanović, CRF p. 1229 et 1230.
[1078] Ratko Pejanović, CRF p. 1251.
[1079] Ratko Pejanović, CRF p. 1251, 1253. Les tirs sur la poste de police provenaient de la colline « Hum » (Ratko Pejanović, CRF p. 1253).
[1080] L'hôpital de guerre a aussi été endommagé par des missiles (Ratko Pejanović, CRF, p. 1253 et 1254).
[1081] Ratko Pejanović, CRF p. 1255. Le cinéma était proche de la ligne de démarcation entre le HVO et l'ABiH.
[1082] Ratko Pejanović, CRF p. 1319, 1362 et 1363.
[1083] Ratko Pejanović, CRF, p. 1263 et 1264.

Concernant les victimes à Mostar, **Ewa Tabeau**, l'expert de l'Accusation, a indiqué que **539** personnes étaient décédées entre **mai 1993** et **avril 1994** lors de la période qu'elle qualifie de **« Siège de Mostar »**. Selon elle, **49.5%** étaient des civils et **50,5%** étaient des militaires. Partant de ce constat, nous devons nous consacrer uniquement à la moitié des 539 personnes qui ont été des victimes civiles soit un nombre approchant de **269** personnes. Sur ces personnes, l'expert indique que **87.5%** étaient des Musulmans, ce qui ramène le chiffre des décédés civils à environ **242** personnes. Sur ce chiffre, l'expert indique que **45,3%** sont décédés suite à des bombardements et **10,4%** l'ont été suite à des tirs par armes à feu, **42,3%** sont morts de causes violentes indéterminées.

En retenant 45.3% de personnes décédées suite à des bombardements nous avons donc environ **120 civils** Musulmans décédés. Suite aux bombardements, sur une période de un an il y aurait donc eu **dix** personnes victimes de bombardements par **mois**. Dans un conflit de cette ampleur est-ce que le nombre de victimes s'élevant à dix par mois est un nombre suffisant caractéristique, tout en reconnaissant cependant qu'une victime est toujours une victime de trop ?

Concernant les victimes de snipers, l'expert indique un pourcentage de l'ordre de **10,4%** ce qui sur **242** civils représente un chiffre correspondant à **24** victimes pendant **une année** c'est-à-dire **deux victimes par mois**. Là aussi, ne doit-on pas s'interroger sur le fait qu'une victime de manière irréfutable a été une victime civile touchée par un tir de sniper dont on ne connaît pas l'unité à laquelle il appartenait ? Le chiffre de 539 décès a été établi à l'aide des registres de l'hôpital de guerre de Mostar-Est entre le 9 mai 1993 et le 25 mai 1994 et les archives militaires de l'ABiH, du HVO et de la VRS entre avril 1992 et décembre 1995. Sur ce chiffre de 539, l'expert ajoute une précision importante qui est qu'elle a identifié **472** décès à **Mostar Est** entre le 9 mai 1993 et le 25 mai 1994 dans les registres de l'hôpital de guerre de Mostar-Est.

Dans ce genre de statistiques, il peut toujours y avoir des débats sur l'outil utilisé et sur la réalité. Là aussi, il faut être précis et un registre de même qu'un acte de décès sont des documents **irréfutables** surtout si la cause du décès est mentionnée sur le registre ce qui

semble être le cas. Indépendamment de la contestation formulée par la Défense sur le travail de l'expert Tabeau, en ce qui me concerne, malgré l'horreur des évènements, je considère que les dires et les chiffres ont tendance à « relativiser » dans le temps le nombre de victimes, même si le nombre de victimes en définitive a pu être plus important car certaines ont pu échappé à l'outil statistique, ce que je n'exclue pas.

Il m'apparaît intéressant d'examiner la position de l'artillerie :

- **ABiH**

L'ABiH était positionnée à Mostar-Est.

Selon le témoin ***Miro Salčin***, Commandant d'une compagnie de l'ABiH à Donja Mahala à Mostar-OUEST en 1993[1084], l'ABiH avait en son sein des unités de sabotage qui utilisaient des grenades à main[1085]. Les soldats de compagnie de l'ABiH à Donja Mahala commandée par ***Miro Salčin***[1086]possédaient des armes légères, telles que des fusils de calibre 7.62 et quelques lance-roquettes[1087]. La compagnie de l'ABiH à Donja Mahala ne disposait ni de canons ni de chars pour tirer[1088].

Selon ***Martin Mol***, militaire néerlandais membre de la MCCE à Mostar Est entre le 20 août 1993 et le 29 octobre 1993[1089], le HVO s'est plaint de la mise en place, par l'ABiH, d'un mortier près de l'hôpital de Guerre de Mostar Est[1090]. ***Martin Mol***, qui a visité l'hôpital de Guerre régulièrement, n'a cependant jamais vu de mortier auparavant à cet endroit[1091]. Selon ***Martin Mol***, les observateurs militaires des Nations Unies (« OMNU ») qui se trouvaient à Mostar Est n'ont pas, non plus, eu connaissance de la présence d'un mortier près de l'hôpital de Guerre[1092].

[1084] P 09834, par 7 et 8 ; Miro Salčin, CRF p. 14171 et 14172.
[1085] Miro Salčin, CRF p. 14324.
[1086] P 09834, par. 7 et 8 ; Miro Salčin, CRF p. 14171 et 14172.
[1087] P 09834, par. 8.
[1088] Miro Salčin, CRF p. 14189.
[1089] P 10039, par 1, par 3 et par 45.
[1090] P 10039, par 31.
[1091] P 10039, par 31.
[1092] P 10039, par 31.

Cependant plusieurs éléments de preuve permettent de conclure que l'ABiH avait installé des mortiers à proximité de l'hôpital de Mostar-Est[1093].

- **HVO**

Le HVO était positioné à **Mostar-Ouest**.

Le 31 août 1993 au matin, sur la route entre Široki Brijeg et Mostar-Ouest, ***Martin Mol***, militaire néerlandais membre de la MCCE à Mostar Est entre le 20 août 1993 et le 29 octobre 1993[1094], a vu un lance roquette du HVO dans un virage surplombant la ville de Mostar[1095]. ***Martin Mol*** précise que lorsque le convoi est repassé sur la même route, quelques heures plus tard, le lance roquette avait disparu[1096].

Aux alentours du 18 septembre 1993[1097], il a remarqué que deux canons d'artillerie lourde avaient été installés par le HVO sur la colline derrière le bâtiment de la MCCE, à Široki Brijeg[1098], et qu'ils tiraient la nuit sur Mostar[1099].

Selon le témoin **Miro Salčin**, commandant d'une compagnie de l'ABiH à **Donja Mahala** à Mostar-Ouest en 1993[1100], **les Serbes** ont pilonné 10% de Donja Mahala alors que les **Croates** ont pilonné 90% de Donja Mahala[1101].

Miro Salčin a indiqué par ailleurs que d'autres tireurs isolés tiraient depuis le sommet du Mont Hum qui était sous le contrôle du HVO[1102].

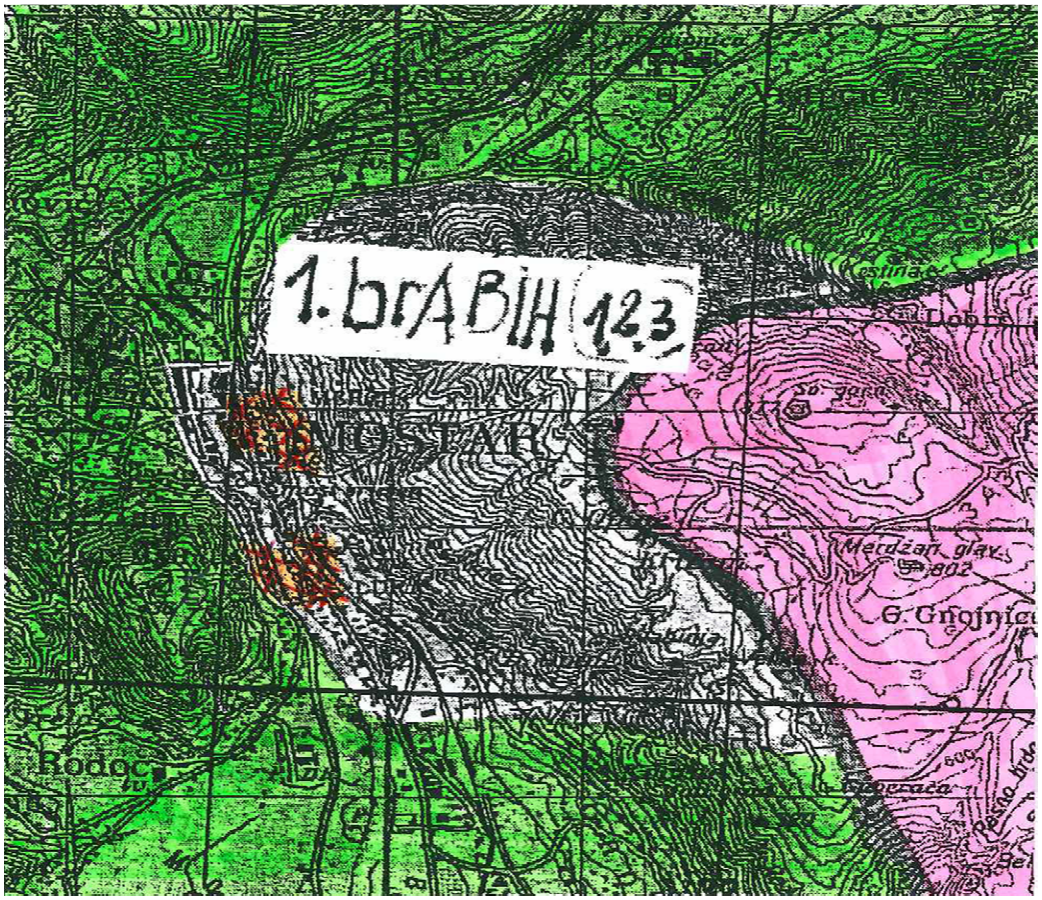
[1093] Témoin DW, CRF p. 23226, 23227 ; Grant Finlayson, CRF p. 18042 ; P 07771 sous scellés, p. 2.
[1094] P 10039, par 1, par 3 et par 45.
[1095] P 10039, par 28.
[1096] P 10039, par 28.
[1097] P 10039, par 1, par 3 et par 45.
[1098] Située à l'Ouest de Mostar ; IC00002.
[1099] P 10039, par 38.
[1100] P 09834, par 7 et 8 ; Miro Salčin, CRF p. 14171 et 14172.
[1101] Miro Salčin, CRF p. 14170 et 14171.
[1102] P 09834, par. 11 et 13 ; Miro Salčin, CRF p. 14196.

- **Serbes**

Les forces serbes étaient positionnées sur les collines.
Des éléments indiquent que d'avril 1992 à avril 1995, Mostar a très souvent fait l'objet de tirs isolés, de tirs de mortier et de tirs de char soit du HVO, soit des Serbes lesquels tenaient des positions sur les collines[1103].

La carte 4D 00621 montre clairement que Mostar est situé dans une cuvette, entre les montagnes. Le HVO était positionné sur le Mont Hum et les Serbes se trouvaient sur les collines de l'autre côté.

Il m'apparaît utile d'insérer la carte de Mostar élaborée par le **Général Petkovic** répartissant les trois forces adverses sur le terrain.



[1103] P 09863 sous scellés (Déclaration préalable du témoin DC, 29 juin 2001), p. 2 et 3.

Selon **Milivoj Gagro**, Président de l'assemblée municipale et de la cellule de crise de Mostar[1104], le 19 septembre 1991, les forces serbes de la JNA, nommées Corps de Titograd et d'Uzice, sont entrées dans Mostar et se sont déployées autour de l'aérodrome, l'Héliodrom et le camp du nord ainsi que sur les hauteurs de la ville[1105]. Ces forces serbes sont arrivées à Mostar accompagnées de milliers de réfugiés[1106]. Ce n'est que bien plus tard qu'elles ont occupé le centre ville pendant 1 à 2 mois[1107]. **Par la suite, elles se sont positionnées sur les collines de la rive droite de la Neretva en direction de Citluk et vers Siroki Brijeg**[1108]. À la fin de l'hiver 1991 ou au printemps 1992, le conflit s'est intensifié et les forces serbes ont pris position à **Siroki Brijeg, Zitomiscli et dans d'autres régions situées autour de Mostar**[1109]. Elles ont par la suite investi **Stolać** et le plateau de la **Dubrava**[1110]. »

Pour **Bo Pellnas**, chef de l'OMNU de novembre 1992 à janvier 1995[1111], les forces Serbes étaient situées dans les montagnes situées à l'est de Mostar ; le HVO occupait la crête des montagnes à l'ouest de Mostar et la partie ouest de la ville et l'ABiH était stationnée dans Mostar-Est[1112].

Selon le **témoin CB**, membre d'une organisation internationale, durant les périodes d'accalmie**,** le Spabat a pu observer des tirs sur l'une où l'autre partie de la ville qui semblaient provenir des lignes serbes qui occupaient une colline surplombant la ville de Mostar[1113]. Ceci avait, selon les observations du **témoin CB**, pour effet d'attiser le conflit entre le HVO et l'ABiH[1114].

[1104] Milivoj Gagro, CRF, p. 2677.
[1105] Milivoj Gagro, CRF p. 2695 et 2746.
[1106] Milivoj Gagro, CRF p. 2744.
[1107] Milivoj Gagro, CRF p. 2844.
[1108] Milivoj Gagro, CRF p. 2746.
[1109] Milivoj Gagro, CRF p. 2696.
[1110] Milivoj Gagro, CRF p. 2747.
[1111] Bo Pellnas, CRF p. 19463.
[1112] Bo Pellnas, CRA 19717 **[erreur dans le CRF]**; IC 00596 (Carte de Mostar montrant les positions des forces en présence, sans date).
[1113] Témoin CB, CRF p. 10155.
[1114] Témoin CB, CRF p. 10155.

- **Tirs d'artillerie**

Pour ***Jovan Rajko***, le 9 mai, le HVO a pilonné Mostar et ainsi blessé plusieurs personnes. Les Serbes étant toujours présents à cette date, il n'est pas impossible d'exclure que ce soit eux qui aient causé ces blessures. Il en est de même pour le témoignage de ***CT***, qui déclare qu'un homme s'est fait tué dans la bibliothèque de l'Université de Mostar, le 9 mai à 18h, durant le combat entre le HVO et l'ABiH.

De plus, dans le rapport établi par les observateurs de la Communauté européenne, en date du 7 juin 1993[1115], il est écrit que « *les Serbes de Bosnie qui ces dernières semaines n'ont pas raté une seule occasion de saper la confiance entre les Croates et les Musulmans, attaquent à présent de façon ouverte des zones particulièrement sensibles*[1116] ». Le témoin ***Bozo Perić***, lors de son témoignage le 8 décembre 2009, a confirmé ces informations.

De plus, certains témoignages attestant de tirs serbes sur Mostar concernent la période précédant le 9 mai 1993 (cf. ci-dessous). Ceci prouve donc que Mostar Est a été bombardé et que dès lors, si la position d'artillerie n'a pas changé en 1993, il est possible qu'ils aient également tiré pendant cette période sur Mostar Est et donc qu'il y ait un doute quant à savoir qui a tiré.

Ainsi, selon le témoin ***Bozo Perić***, jusqu'en avril 1993, il est arrivé très souvent que des obus tombent sur la ville de Mostar et dans l'agglomération de Mostar, comme par exemple dans la zone de Bijelo Polje[1117].

Lors de son contre-interrogatoire, plusieurs documents[1118] ont été présentés au témoin, attestant du pilonnage de Mostar par les Serbes en janvier et février 1993. Les localités visées par les Serbes sont Bijelo Polje, Sveta Gora, Rastani, Podvelezje, Stijena ainsi que la centrale hydraulique de Mostar.

[1115] P 02636.
[1116] Bozo Perić, CRF p. 47959.
[1117] Bozo Perić, CRF p. 47887 et p. 47888.
[1118] 2D 3071, 2D 3072, 2D 3073.

Le témoin confirme ces informations :

« Monsieur Perić, pouvez-vous confirmer qu'en janvier, tout comme en février, et comme cela est indiqué dans ces documents, que le pilonnage des secteurs de Mostar et de sa région était donc bien pilonné par les Serbes ?

Oui, je peux le confirmer, je l'ai vécu moi-même chaque fois que j'allais chez mes parents. Le système de pilonnage correspond bien à ce qui est décrit dans les documents. On commence par frapper le barrage, ensuite on passe dans la direction opposée pour donner l'impression qu'on a pas des cibles qui sont ordonnées dans un ordre précis et qu'on tire de façon indiscriminée. Mais en fait ces pilonnages se produisaient en profondeur également et pas seulement sur les positions tenues par l'armée[1119] ».

Le 19 avril 1992, le Général Perisić, commandant serbe du corps de Bileć à Mostar, a donné l'ordre aux unités d'artillerie d'attaquer les quartiers de Cim, Ilići, Donji Brijeg, Bijeli, Brijeg, Donja et Mahala[1120] .

Christopher Beese, observateur de la MCCE du 2 janvier au 21 juillet 1993[1121], a témoigné du fait que vers le 15 janvier 1993 à Mostar, les relations entre l'ABiH et le HVO étaient tendues en raison des pilonnages réguliers sur la ville de la part des Serbes[1122]. Le HVO contrôlait les sorties de l'ABiH de la ville de Mostar[1123].

Selon **Grant Finlayson**, membre de l'OMNU en BiH de mars 1993 à mars 1994[1124], au moment de son arrivée à Mostar en mars 1993[1125], il a pu observer de grands dommages dans la ville causés par les attaques de forces serbes[1126].

[1119] Bozo Perić, CRF p. 47887 et p. 47955 et p. 47956.
[1120] Milivoj Gagro, CRF p. 2822 et 2823; 5D 01091 (Ordre de Mom~ilo Perisić, commandant du corps de Bileća à Mostar donné aux unités d'artillerie d'attaquer des cibles dans la ville de Mostar, 19 avril 1992).
[1121] Christopher Beese, CRF p. 3054. Christopher Beese a précisé avoir eu deux permissions en dehors de l'ex-Yougoslavie, dont une du 9 au 23 mai 1993 environ, Christopher Beese, CRF p. 3159 et 3168.
[1122] Christopher Beese, CRF p. 3075 et 3076.
[1123] Christopher Beese, CRF p. 3076.
[1124] Grant Finlayson, CRF p. 17998, 18003, 18067 ; CRA p. 18003 et 18004 ; IC 00536 (schéma de la structure de l'OMNU en BiH préparé par Grant Finlayson, 7 mai 2007) ; Grant Finlayson a été déployé au QG de l'OMNU BiH à Medjugorje en mars 1993. Il est ensuite devenu chef de l'équipe de l'OMNU à Mostar-Est en juin 1993 et a repris les fonctions de Chef de l'OMNU pour BiH-Sud en septembre 1993.
[1125] Grant Finlayson, CRF p. 18004, 18005.
[1126] Grant Finlayson, CRF p. 18103 audience à huis clos partiel ; 2D 00451 sous scellés, p. 1.

En ce qui concerne la question du « Siège de Mostar Est », il convient d'être extrêmement prudent car il apparaît au vu des éléments de preuve que les forces de l'ABiH pouvaient quitter Mostar ainsi que les civils et que d'autres pouvaient entrer à Mostar Est en provenance de Sarajevo et autres lieux et que par ailleurs, les Serbes utilisaient l'artillerie pour bombarder les positions musulmanes.

- **Tirs de snipers**

La majorité de la Chambre impute la moitié des tirs allégués au HVO.

En tant que Juge raisonnable devant me prononcer **au-delà de tout doute raisonnable**, je dois avoir la **certitude absolue** que la victime a été frappée par une balle venant d'un soldat du HVO obéissant lui-même à une consigne provenant d'une autorité supérieure. Je dois en effet prendre en compte que dans ces conflits liés à un démantèlement d'une structure politique, il puisse y avoir des individus agissant hors de tout contrôle et qui décident de faire « un carton » sur des civils ou des militaires.

Certes, il aurait été plus commode pour **la Chambre** d'avoir en sa possession des ordres écrits émanant du HVO positionnant un sniper dans tel ou tel bâtiment malheureusement nous n'avons pas ce type d'ordres et encore moins la trace d'un quelconque ordre verbal. Nous devons donc procéder **par déduction** en échafaudant des hypothèses dont, dans le cas d'espèce, la plus séduisante est le fait que de **la Maison de Sotina** se trouvant dans une **zone contrôlée** par le HVO, un soldat du HVO effectuait des tirs de snipers. Le raisonnement se heurte néanmoins à un certain nombre de paramètres pouvant aller dans le sens contraire.

Tout d'abord, l'analyse de la carte permet de constater que dans le secteur de Donia Mahala jouxtait une zone contrôlée par les forces serbes et que de ce fait une victime frappée à l'intérieur de cette zone pouvait avoir été victime d'un tir venant de la colline de Sotina ou un colline avoisinante tenue par les Serbes ; étant précisé que la portée de tir

des fusils de snipers peut pour un excellent tireur toucher sa cible à une distance de près 2 kilomètres.

Par ailleurs, cette maison de Sotina aurait abrité des tireurs embusqués. Cette maison semble être bien connue comme, selon les témoins, une maison ayant abrité des snipers. Cependant, les forces belligérantes (ABiH et HVO) étaient face à face et il paraît néanmoins incroyable qu'aucune action n'ait été entreprise par l'ABiH pour détruire cette maison située à peu de distance des forces musulmanes et ce, par les moyens conventionnels classiques de type obusiers.

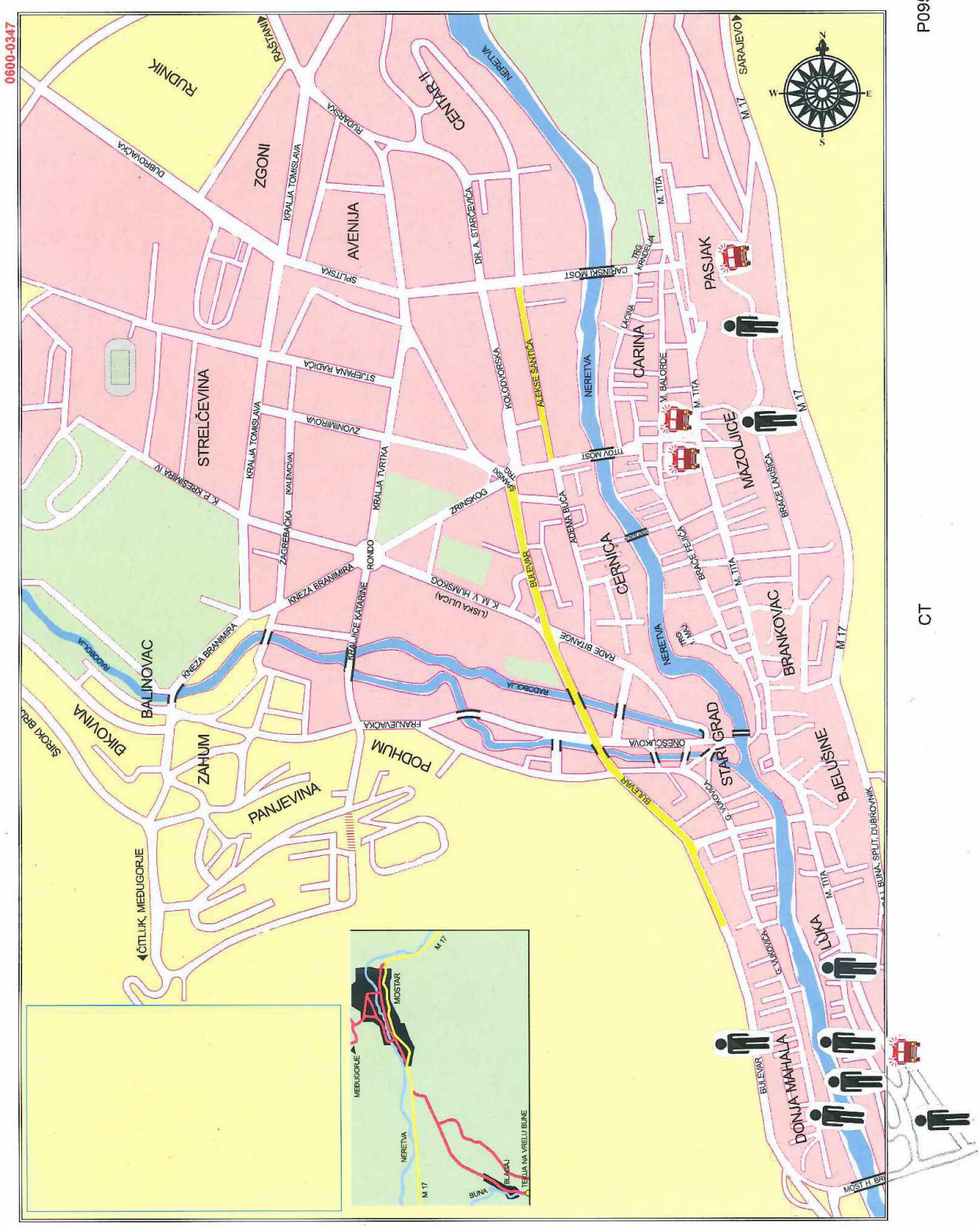
Qui plus est, il était de notoriété publique selon certains témoins qu'il y avait un certain nombre de victimes suite à ces tirs. Dans la mesure où l'ABiH avait un officier de liaison auprès du Bataillon espagnol et que le HVO avait également un officier de liaison auprès dudit Bataillon, comment se fait-il alors que l'ABiH via son officier de liaison ne se soit pas plaint auprès de la force internationale de cette maison abritant des snipers ?

La conclusion de la majorité ne lève néanmoins pas l'hypothèse de la connaissance exacte du tireur relevant d'une unité précise du HVO.

Selon diverses déclarations de témoins, dont celle du témoin expert, des tirs de snipers provenaient des positions tenues par le HVO, la colline de Stotina, au Sud du Mont Hum (cf. incidents sniping n°1 et 2).

Dans d'autres situations, il était difficile de déterminer si les tirs provenaient du HVO ou de l'ABiH (cf. Incident sniping n° 3) ou des Serbes (cf. incidents sniping n°9) (plus cf. exemples cités plus haut).

La pièce P09517 m'apparaît être très utile pour la compréhension des faits qui se sont déroulés et j'ai positionné sur ce plan les emplacements des victimes individuelles ou des véhicules de pompiers qui ont été touchés par les tirs .


0600-0347
P09517
CT
RUDNIK
RASTAVNA
DUBROVAČKA
ZGONI
KRALJA TOMISLAVA
RUDARSKA
AVENIJA
CENTAR II
NERETVA
SARAJEVO
M.17
SPLITSKA
DR. A. STARČEVIĆA
CARINSKI MOST
TRG I. KRNDELJA
PASJAK
STRELČEVINA
ŠTIPANA RADIĆA
ZVONIMIROVA
KOLODVORSKA
ALEKSE ŠANTIĆA
LAČNJA
CARINA
M. BALORDE
M. TITA
MAZOLJICE
BRAĆE LARIŠIĆA
K. P. KREŠIMIRA IV
KRALJA TOMISLAVA
KALMOVAI
ZAGREBAČKA
KRALJA TVRTKA
ZRINSKOG
ŠPANSKA TRG
TITOV MOST
ADEMA BUĆA
ČERNICA
BRAĆE FEJIĆA
KNEZA BRANIMIRA
RONDO
K. M. V. HUMSKOG
(LISKA UŽICA)
BULEVAR
RADE BITANGE
TRG
BRANKOVAC
M.17
BALINOVAC
KNEZA BRANIMIRA
KRALJICE KATARINE
RADOBOLJA
FRANJEVAČKA
ONESCIKOVA
STARI GRAD
BJELUŠINE
BIKOVINA
ZAHUM
PODHUM
PANJEVINA
ČITLUK, MEĐUGORJE
G. JUKIĆA
LUKA
M. TITA
BUNA, SPLIT, DUBROVNIK
DONJA MAHALA
MOST H. BR.
MEĐUGORJE
MOSTAR
NERETVA
M.17
BUNA
BLAGAJ
TEŠLIĆA NA VRELU BUNE

- **Concernant la victime Enes Vukotić (Incident n°1)**

Il est établi par les éléments de preuve produits que l'intéressé a été, le 13 mai 1993 aux environs de 16h, victime d'un tir de sniper et qu'il a été touché au niveau du genou droit[1127].

Les photos de la pièce 3D 00846 établissent que la victime était placée près d'un mur et que la blessure au genou droit pouvait, comme l'indique l'expert, provenir de Stotina[1128] située à 760 mètres mais pouvait également provenir d'une autre direction voire d'une direction opposée et que la seule certitude ne pouvait résulter que de la détermination du point d'entrée de la balle voire de sortie de la balle.

Il apparaît malheureusement que cet élément n'est pas présent et ne me permet pas de conclure dans un sens ou dans l'autre.

Le second doute concerne son apparence réelle le jour des faits. Il a reconnu être membre de l'ABiH mais selon lui il était revêtu d'habits civils sans autre précision. Il y a donc un doute sur sa qualité réelle le jour de l'incident ; étant rappelé qu'il était difficile de faire la distinction entre les militaires et les civils, ceux-ci étant souvent habillés de la même manière.

- **Concernant les victimes Anel Heljić et Nihad Burić (Incident n°2)**

Il est établi par les pièces du dossier que ces 2 enfants étaient assis dans un camion réservoir d'eau garé dans la rue Gojka Vokovića[1129]. Il est par ailleurs établi qu'il y a un doute sur le fait de savoir s'il y a eu un ou plusieurs coups de feu compte tenu des

[1127] P 09864 sous scellés, p. 3; Enes Vukotić, CRF p. 13673-13674 et 13686 ; P 09140.
[1128] Patrick van der Weijden, CRF p. 13781 et 13782.
[1129] P 09860, p. 3 ; Anel Heljić, CRF p. 13409 et 13414-13415 ; IC 00313.

témoignages contradictoires[1130]. Il apparaît des témoignages recueillis et des constatations effectuées que plusieurs tirs ont été effectués. Ceci est indubitable, tout comme le fait que les victimes ont été touchées.

La question essentielle qui se pose est de savoir d'où venaient les tirs ?

En raison de l'emplacement du véhicule, le tir ne pouvait provenir que de devant le véhicule (à droite, en face, à gauche). Compte tenu du plan établi par l'expert, l'emplacement de la maison était situé à 426 mètres avec un angle de 172°[1131].

Cette thèse a été contrebattue par la **Défense Praljak** au motif que le dernier étage de la maison n'a été construit qu'après la guerre comme le montrent les impacts de balles sur la maison et que de ce fait le tireur ne pouvait pas se trouver dans l'une des 3 ouvertures de ces pièces. La photo jointe 3D 00845 témoigne qu'effectivement le dernier étage est récent puisqu'il ne porte pas de trace des balles contrairement à la partie inférieure. Si le tireur avait été positionné dans la maison, il ne pouvait être placé que dans l'une ou dans l'autre des pièces servies par une fenêtre.

La question se pose de savoir si à partir du positionnement d'un tireur dans les fenêtres du bas de l'étage, celui-ci pouvait avoir dans sa ligne de visée le camion ?

L'expert l'affirme[1132], la défense le conteste[1133]. Il n'est pas possible d'avoir une vision claire du fait de l'existence d'une maison construite postérieurement entre l'emplacement du camion et l'emplacement de la maison de Stotina. Devant cette impossibilité technique, il ne m'est pas possible de conclure dans un sens ou dans un autre ayant un doute.

[1130] P 10044, p. 3 ; P 09140; Anel Heljić, CRF p. 13423-13425; IC 00316; IC 00317 ; P 09860, p. 3-4; l'impact de la balle dans le pare-brise était situé à environ 2 mètres 20 du sol.
[1131] Patrick van der Weijden, CRF p. 13783 et 13784 ; P 09808 (Rapport van der Weijden), p. 12 et 13.
[1132] Patrick van der Weijden, CRF p. 16267-16269.
[1133] Slobodan Praljak, CRF p. 41291 ; Patrick Van der Weijden, CRF p. 16266 et 16267. Voir également IC 00321 et IC 00322 ; 3D 00765, p. 1.

- **Concernant la victime Arzemina Alihodžić (Incident n°3)**

Il est établi par les pièces du dossier que cette victime a été tuée la 6 octobre 1993 vers 17 heures d'une balle dans la tête alors qu'elle se trouvait sur la terrasse de sa maison dans la zone de Tekija[1134].

Il est indubitable que pour un sniper il s'agissait d'une **victime civile.** Cette terrasse était exposée vers l'ouest et faisait face à la colline de Stotina ainsi qu'à une partie du mont Hum. La victime a été retrouvée allongée sur le dos, sa tête était orientée vers l'Ouest c'est-à-dire vers la colline de Stotina et la mont Hum, tandis que ses pieds faisaient face au mur arrière de la maison et étaient orientés vers l'Est[1135].

Selon son époux, il aurait vu une blessure par balle derrière l'oreille gauche de son épouse ainsi qu'une contusion au niveau du visage[1136], le certificat de décès indiquant quant à lui le côté droit[1137]. Il se peut que le mari, sous le coup de l'émotion, ait pu commettre une erreur. Si la balle est donc entrée sur le côté droit de la tête, il m'apparaît que la victime qui devait descendre l'escalier a été touchée au bas du 1er escalier voire au début de la descente du 2nd escalier.

Cette hypothèse n'est valable que si elle descendait l'escalier. En revanche, si elle montait l'escalier elle aurait pu être touchée du côté droit. Nous n'avons aucun élément pour savoir si la victime **descendait** ou **montait** les escaliers.

S'il est exact qu'elle aurait pu être touchée en montant par un tireur situé, comme l'indique le plan de l'expert, à Sotina à 420 mètres avec un angle de 208°[1138], il n'en

---

[1134] P 09859, p. 3; Dževad Hadžizukićć, CRF p. 13336 et 13339.
[1135] P 09859, p. 3 ; Dževad Hadžizukić, CRF p. 13354. Pour l'emplacement et la position de la victime au moment des faits, voir P 09140 ; Dževad Hadžizukić, CRF p. 13351 et 13352 ; IC 00307 ; Dževad Hadžizukić, CRF p. 13373-13375 et 13395-13397; IC 00308.
[1136] Dževad Hadžizukić, CRF p. 13378.
[1137] P 02655.
[1138] Patrick van der Weijden, CRF p. 13785; P 09808, p. 14; Le témoin a précisé que les coordonnées GPS indiquées à cette page de son rapport étaient erronées et pouvaient être une « coquille », Patrick van der Weijden, CRF p. 16285-16286.

demeure pas moins que si la victime descendait le tir ne pouvait pas provenir de cette direction. **Il y a donc un doute**.

La question de l'impact de la balle sur la gauche ou la droite de la tête est importante dans la mesure où dans l'une et l'autre des hypothèses elle pouvait descendre ou monter les escaliers. Or, nous n'avons aucun élément permettant de savoir si elle montait ou elle descendait les escaliers.

Faute d'éléments plus précis, il est difficile de conclure de façon certaine et au-delà de tout doute raisonnable que le tir venait de la **colline de Stotina** ou du **Mont Hum.**

- **Concernant la victime Arif Gosto (Incident n°4)**

Il est établi par les pièces du dossier que la victime, le 27 juillet 1993 en tentant d'aider les pompiers à éteindre un feu[1139], a été touchée par une balle à la partie inférieure de la jambe droite[1140].

Selon l'expert, le tir provenait de Stotina à 583 mètres[1141] mais reconnaît son incapacité à positionner la victime dans le cimetière[1142], la victime n'apportant aucun élément à cet égard. Les témoignages recueillis par d'autres témoins ne me permettent pas de conclure formellement à la position de la victime. De fait, il y a un doute et je partage entièrement l'analyse faite par la Chambre de première instance.

[1139] Voir également Ratko Pejanović, CRF p. 1327 et 1328 en ce qui concerne l'intervention des sapeurs pompiers à Sarić Harem.
[1140] P 10046, p. 2.
[1141] P 09808, p. 16.
[1142] Patrick van der Weijden, CRA p. 13786; Voir également Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 290.

- **Concernant la victime Omer Dilberović (Incident n°6)**

Il est établi par les pièces du dossier que la victime Omer Dilberović a été blessée à la jambe droite près de l'immeuble Razvitak alors qu'il revenait d'une visite sur la tombe de son fils tué par un sniper[1143].

Selon l'expert, le tir a été effectué depuis l'immeuble Ledera à environ 677 mètres de la victime[1144]. Selon l'expert, le tireur se trouvait aux étages supérieurs du bâtiment[1145]. Sans conteste, compte tenu des éléments de preuve fournis, il apparaît que le tir provenait de cet immeuble car aucun autre endroit ne disposait d'une visibilité suffisante pour toucher la victime d'autant qu'il était notoire selon le témoignage **d'Omer Dilberović** que ce chemin était réputé dangereux car les personnes qui le franchissaient étaient prises pour cible par des tireurs embusqués[1146]. Le témoin affirme que les tireurs isolés avaient l'habitude de prendre pour cible les hommes et, dans une moindre mesure, les femmes et enfants[1147].

Partant de constat, j'éprouve la nécessité de savoir quelle unité ou tireur du HVO était positionnée, les éléments ne me permettant pas d'identifier de manière précise le soldat ou le civil qui ce jour là effectuait les tirs. Il aurait été loisible pour l'accusation d'examiner l'ensemble des ordres du HVO ayant positionné des tireurs appartenant à des unités à des emplacements stratégiques. Ce travail n'ayant pas été fait, les éléments de preuve produits ne permettent pas à un **juge raisonnable** de conclure formellement à la présence d'un soldat du HVO relevant d'une chaîne de commandement.

De plus, j'ai un doute très important concernant son **statut de civil** ou de **militaire**. La Chambre de première instance a une pièce irréfutable à sa disposition qui est celle de la **Commission médicale militaire** qui conclue à une invalidité de 20% en 1997. Dans ces

[1143] P 09854, p. 3; Omer Dilberović, CRF p. 13233-13248-13263-13264. Pour l'emplacement et la position du témoin au moment du tir, voir P 09140 ; IC 00279 ; P 09139.
[1144] Patrick van der Weijden, CRF p. 13795-13797 ; P 09808, p. 20 et 21.
[1145] Patrick van der Weijden, CRF p. 13795-13797 ; P 09808, p. 20 et 21.
[1146] P 09854, p. 2; Omer Dilberović, CRF p. 13250
[1147] P 09854, p. 3.

conditions, il y a des présomptions qu'il était **militaire** au moment où il a été victime et que dès lors, sa blessure doit être prise en compte dans le cadre du conflit entre le HVO et l'ABiH.

- **Concernant la victime Alija Jakupović (Incident n°7)**

Il est établi par les pièces du dossier, que la victime a été touchée à l'arrière de la tête alors qu'il conduisait un **camion de pompier** jaune le long de la rue Lakišća[1148].

Selon l'expert, le tir a été effectué à partir d'un immeuble situé à 586 mètres de la victime[1149]. D'après les photos prises sur le toit de l'immeuble, le camion était visible, l'expert précisant qu'au moment des faits, la visibilité entre le lieu de l'incident et le point de tir allégué devait vraisemblablement être très bonne[1150]. Il ajoute que le camion roulait à environ 20 km/h[1151] donnant au tireur un laps de temps de 20 secondes pour tirer sur le camion[1152], ce qui est assez long pour tirer de nombreuses fois même avec un fusil. Il apparaît par ailleurs selon les témoignages recueillis que le HVO avait tiré plusieurs coups de feu dans la direction des pompiers et que des obus de mortiers avaient explosé tout autour de l'habitation[1153]. Sans conteste, il apparaît comme dans le cas précédent que le tireur était positionné dans l'immeuble mais que la mention faite par le témoignage comme quoi les tirs venaient du HVO ne sont pas suffisants pour conclure à la présence d'un soldat du HVO opérant dans le cadre d'une opération militaire déterminée.

Le fait qu'un tir d'obus a été mentionné par un témoin aurait dû conduire le Bureau du Procureur à faire des expertises complémentaires pour trouver des traces des obusiers présents sur les lieux. Je n'ai pas d'élément irréfutable me permettant de conclure de manière certaine que l'auteur du tir était un soldat du HVO positionné dans l'immeuble

[1148] P 09857, p. 3 ; Elvir Demić CRF p. 13993 ; IC 00398 ; P 09140.
[1149] Patrick van der Weijden, CRF p. 13796 et 13798; P 09808 (Rapport van der Weijden), p. 23 et 24.
[1150] P 09808, p. 24.
[1151] P 09808, p. 24; Patrick van der Weijden, CRF p. 13797 et 13798.
[1152] P 09808, p. 24; Patrick van der Weijden, CRF p. 13797 et 13798.
[1153] P 09857, p. 3.

dans le cadre d'un ordre écrit ou oral lui demandant d'empêcher toute action des pompiers.

- **Concernant la victime DB (Incident n°8)**

Il est établi par les pièces du dossier que le 29 septembre 1993 la victime, **un pompier**, a été touché à l'épaule droite dans la rue Brkića[1154] alors qu'il essayait d'aider Refik Šanić, en tenue civile, qui avait été blessé quelques minutes avant par un tir de sniper[1155].

Il apparaît que, selon l'expert, le tir a été effectué depuis la place d'Espagne située à environ 625 mètres[1156]. Depuis cette place, la vue selon l'expert n'est pas suffisante sauf si un tireur monte sur une **plateforme** située à 1m80 de hauteur, une telle plateforme ayant été présente sur le site à ce moment là[1157]. L'expert conteste la possibilité d'un tel tir, ce type de position n'ayant pas la stabilité nécessaire pour un tir de longue distance (supérieur à 600 mètres). Il lui semble donc peu probable qu'un élévateur de ce type ait été utilisé[1158]. L'expert penche pour l'utilisation d'une **plateforme** élevée entre les arbres dans le côté ouest de la place d'Espagne[1159].

La **Défense Praljak** a contesté la vision de l'expert en affirmant que le bâtiment en question était détenu par **l'ABiH** au moment des faits[1160]. S'il est possible que les tirs provenaient de la place d'Espagne, l'accusation n'a pas apporté la preuve formelle qu'une unité ou qu'un soldat du HVO exécutait les ordres de tirs, étant précisé que

---

[1154] IC 00287; Témoin DB, CRF p. 13316, 13318, 13320-13322, audience à huis clos partiel ; IC 00288; IC 00289 ; IC 00290.
[1155] P 09858 sous scellés, p. 3; P 07775 sous scellés. Sur la position de la victime et l'impact de la balle, voir P 09140 et P 09139.
[1156] Patrick van der Weijden, CRF p. 13800, audience à huis clos partiel. Voir la photographie de cette plateforme, P 09808, p. 26 et la vue que cette position offre sur le lieu de l'incident, P 09808, p. 27.
[1157] P 09808, p. 25-26.
[1158] En ce qui concerne l'hypothèse selon laquelle le tireur isolé avait pris place sur la plateforme d'un camion élévateur, Patrick van der Weijden a affirmé que ce type de plateforme ne permettait pas d'avoir la stabilité nécessaire au tir, voir P 09808, p. 26 ; Patrick van der Weijden, CRF p. 13800, audience à huis clos partiel; En outre, Patrick van der Weijden indique que cette hypothèse lui a été suggérée par des « témoins », sans plus de précisions, voir P 09808, p. 26.
[1159] Patrick van der Weijden, CRF p. 13802, audience à huis clos partiel ; P 09808, p. 26.
[1160] Slobodan Praljak, CRF p. 41294.

l'Accusé Praljak n'a pu prouver par un document la présence d'une unité de l'ABiH sur les lieux.

Je partage entièrement l'analyse faite par la Chambre de première instance et ses conclusions factuelles.

- **Concernant les victimes Damir Katica et Neno Mačkić (Incident n°9)**

Il est établi par les pièces du dossier que les victimes ont été touchées et blessées par divers tirs de snipers tandis qu'elles traversaient la rue Oručevića dans la zone résidentielle de **Donja Mahala**[1161].

Selon l'expert, le tir a été effectué depuis Stotina à environ 470 mètres de la victime[1162]. Toujours selon lui, seules les maisons de Stotina permettaient d'atteindre les victimes[1163]. La théorie de l'expert se heurte à la théorie de la défense Corić selon laquelle la distance entre les deux maisons n'était que de 3 mètres, qu'il était impossible à un tireur isolé de toucher une cible mouvante dans un espace de 3 mètres, et que les victimes ont été touchées par des balles perdues.

Si la théorie de la **Défense Corić** peut être séduisante elle se heurte néanmoins au fait qu'un sniper peut au préalable repérer les lieux et, nonobstant la courte distance, peut tirer sur tout cible ou tout corps en mouvement même en mouvement rapide voire même en effectuant des tirs aléatoires.

La **Défense Praljak** a soutenu une autre vision selon laquelle vu l'entrée de la balle et la position de la victime, celle-ci ne peut provenir de Stotina[1164].

[1161] P 09861, p. 4 ; P 09140; P09220, p19 et IC 00331; Damir Katica, CRF p. 13455-13457.
[1162] P 09808, p. 28 et 29 ; Patrick van der Weijden, CRF p. 13787 et 13788.
[1163] P 09808, p. 29 ; Patrick van der Weijden, CRF p. 13787.
[1164] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 295.

L'ensemble conjugué de ces éléments laisse à penser qu'il n'y a pas d'éléments pertinents dans un sens ou dans l'autre. En toute hypothèse, l'accusation n'a pas pu établir par un élément de preuve quelconque la présence d'une unité régulière du HVO positionnée à Stotina. Le simple fait de dire que Stotina était sous le contrôle du HVO n'est à mon sens pas suffisant et je ne peux en conséquence partager le point de vue de la Chambre exprimé dans ses conclusions factuelles après une analyse très détaillée de l'incident.

- **Concernant la victime Munib Klarić (Incident n°10)**

Il est établi par les pièces du dossier que la victime a été touchée au talon gauche[1165] tandis qu'elle venait de la rivière Neretva à Podharemi dans Mejdan[1166].

Selon l'expert, le tir a été effectué depuis Stotina à environ 449 mètres de la victime[1167]. La défense Praljak a contesté la version de l'expert[1168]. La photo figurant à la pièce 3D 00769 témoigne de l'entrée de la balle au niveau du talon. Partant de cet élément indiscutable, un juge raisonnable peut conclure que l'entrée de la balle, vue la profondeur de la blessure, était perpendiculaire au talon et qu'en tout état de cause, la balle ne provenait pas du côté droit de la jambe et donc pas de Stotina.

De plus, l'accusation n'a pas prouvé par un élément de preuve indiscutable qu'une unité du HVO était présente sur les lieux à ce moment là. Je partage les conclusions factuelles de la Chambre de première instance.

[1165] P 09862, p. 2 ; Munib Klarić, CRF p. 13508 et 13548; P 09220 et IC 00339; P 09140.
[1166] Munib Klarić, CRF p. 13560-13561 et CRA p. 13561.
[1167] P 09808, p. 30 et 31 ; Patrick van der Weijden, CRF p. 13789 et 13790.
[1168] Voir Patrick Van der Weijden, CRF p. 16291-16293; voir également l'analyse de Slobodan Praljak eu égard à cet incident, Slobodan Praljak, CRF p. 41929 et 41930.

- **Concernant les victimes Enver Džiho et Stojan Kačić (Incident n°11)**

Il est établi par les pièces du dossier que le 30 octobre 1993[1169], la victime Enver Džiho a fait l'objet d'un tir en traversant une route près de l'immeuble Razvitak[1170]. L'autre victime, Stojan Kačić, a été blessée à la jambe alors qu'il essayait de bouger Enver Džiho dans le brancard vers l'ambulance[1171].

Selon l'expert le tir a été effectué près de l'immeuble de verre situé à environ 743 mètres[1172]. Il apparaît aux vues des éléments de preuve produits qu'Enver Džiho était un soldat de l'ABiH portant une chemise militaire[1173] et que Stojan Kačić était également un soldat de l'ABiH vêtu d'habits civils et militaires[1174]. Ces éléments pourraient laisser penser qu'ils ont été victimes de tirs non précisément localisés en raison de leur **qualité de combattants**.

Il y a donc un doute certain par ailleurs, je tiens à rappeler que l'accusation n'a pas été à même de produire un document permettant de déterminer le positionnement de l'unité du HVO dans l'immeuble de verre. Je partage entièrement le point de vue exprimé dans les conclusions factuelles.

- **Concernant la victime Orhan Beriša (Incident n°13)**

Il est établi par les pièces du dossier que la **jeune victime** a été tuée par balle tandis qu'elle jouait devant un immeuble d'habitation dans la zone de Teklija[1175].

Selon l'expert, le tir provenait de Stotina[1176]. Il apparaît que des témoins ont affirmé que les snipers pouvaient avoir été positionnés au sommet du mont Hum[1177].

[1169] Džemal Baraković, CRF p. 13909; P 06263; P 08457; P 05853.
[1170] P 09855, p. 3; Džemal Baraković, CRF p. 13899. Voir également P 06263; P 08457.
[1171] P 09855, p. 4 ; Džemal Baraković, CRF p. 13903, 13911, 13926 et CRA p. 13912 ; IC 00389; P 09140; P 05853.
[1172] P 09808, p. 32-33; Patrick van der Weijden, CRF p. 13805.
[1173] P 09855, p. 3; Džemal Baraković, CRF p. 13914 et 13918.
[1174] Džemal Baraković, CRF p. 13917.
[1175] P 09856, p. 3. La date du 2 février 1994 est également confirmée par la pièce P 05853, p. 198.
[1176] P 09808, p. 36 ; Patrick van der Weijden, CRF p. 13791.

S'il apparaît qu'il était de notoriété publique que le HVO avait placé des tireurs sur la colline de Stotina[1178], l'accusation n'a pas été capable d'en apporter la preuve car le oui dire en l'état ne me permet pas de conclure dans un sens ou dans un autre.

La thèse de la **Défense Praljak** soutenant l'existence de la présence de soldats de l'ABiH sur la colline n'a pas été corroborée par un quelconque élément de preuve décisif bien que d'après le témoin **Miro Salčin**, **l'ABiH** a occupé une partie de la colline puisqu'il a décrit qu'il avait observé les tireurs du HVO depuis la grotte Crvena. La photo produite par la **Défense Praljak** (3D 00843) atteste qu'il était possible d'atteindre la victime à partir du positionnement d'un tireur sur la colline avoisinante[1179]. La question qui se pose est de savoir qu'elle unité se trouvait sur la colline et quel tireur nommément désigné.

Si le sort dramatique de cet enfant ne peut laisser quiconque indifférent, il n'en demeure pas moins que même si le tir venait de Stotina, la question se pose de savoir quelle unité du HVO était présente, ce que l'Accusation ne peut établir. Je n'ai donc pas d'élément qui me permette au-delà de tout doute raisonnable de conclure en faveur de la thèse de l'Accusation.

- **Concernant la victime Uzeir Jugo (Incident n°14)**

Il est établi par les pièces du dossier que la victime, conducteur d'un **camion de pompier** rouge, a été touchée à la poitrine et a été tuée alors qu'il réparait son camion devant la caserne de pompier de la rue Brkića[1180].

Selon l'expert, le tir proviendrait de la place d'Espagne à partir de la plateforme[1181].

[1177] P 09808, p. 36. La Chambre constate que Patrick Van der Weijden ne précise pas l'identité desdits « témoins ».
[1178] P 09856, p. 2 ; Belkisa Beriša, CRF p. 13938 ; voir également P 10045, p. 2, par 3.
[1179] Voir Patrick Van der Weijden, CRF p. 16294-16296 ; Voir également 3D 00843, p. 1, 3 et 4.

[1180] P 10042, par. 15 ; P 09863 sous scellés, p. 3.
[1181] P 09808, p. 39; Patrick van der Weijden, CRF p. 13801 et 13803, audience à huis clos partiel.

Selon la **Défense Praljak, l'ABiH** contrôlait la zone de la place d'Espagne depuis avril 1993.

Il convient de noter que le témoin DC a indiqué que les hôtels avoisinants de la place étaient sous contrôles de l'ABiH[1182].
Considérant les constats établis, je ne peux que relever **de façon certaine** la présence d'un soldat du HVO sur les lieux le 2 mars 1994 tout en notant que la colline de Fortica occupée par les forces serbes pouvait **aussi** être un lieu de tirs.

Je partage l'analyse faite par la Chambre et ses conclusions factuelles tout en notant qu'il aurait été préférable de conclure également que la zone de la place d'Espagne était contrôlée par l'ABiH.

2. La destruction du Vieux Pont de Mostar

Longtemps un symbole de la rencontre entre l'orient et l'occident, de l'islam et du christianisme, le **Vieux Pont de Mostar (*Stari Most*)** est devenu le symbole de la guerre de Bosnie. « Le "vieux pont" avait permis le développement de la ville et sa prospérité. C'était la raison d'être de la ville »[1183].

Il semble être aux yeux de tous un emblème[1184]. Bien que sa destruction soit elle aussi emblématique, on remarquera que, dans son mémoire préalable au procès (« Mémoire

[1182] Témoin DC, CRF p. 13615 et 13616, audience à huis-clos partiel; IC 00360; Témoin DC, CRF p. 13614 et 13615, audience à huis-clos partiel. Le témoin a ajouté en ce qui concerne l'hypothèse selon laquelle un tireur isolé aurait pu ouvrir le feu sur Uzeir Jugo depuis l'hôtel Bristol qu'elle était irréaliste, car dans ce cas quelqu'un aurait tiré sur son « frère », Témoin DC, CRF p. 13616-13618, audience à huis-clos partiel.
[1183] Site http://portal.unesco.org/culture/fr/, « le vieux pont de Mostar, Stari Most ».
[1184] Je tiens à remercier **Elsa Larrue**, juriste, pour son aide sur cette question.

préalable de l'Accusation », 19 janvier 2006), l'Accusation ne lui attribue qu'un paragraphe[1185] et une note de bas de page[1186]. L'Acte d'accusation, quant à lui, reprend le paragraphe 116 du mémoire préalable de l'Accusation[1187]. Ainsi, malgré la symbolique de ce pont, et l'importance qu'il semble revêtir, l'Accusation développe peu ce point. De plus, l'Accusation place la destruction de ce Pont dans le cadre des destructions lors du siège de Mostar-Est, soit dans le contexte des destructions de mosquées et d'édifices religieux.

Sur la question du patrimoine, certains Actes d'accusation ont pris en compte certains aspects tels que le patrimoine culturel séculaire[1188].

Sept chefs d'accusation se réfèrent au par. 116 de l'Acte d'accusation dont quatre reprennent les fondements traditionnels de l'incrimination de la destruction de patrimoine culturel :

- **Chef 1**, *Crime contre l'humanité*, persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses, punissable aux termes de l'article 5 h) du Statut ;

[1185] Mémoire préalable de l'Accusation, par.116. Dans le cadre et au cours du siège de Mostar-Est, les forces de la Herceg-Bosna du UVO ont délibérément détruit ou gravement endommagé les mosquées ou édifices religieux suivants a Mostar-Est : mosquée Sultan Selim Javuz (également connue sous le nom de mosquée Mesdjid Sultan Selimov Javuza), mosquée Hadži Mehmed-Beg Karadjoz, mosquée Koski Mehmed-Paša, mosquée Nesuh Aga Vučjaković, mosquée Ćejvan Ćehaja, mosquée Hadži Ahmed Aga Lakišić, mosquée Roznamedžija Ibrahim Efendija, mosquée Jahja Hodža (également connue sous le nom de mosquée Džamiha Ćose Jahja Hodžina), mosquée Hadži Kurto ou Tabačica et mosquée Hadži Memija Cernica. **Le 9 novembre 1993, les forces de la Herceg-Bosna/du HVO ont détruit le Stari Most (« Vieux Pont »), un monument de renommée internationale qui enjambait la Neretva, reliant Mostar-Est et Mostar-Ouest.**

[1186] Mémoire préalable de l'Accusation, note de bas de page n° 212 « Les efforts pour éliminer la diversité ethnique se sont accompagnés dans certaines régions d'efforts tendant a effacer toute trace de la culture de la minorité. Une fameuse mosquée du XVIe siècle a été détruite à Pocitelj, localité aux mains des Croates, le 23 août 1993. Le 9 novembre 1993, **le pont ottoman historique de Mostar a été détruit par les militaires. L'UNESCO l'avait classé comme monument d'importance culturelle majeure et c'était aussi le seul moyen qui permettait aux gens de la partie est de la ville de se ravitailler en eau**. » P 060697, par. 69.

[1187] Acte d'Accusation, par. 116.

[1188] V. notamment relatif à la destruction de la Vieille ville de Dubrovnik, classé au patrimoine mondial de l'UNESCO, *Le Procureur c. Pavle Strugar*, Troisième Acte d'accusation modifié, 10 décembre 2003, par. 22 ; ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict : The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 14 Harv. Hum. Rts. J. 2001, 2.

- **Chef 19**, *Infraction grave aux Conventions de Genève*, destruction de biens non justifiée par des nécessités militaires et exécutée sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire, punissable aux termes de l'article 2 d) du Statut ;
- **Chef 20**, *Violation des lois ou coutumes de la guerre*, destruction sans motif de villes et de villages ou dévastation que ne justifient pas les exigences militaires, punissable aux termes de l'article 3 b) du Statut ;
- **Chef 21**, *Violation des lois ou coutumes de la guerre*, destruction ou endommagement délibéré d'édifices consacrés à la religion ou à l'enseignement, punissable aux termes de l'article 3 d) du Statut.

L'intitulé du **Chef 21** ne cite pas l'article 3 d) du Statut en son ensemble. Ceci n'est pas simplement une citation abrégée de l'article[1189] mais un choix de la part de l'Accusation. L'article 3 d) du Statut, fondement le plus explicite[1190] de l'incrimination de destruction de patrimoine culturel, n'est ainsi pas épuisé et l'Acte d'accusation omet notamment de qualifier le ***Stari Most*** comme « monument culturel » au sens de l'article 3 d).

Trois chefs se réfèrent au par. 116 de l'Acte d'accusation reflétant la destruction du *Stari Most* au sens large comme attaque contre des civils, terreur et traitements cruels :

- **Chef 24,** *Violation des lois ou coutumes de la guerre*, attaque illégale contre des civils (Mostar), punissable aux termes de l'article 3 du Statut ;
- **Chef 25,** *Violation des lois ou coutumes de la guerre*, fait de répandre illégalement la terreur parmi la population civile (Mostar), punissable aux termes de l'article 3 d) du Statut ;
- **Chef 26,** *Violation des lois ou coutumes de la guerre*, traitements cruels (siège de Mostar), punissable aux termes de l'article 3 du Statut.

[1189] Selon la pratique des autres chefs, l'intitulé du chef cite exclusivement la partie pertinente de l'article. Le chef 22, par exemple, est appelé « appropriation de biens non justifié par des nécessités militaires (…) » alors que l'article statutaire de référence, l'article 2 d), vise « la destruction et l'appropriation ».

[1190] ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict : The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 14 Harv. Hum. Rts. J. 2001, 5.

Il convient de constater que la destruction du ***Stari Most*** est alléguée sur tous les fondements concevables, y compris l'article 2 du Statut, qui ne connaît pas de précédent en matière de destruction de patrimoine culturel. Il est étonnant de constater que la destruction du ***Stari Most***, **vu son importance à l'époque des faits et sa notoriété suite au classement au Patrimoine mondial de l'UNESCO, n'est pas été alléguée dans un paragraphe séparé**. Sur le fond, sa position au sein du par. 116 dans l'Acte d'accusation provoque – malgré l'ajout « monument de renommée internationale » – la question difficile de savoir si le ***Stari Most*** est avant tout un monument religieux assimilable aux mosquées dont traite principalement ce paragraphe. Au sens de l'article 3 d) du Statut, **l'Acte d'accusation allègue la destruction du pont en tant qu' « édifice consacré à la religion ou à l'enseignement » et non en tant que « monument historique »**. Concernant un des sites culturels les plus symboliques touchés par les conflits aux Balkans, l'Accusation n'a ainsi pas spécifiquement mis en avant le caractère (séculaire) de monument historique.

Il appartient à l'Accusation, quant à l'allégation sur le fondement des crimes contre l'humanité, de démontrer l'intention discriminatoire. Dans l'affaire *Blaskić*[1191], cette preuve a été apportée en démontrant la « signification particulière pour la communauté musulmane de Bosnie » d'un village détruit qui « était considéré par les Musulmans de Bosnie comme un lieu sacré » et « constituait un lieu symbolique de la culture musulmane en Bosnie ». A mon sens, cette signification particulière *pour la communauté musulmane de Bosnie* n'a pas encore été établie de manière convaincante.

Plus qu'un simple pont, le ***Stari Most*** était un symbole reliant les différentes communautés, un « symbole de la réconciliation »[1192]. La cérémonie qui s'est déroulée pour célébrer sa reconstruction montre toute la symbolique de sa destruction et de sa reconstruction. Il découle da la téléologie du système international de protection de patrimoine culturel que **la restauration du *Stari Most***, rendue possible par la communauté internationale[1193], n'affecte pas la culpabilité. Ceci résulte également *a*

[1191] *Le Procureur c. Tihomir Blaskić*, « Jugement », 3 mars 2000, p. 411.
[1192] Jacques Paul Klein, représentant spécial du secrétaire général de l'ONU Kofi Annan.
[1193] Document de la Banque Internationale, report n° 32713.

fortiori de la décision de la Chambre *Jokić* de ne pas prendre en compte une possible restauration de l'édifice lors de la détermination de la peine[1194].

En avril 2006, l'un des Accusés de l'affaire *Prlić et autres* a rédigé un livre à propos de la destruction de ce pont, recherchant la vérité factuelle sur la destruction du Vieux Pont au travers de différents documents (expertises, photographies, interrogations)[1195]. Ce livre mentionne notamment le fait qu'une enquête a été ordonnée par **Mate Boban** et diligentée par le Procureur de Mostar dès sa destruction en novembre 1993. Malgré des rapports d'experts cette enquête n'a donné aucun résultat pertinent sinon la question ne se poserait pas encore devant cette Chambre dans l'affaire *Prlić et autres.* [1196].

L'Histoire du pont de Mostar

Mostar a été fondée au XVéme siècle et s'est développée lors des quatre siècles suivants, sous la tutelle de l'Empire Ottoman. La ville de Mostar est traversée par la rivière Neretva. Au dessus de cette rivière surplombait, depuis 1566, un pont suspendu, le *Stari Most*.

Mostar tire son nom de ce pont. En effet, « mostar » signifie « le passeur du pont » (celui à qui il fallait payer le droit de passage).

Le Vieux Pont de Mostar a été édifié en 1566 par Hayruddin, un architecte (*mimar*) au service de l'Empire Ottoman. Ce pont de pierres reliait les deux rives de la Neretva. Reposant sur une seule arche de 27,30 mètres d'ouverture et de 20 mètres de hauteur, il était flanqué d'une tour à chaque extrémité[1197].

Dès 1566, le noyau du bourg musulman s'est formé autour du pont. Le vieux pont était d'une telle solidité qu'il résista aux tanks nazis qui le traversèrent durant la seconde

[1194] *Le Procureur c. Jokić*, « Jugement portant condamnation », 18 mars 2004, par. 48.
[1195] 3D 00374.
[1196] 3D 00374, p. 11, 12, 37-38, 39-40 et 44-45.
[1197] Encyclopédie universalis, http://www.universalis-edu.com.

guerre mondiale[1198]. Avant sa destruction en 1993, l'UNESCO avait signalé que le principal danger qui guettait le pont était l'érosion due à l'humidité, mais ce processus de dégradation était bien maîtrisé[1199].

Le **Vieux Pont de Mostar** a été bombardé le 9 novembre 1993. L'UNESCO a lancé un appel pour sa reconstruction en mars 1994. Le pont a été reconstruit (sous l'égide de l'UNESCO) à l'identique en 2004 avec de nombreuses pierres d'origine et selon la technique ottomane de l'époque[1200]. Le *Stari Most* et son quartier dans la vieille ville de Mostar ont été classés au patrimoine mondial de l'UNESCO en 2005.

Les différents ponts détruits dans l'histoire

Les ponts sont des **enjeux stratégiques** durant les guerres. Les deux Guerres Mondiales chiffrent de nombreux ponts détruits de faits de guerres. Les ponts en matière de stratégie militaire sont des choix très importants. La destruction d'un pont ou de plusieurs d'entre eux peut entraîner des conséquences très importantes pour l'ennemi (Cf. Opération *Market Garden*). On citera par exemple, le pont Vieux Moulin à Niderviller (Moselle, France) détruit par l'avancée des troupes alliées le 21 novembre 1944, ou le Pont Sainte Maxence (Somme, France) détruit en 1915, ou encore le Pont de Choisy-au-Bac dans l'Oise (Picardie). En 1944, l'armée allemande a dynamité plusieurs ponts à Lyon les 1er et 2 septembre 1944. En Europe, Florence (Italie) a vu tous ses ponts détruits par les Nazis, hormis le Ponte Vecchio. Le Pont de la Rivière Kwaï (Thaïlande) a lui aussi été détruit par les bombardements américains, bien qu'il ait aujourd'hui été reconstruit par les Japonais. Lors du conflit dans les Balkans, de nombreux ponts ont été détruits ou simplement endommagés. On peut notamment citer le Pont Iron (Željeni most) à Čapljina, le Pont de Čapljina, le Pont de Vojno, le Pont Tito, etc.[1201]. Durant le conflit au Liban, 92 ponts ont été partiellement endommagés ou détruits[1202].

[1198] Site http://portal.unesco.org/culture/fr/, « le vieux pont de Mostar, Stari Most ».
[1199] Site http://portal.unesco.org/culture/fr/, « le vieux pont de Mostar, Stari Most ».
[1200] Document de la Banque Internationale, report n° 32713.
[1201] 3D 00374, p. 8.
[1202] Nada ABDUL-RAHiM, *Bilan de la Guerre avec Israël*, Beyrouth, octobre 2006, p.10.

Le vieux pont était-il protégé par le droit international ?

L'inscription du *Stari Most* et d'une partie de la vieille ville de Mostar au Patrimoine mondial de l'UNESCO, différée en 2003 afin d'attendre l'achèvement des travaux de restauration[1203], a été décidée par le Comité du Patrimoine Mondial le 15 juillet 2005[1204]. Dans les années 1990, à la base d'un financement international, l'UNESCO avait établi un Comité international d'experts pour la reconstruction du vieux pont et de la vieille ville de Mostar. Les travaux, commencés en 2001, ont été terminés en 2004.

Au moment de sa destruction, le *Stari Most* ne bénéficiait ainsi pas du classement au Patrimoine mondial de l'UNESCO. Cependant, le danger d'une destruction avait été porté à la connaissance du Conseil de Sécurité, de l'UNESCO et du Conseil de l'Europe par une lettre du **9 juillet 1993**, dans laquelle le gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine demande de prévenir la destruction du *Stari Most* et d'envoyer un comité d'experts de l'UNESCO pour assurer la protection[1205].

La Commission des droits de l'homme des Nations Unies, lors de sa 50e session, énonce dans son rapport sur la « Situation des droits de l'homme sur le territoire de l'ex-Yougoslavie » que le Stari Most avait été enregistré, au moment de la destruction, « with UNESCO as a monument of major cultural importance and was also the only means by which water could be obtained by people in the eastern part of the town »[1206]. Ce prétendu classement au sein de l'UNESCO n'est toutefois pas corroboré par d'autres documents.

[1203] Décision 27 COM 8C.33 du Comité du patrimoine mondial, 27e session, Paris, juin/juillet 2003.
[1204] Décision 29 COM 8B.49 du Comité du patrimoine mondial, 15 juillet 2005, Propositions d'inscription de biens culturels sur la Liste du patrimoine mondial (Le quartier du vieux pont de la vieille ville de Mostar). Selon la décision, « avec la « renaissance » du vieux pont et son environnement, la force et la signification symboliques de la ville de Mostar - en tant que symbole universel et exceptionnel de la coexistence de communautés d'origines culturelles, ethniques et religieuses différentes - sont renforcées et confortées, soulignant les efforts illimités de la solidarité humaine pour la paix et une coopération solide face à des situations catastrophiques écrasantes. »
[1205] Conseil de Sécurité, "*Letter dated 11 November 1993 from the Permanent Representative of Bosnia and Herzegovina adressed to the President of the Security Council*", 12 novembre 1993, UN Doc. S/26729 (annexe).
[1206] P 06697, p. 10.

Au niveau du droit national, la loi de 1985 sur la protection et l'utilisation du patrimoine culturel, historique et naturel de Bosnie et d'Herzégovine (Official Gazette, 20/85) peut avoir accordé à la ville historique de Mostar, y compris le *Stari Most*, un statut de protection particulière. Cette protection existait au moment du classement au Patrimoine mondial de l'UNESCO en 2005[1207] mais n'a pas été invoquée pour la période antérieure.

A. Le régime de la protection juridique du patrimoine culturel

a) La philosophie de la protection juridique du patrimoine culturel

La destruction du patrimoine culturel, sous forme d'une profanation des sites prestigieux de la force perdante, constituait traditionnellement un signe de triomphe concédé au vainqueur[1208]. Dans la suite de la Seconde Guerre Mondiale, la multiplication de textes internationaux relatifs à la protection du patrimoine culturel, notamment la *Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflits armés* (« Convention de La Haye ») de 1954, révèle un changement de philosophie[1209]. La Convention de La Haye, en son préambule, stipule que « les atteintes portées aux biens culturels, à quelque peuple qu'ils appartiennent, constituent des atteintes au patrimoine culturel de l'humanité entière, étant donné que chaque peuple apporte sa contribution à la culture mondiale »[1210].

[1207] Evaluation du dossier de nomination du Stari Most au Patrimoine Mondial par l'ICOMOS, http://whc.unesco.org/p_dynamic.sites/passfile.cfm?filename=946rev&filetype=pdf&category=nominations.

[1208] DELTING, *Eternal Silence: The Destruction of Cultural Property in Yugoslavia*, 17 Maryland J Int'l Law and Trade 1993, 43; ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict: The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 14 Harv. Hum. Rts. J. 2001, 1.

[1209] ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict: The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 14 Harv. Hum. Rts. J. 2001, 7.

[1210] Le Juge Meron souligne le rôle du Tribunal dans la manifestation de cette philosophie: "*By firmly placing the offences against cultural property not only among the wrongs leading to state responsibility but also among crimes punishable by international law as affecting the interests of the world community, and by holding individuals responsible for them accountable, our Tribunal has made a significant contribution to the protection of the cultural property in armed conflict*." in MERON, *The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict within the Case-law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Museum International, Dec. 2005, n° 228, p. 55 et 56.

L'expérience du conflit en ex-Yougoslavie, au fil duquel de nombreux sites ont délibérément été détruits par toutes les parties impliquées[1211], est considérée comme une des plus marquantes illustrations de la nécessité d'une protection juridique du patrimoine culturel. L'ex-République fédérative socialiste de Yougoslavie était partie contractante à la Convention de La Haye depuis 1956 et ainsi l'étaient la République de Croatie et la République de Bosnie-Herzégovine à compter du jour de leur indépendance par voie de succession[1212]. Dans ces conditions, il est possible de soulever le fait que **le Vieux Pont de Mostar bénéficiait de la protection de la Convention de la Haye**.

b) Le mécanisme de protection du patrimoine culturel en droit international conventionnel à l'exemple de la Convention de La Haye de 1954.

La Convention de La Haye de 1954 reflète l'idée d'une valeur intrinsèque du patrimoine culturel à protéger en temps de guerre[1213]. Il s'agit de la première convention internationale qui utilise le terme même de **« patrimoine culturel ».** Y sont compris, *inter alia*, les « biens, meubles ou immeubles, qui présentent une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples, tels que les monuments d'architecture, d'art ou d'histoire, religieux ou laïques, les sites archéologiques (…) ».[1214]

La Convention prévoit la sauvegarde, en temps de paix, et **le respect, en temps de conflit armé**, des biens culturels (article 2). Le **régime général** de protection est complété par un régime de **protection spéciale**[1215].

[1211] V. DELTING, *Eternal Silence: The Destruction of Cultural Property in Yugoslavia*, 17 Maryland J Int'l Law and Trade 1993, 67 et ss.
[1212] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 359.
[1213] Alors que la Convention de La Haye tend à protéger le patrimoine culturel en cas de conflit armé, la Convention de l'UNESCO prévoit la conservation des biens en temps normaux, v. MERRYMAN, *Two Ways of Thinking about Cultural Property*, 80 AMJIL 1986, 846.
[1214] Article 1 de la Convention de La Haye de 1954.
[1215] Dans le cadre de la protection générale, les Etats signataires s'engagent à **une triple obligation quant aux biens culturels concernés** (article 4) :
« 1. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter les biens culturels situés tant sur leur propre territoire que sur celui des autres Hautes Parties contractantes en s'interdisant l'utilisation de ces biens, celle de leurs dispositifs de protection et celle de leurs abords immédiats à des fins qui pourraient exposer ces biens à une destruction ou à une détérioration en cas de conflit armé, et en s'abstenant de tout acte d'hostilité à leur égard.
3. Les Hautes Parties contractantes s'engagent en outre à interdire, à prévenir et, au besoin, à faire cesser tout acte de vol, de pillage ou de détournement de biens culturels, pratiqué sous quelque forme que ce soit,

La seule dérogation à ces obligations est prévue au paragraphe 2 « dans les cas où une nécessité militaire [l']exige, d'une manière impérative »[1216].

Une protection spéciale est accordée, selon l'article 8, à un nombre limité de biens culturels de haute importance, si les conditions relatives au caractère non militaire au sens de l'article 8.1 de la Convention sont remplies et si les biens sont inscrits à un registre international. Les Etats signataires peuvent ainsi influencer aussi bien l'accord de la protection spéciale que l'accord de la protection générale en contestant la grande importance pour le patrimoine culturel des peuples.

La levée de l'immunité des biens sous protection spéciale est soumise à la condition plus stricte d'une **« nécessité militaire inéluctable » (article 11.2).**

Il résulte de **l'article 6 de la Convention qu'une signalisation des biens culturels au sens de l'article 4 est facultative,** alors que les biens sous protection spéciale doivent être munis d'un signe distinctif (article 10).

---

ainsi que tout acte de vandalisme à l'égard desdits biens. Elles s'interdisent de réquisitionner les biens culturels meubles situés sur le territoire d'une autre Haute Partie contractante.
4. Elles s'interdisent toute mesure de représailles à l'encontre des biens culturels. »

[1216] La notion de nécessité militaire a été précisée dans le Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye en date du 26 mars 1999 : « Article 6, Respect des biens culturels. Dans le but de garantir le respect des biens culturels conformément à l'article 4 de la Convention :
a. une dérogation sur le fondement d'une nécessité militaire impérative au sens du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention ne peut être invoquée pour diriger un acte d'hostilité contre un bien culturel que lorsque et aussi longtemps que :
i. ce bien culturel, par sa fonction, a été transformé en objectif militaire, et
ii. il n'existe pas d'autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalant à celui qui est offert par le fait de diriger un acte d'hostilité contre cet objectif ;
b. une dérogation sur le fondement d'une nécessité militaire impérative au sens du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention ne peut être invoquée pour utiliser des biens culturels à des fins qui sont susceptibles de les exposer à la destruction ou à la détérioration que lorsque et aussi longtemps qu'aucun choix n'est possible entre une telle utilisation des biens culturels et une autre méthode pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent ;
c. la décision d'invoquer une nécessité militaire impérative n'est prise que par le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à un bataillon, ou par une formation de taille plus petite, lorsque les circonstances ne permettent pas de procéder autrement ;
d. en cas d'attaque fondée sur une décision prise conformément à l'alinéa a), un avertissement doit être donné en temps utile et par des moyens efficaces, lorsque les circonstances le permettent. »

Ainsi, le **Vieux Pont de Mostar** n'était pas signalé par un quelconque signe distinctif lui conférant une protection spéciale. Mais, l'article 6 de la Convention accordant une protection même sans mise en place d'un signe distinctif, **le Vieux Pont de Mostar semblait donc être un monument culturel protégé par la Convention de la Haye de 1954**.

Néanmoins, l'on doit se demander si **cette protection ne tomberait pas sous le coup d'une immunité**. **Le Vieux Pont de Mostar** ne pouvait-il pas être considéré comme étant un **objectif militaire ?** Pour répondre à cette question, il faut se pencher sur la jurisprudence.

B. La protection de patrimoine culturel devant le Tribunal

a) Dispositions statutaires

Le Tribunal, selon son mandat de poursuivre les violations graves du droit international humanitaire, détient la compétence de sanctionner la destruction de patrimoine culturel sur le fondement des *Violations des lois ou coutumes de la guerre* (article 3 d) du Statut), ainsi que, plus généralement, sur les fondements des *Infractions graves aux Conventions de Genève de 1949* (article 2 d) du Statut) et des *Crimes contre l'humanité* (article 5 h) du Statut).

La destruction du *Stari Most* est **alléguée sur l'ensemble de ces dispositions statutaires.**

aa) Sur le fondement des *Violations des lois ou coutumes de la guerre*

Le Statut du Tribunal, suite au manque d'une définition reconnue du terme de « patrimoine culturel » dans les instruments légaux internationaux, ne le reprend pas expressément. En son article 3 d), le Statut nomme des composants du patrimoine culturel. La jurisprudence récente se réfère à l'article 3 d) comme protection de

« patrimoine culturel »[1217]. Selon le chapeau de l'article 3 du Statut, la liste n'est pas exhaustive.

Art. 3 – Violations des lois ou coutumes de la guerre

« Le Tribunal international est compétent pour poursuivre les personnes qui commettent des violations des lois ou coutumes de la guerre. Ces violations comprennent, sans y être limitées :

c) la saisie, la destruction ou l'endommagement délibéré d'édifices consacrés à la religion, à la bienfaisance et à l'enseignement, aux arts et aux sciences, à des monuments historiques, à des œuvres d'art et à des œuvres de caractère scientifique. »

L'article 3 d) du Statut reprend essentiellement les articles 27[1218] et 56[1219] du Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la Quatrième Convention de Genève de 1949 et ayant qualité de droit international coutumier[1220]. Ainsi, les destructions nommées dans l'article 3 d) peuvent se caractériser comme crimes de guerre.

bb) Sur le fondement des *Infractions graves aux Conventions de Genève de 1949*

L'article 2 d) du Statut peut constituer un deuxième fondement pour sanctionner la destruction de patrimoine culturel.

[1217] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 307.
[1218] « Dans les sièges et bombardements, toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour épargner, autant que possible, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les monuments historiques, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employées en même temps à un but militaire. »
[1219] « Les biens des communes, ceux des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences, même appartenant à l'Etat, seront traités comme la propriété privée.
Toute saisie, destruction ou dégradation intentionnelle de semblables établissements, de monuments historiques, d'oeuvres d'art et de science est interdite et doit être poursuivie. »
[1220] Avis consultatif sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le Territoire palestinien occupé (CIJ), 14 juillet 2004, par.89.

Art. 2 – Infractions graves aux Conventions de Genève de 1949

« Le Tribunal international est habilité à poursuivre les personnes qui commettent ou donnent l'ordre de commettre des infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949, à savoir les actes suivants dirigés contre des personnes ou des biens protégés aux termes des dispositions de la Convention de Genève pertinente :

d) la destruction et l'appropriation de biens non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire. »

La jurisprudence du Tribunal a jusqu'à présent donné priorité à l'article 3 d) du Statut, norme qui reprend les différents composants du patrimoine culturel plus spécifiquement que l'article 2 (« biens »). Aucune condamnation pour destruction de biens culturels n'a été prononcée sur le fondement de l'article 2 d). En dehors de la spécialité de l'article 3 d), ceci peut s'expliquer par le fait que l'art. 3, selon la Chambre d'Appel dans l'affaire *Tadić*[1221], s'applique aux conflits de dimension non-internationale et internationale alors que l'article 2 requiert un conflit international et un lien suffisant des crimes allégués avec celui-ci[1222].

cc) Sur le fondement des *Crimes contre l'humanité*

A condition que la destruction de patrimoine culturel fasse parti d'une « attaque généralisée ou systématique contre une population civile et que l'auteur savait que son acte s'inscrivait dans pareil contexte »[1223], elle peut être incriminé sur le fondement de l'article 5 h) du Statut.

[1221] *Le Procureur c. Duško Tadić*, « Arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence », 2 octobre 1995, par. 137 ; CASSESE, *International Criminal Law*, 2008, p. 81.

[1222] MERON, *The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict within the Case-law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Museum International, Dec. 2005, n° 228, p. 44.

[1223] *Le Procureur c. Dusko Tadić*, « Arrêt », 15 juillet 1999, par. 248; *Le Procureur c. Radislav Krstić*, « Arrêt », 19 avril 2004, par. 223.

Art. 5 – Crimes contre l'humanité

« Le Tribunal international est habilité à juger les personnes présumées responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé, de caractère international ou interne, et dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit :
h) persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ».

Bien que cette disposition ne fasse pas référence explicite au patrimoine culturel, elle a été utilisé pour sanctionner la destruction de biens culturels et représente l'avantage d'être applicable également en temps de paix. Vu que la Convention de La Haye de 1954 ne couvre que le temps de guerre, ceci est d'une importance particulière[1224].

b) Application jurisprudentielle

Une dizaine de jugements rendus par le Tribunal jusqu'à présent traitent de la destruction de patrimoine culturel en tant que crime de guerre et crime contre l'humanité. La présentation se concentre sur les éléments relatifs à la destruction de patrimoine culturel et moins sur les éléments contextuels spécifiques aux différentes catégories de crimes.

aa) Sur le fondement des *Violations des lois ou coutumes de la guerre*

Alors que la destruction de patrimoine culturel peut être constitutive de crimes au sens des articles 3 b), c), d) et e), la référence directe au patrimoine culturel dans le par. d) en fait le plus pertinent. Le premier précédent est constitué par l'affaire *Blaskić*[1225].

Selon la Chambre dans **l'affaire *Blaskić***, l' « endommagement ou la destruction doivent avoir été commis intentionnellement à des édifices que l'on peut clairement identifier

[1224] V. MERON, *The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict within the Case-law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Museum International, Dec. 2005, n° 228, p. 45.
[1225] *Le Procureur c. Tihomir Blaskić*, « Jugement », 3 mars 2000. Concernant la jurisprudence internationale antérieure, v. *Etats-Unis v. Göring* (Jugement Rosenberg), 1 International Military Tribunal : Trial of the Major War Criminals 293, 295 (1946), *Etats-Unis v. Göring* (Jugement Streicher), 1 International Military Tribunal : Trial of the Major War Criminals 301, 301 (1946) ; *Attorney General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, 361 I.L.R. 5, par. 57 (Dist. Ct. of Jerusalem 1961).

comme étant consacrés à la religion ou à l'enseignement »[1226]. Le critère de l'appartenance claire à la religion ou à l'enseignement vaut également pour les autres catégories visées dans l'article 3 d) du Statut[1227].

La détermination des objets protégés au sens de l'article 3 d) du Statut est effectuée, depuis le jugement de première instance *Kordić et Čerkez*[1228], à la lumière de l'article 1 de la Convention de La Haye de 1954 et s'applique à tous « les biens meubles ou immeubles, qui présentent une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples ». **La Chambre rappelle ici que l'ex-République fédérative socialiste de Yougoslavie était partie contractante depuis 1956 et les Républiques de Croatie et de Bosnie-Herzégovine l´étaient par voie de succession**[1229].

Dans l'affaire *Strugar*, relative à la destruction de la **Vieille Ville de Dubrovnik**, la Chambre de première instance analyse de manière détaillée les sources de l'incrimination de la destruction de patrimoine culturel en droit international coutumier et conventionnel afin de déterminer les éléments du crime. La Chambre prend en compte l'article 27[1230] du Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la Convention IV de La Haye de 1907, l'article 4[1231] de la Convention de La Haye de 1954,

---

[1226] *Le Procureur c. Tihomir Blaskić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 185.
[1227] ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict: The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 14 Harv. Hum. Rts. J. 2001, 13.
[1228] *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 360.
[1229] *Ibid.*, par. 359.
[1230] Article 27. « Dans les sièges et bombardements, toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour épargner, autant que possible, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les monuments historiques, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire.
Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices ou lieux de rassemblement par des signes visibles spéciaux qui seront notifiés d'avance à l'assiégeant. »
[1231] Article 4, Respect des biens culturels. « 1. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter les biens culturels situés tant sur leur propre territoire que sur celui des autres Hautes Parties contractantes en s'interdisant l'utilisation de ces biens, celle de leurs dispositifs de protection et celle de leurs abords immédiats à des fins qui pourraient exposer ces biens à une destruction ou à une détérioration en cas de conflit armé, et en s'abstenant de tout acte d'hostilité à leur égard.
2. Il ne peut être dérogé aux obligations définies au paragraphe premier du présent article que dans les cas où une nécessité militaire exige, d'une manière impérative, une telle dérogation.
3. Les Hautes Parties contractantes s'engagent en outre à interdire, à prévenir et, au besoin, à faire cesser tout acte de vol, de pillage ou de détournement de biens culturels, pratiqué sous quelque forme que ce soit, ainsi que tout acte de vandalisme à l'égard desdits biens. Elles s'interdisent de réquisitionner les biens culturels meubles situés sur le territoire d'une autre Haute Partie contractante.
4. Elles s'interdisent toute mesure de représailles à l'encontre des biens culturels.

l'article 53[1232] du Protocole additionnel I et l'article 16[1233] du Protocole additionnel II aux Conventions de Genève de 1949. Selon elle, malgré des différences terminologiques, les textes reflètent une conception similaire de la notion de patrimoine culturel. Sont ainsi considérés comme protégés au sens de l'article 3 d) du Statut tous les biens protégés alternativement au sens d'un des textes visés[1234].

Selon la Chambre de première instance **dans l'affaire *Kordić et Čerkez***[1235], l'incrimination de la saisie, la destruction et l'endommagement délibéré de patrimoine culturel au sens de l'article 3 d) du Statut est *lex specialis* par rapport à l'incrimination des attaques illicites d'objectifs civils au sens de l'article 3 du Statut[1236] en matière de patrimoine culturel. Au vu du Protocole additionnel aux Conventions de Genève de 1949, la Chambre note que l'article 52[1237] accorde une « protection générale » aux biens de caractère civil alors qu'une « protection spéciale » résulte de l'article 53 pour les biens concernés.

---

5. Une Haute Partie contractante ne peut se dégager des obligations stipulées au présent article, à l'égard d'une autre Haute Partie contractante, en se fondant sur le motif que cette dernière n'a pas appliqué les mesures de sauvegarde prescrites à l'article 3.

[1232] Article 53, Protection des biens culturels et des lieux de culte. « Sans préjudice des dispositions de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé et d'autres instruments internationaux pertinents, il est interdit :
a) de commettre tout acte d'hostilité dirigé contre les monuments historiques, les oeuvres d'art ou les lieux de culte qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples;
b) d'utiliser ces biens à l'appui de l'effort militaire;
c) de faire de ces biens l'objet de représailles. »

[1233] Article 16, Protection des biens culturels et des lieux de culte. « Sous réserve des dispositions de la Convention de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, il est interdit de commettre tout acte d'hostilité dirigé contre les monuments historiques, les oeuvres d'art ou les lieux de culte qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples et de les utiliser à l'appui de l'effort militaire. »

[1234] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 307.

[1235] *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 361.

[1236] La Chambre considère que l'attaque illicite d'objectifs civils, par son fondement dans l'article 52 (1) du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949, entre dans la liste non exhaustive d'incriminations de l'article 3 du Statut. Voir *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 326 ; affirmé en appel *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 17 décembre 2004, par. 167.

[1237] Article 52, Protection générale des biens de caractère civil. « 1. Les biens de caractère civil ne doivent être l'objet ni d'attaques ni de représailles. Sont biens de caractère civil tous les biens qui ne sont pas des objectifs militaires au sens du paragraphe 2.
2. Les attaques doivent être strictement limitées aux objectifs militaires. En ce qui concerne les biens, les objectifs militaires sont limités aux biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence **un avantage militaire précis.**
3. En cas de doute, un bien qui est normalement affecté à un usage civil, tel qu'un lieu de culte, une maison, un autre type d'habitation ou une école, est présumé ne pas être utilisé en vue d'apporter une contribution effective à l'action militaire. »

Dans l'affaire *Jokić*, la Chambre a condamné l'Accusé pour la destruction de la Vieille **Ville de Dubrovnik**, classée en 1975 au Patrimoine Mondial de l'UNESCO[1238]. Parmi toutes les affaires du Tribunal, la **destruction de Dubrovnik** constitue, quant à sa **dimension symbolique**, l'atteinte au patrimoine culturel le mieux assimilable à la **destruction du *Stari Most***. Suite au plaider coupable de l'Accusé, la Chambre a décidé que la possibilité de restaurer les édifices détruits ne constitue pas de circonstance atténuante à prendre en compte lors de la détermination de la peine[1239]. Les critères principaux considérés par la Chambre sont le degré de protection légale du patrimoine et l'étendue effective du dommage apporté au patrimoine protégé[1240].

bb) Sur le fondement des *Crimes contre l'humanité*

C'est dans l'affaire *Blaškić*[1241] que la destruction de patrimoine culturel a pour la première fois été considérée comme constitutive, à l'ensemble d'autres crimes, d'un crime contre l'humanité et de persécution. La destruction de bâtiments symboliques, commise avec intention discriminatoire, est assimilée à une offense physique contre la population concernée[1242]. C'est une contribution jurisprudentielle majeure du Tribunal à la protection de patrimoine culturel[1243].

La Chambre *Blaskić* a dit : « [Les] *persécutions peuvent se manifester autrement que par des atteintes à la personne humaine, et notamment, par des actes qui tirent leur gravité,*

[1238] *Le Procureur c. Jokić*, « Jugement portant condamnation », 18 mars 2004, par. 48.
[1239] *Ibid.*, par. 52.
[1240] *Le Procureur c. Jokić*, « Jugement portant condamnation », 18 mars 2004, par. 53.
[1241] *Le Procureur c. Tihomir Blaskić*, « Jugement », 3 mars 2000.
[1242] Par la suite pour biens non constitutifs de patrimoine culturel au sens strict voir *Le Procureur c. Dragan Obrenović*, « Jugement portant condamnation », 10 décembre 2003, par. 64, note de bas de page 95; *Le Procureur c. Momir Nikolić*, « Jugement portant condamnation », 2 décembre 2003, par. 104, note de bas de page 148. Dans *Le Procureur c. Biljana Plavšić*, « Jugement portant condamnation », 27 février 2003, par. 31, une condamnation pour destruction de plusieurs monuments et sites religieux à Foca, Visegrad et Zvornik a été prononcée à la base d'un plaider coupable. L'enseignement théorique est ainsi limité.
V. MERON, *The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict within the Case-law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, Museum International, Dec. 2005, n° 228, p. 46.
[1243] V. ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict : The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, 14 Harv. Hum. Rts. J. 2001, 28 qui qualifie la perspective adoptee par cette jurisprudence comme "antropocentrique".

non pas de leur cruauté apparente, mais de la discrimination qu'ils cherchent à établir au sein du genre humain. (…) La confiscation ou la destruction (…) de bâtiments symboliques (…) appartenant à la population musulmane de Bosnie-Herzégovine peuvent être qualifiés d'actes de persécution. »[1244]

« Il faut entendre par destruction de biens, la destruction de villes et villages et autres biens publics ou privés appartenant à une population civile donnée ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires et qui est exécutée sur une grande échelle de façon illicite, arbitraire et discriminatoire »[1245]. Il convient d'observer qu'elle introduit deux facteurs importants :

- **sur une grande échelle ;**
- **l'absence d'une exigence militaire.**

La Chambre a illustré de manière détaillée les fondements notamment jurisprudentiels de cette optique dans l'affaire ***Kordić et Čerkez***[1246] en se référant au TMI et à la Commission du droit international. Selon elle, une destruction de patrimoine religieux « équivaut à une attaque contre l'identité religieuse même d'un peuple (…) et illustre de manière quasi exemplaire la notion de 'crimes contre l'humanité' »[1247]. La question qui peut se poser dans le présent cas est de savoir si ce pont a une connotation religieuse. On peut le concevoir pour un lieu de culte mais de là à l'étendre à un pont, il y a un pas que je ne peux franchir.

i) Le caractère discriminatoire de la destruction

Pour démontrer le caractère discriminatoire de la destruction d'un village musulman en Bosnie et Herzégovine, la Chambre dans **l'affaire *Blaskić***[1248] prend en compte notamment la « signification particulière pour la communauté musulmane de Bosnie »

[1244] *Le Procureur c. Tihomir Blaskić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 227.
[1245] *Ibid.*, par. 234.
[1246] *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 206.
[1247] *Ibid.*, par. 207. Ceci est assumé en jurisprudence constante, voir inter alia *Le Procureur c. Stakić*, « Jugement », 31 juillet 2003, par. 766.
[1248] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000, p. 411.

d'un village détruit qui « était considéré par les Musulmans de Bosnie comme un lieu sacré » et « constituait un lieu symbolique de la culture musulmane en Bosnie ». La Chambre déduit des « méthodes d'attaque et de l'ampleur des exactions (…) que l'attaque visait la population civile musulmane »[1249]. Je peux souscrire à cette vision seulement si ce Vieux Pont était un lieu symbolique de la culture musulmane.

ii) Les biens culturels concernés

La nature des biens dont la destruction peut constituer un crime contre l'humanité a d'abord été précisée par le jugement d'appel *Blaskić*[1250], sans toutefois parler spécifiquement de patrimoine culturel :

« Il se peut que la destruction de certains types de biens n'ait pas de conséquence suffisamment grave sur la victime pour constituer un crime contre l'humanité, même si elle est motivée par une intention discriminatoire (…) sauf dans le cas où elle constitue un bien indispensable et vital pour son propriétaire. »

La question peut se poser de savoir si ce **Vieux Pont** est indispensable et vital. Peut être peut-on l'affirmer du point de vue du symbole.

Si toute destruction de patrimoine culturel commise avec l'intention discriminatoire requise n'a pas la qualité de persécution comme crime contre l'humanité, ce niveau est atteint si les actes vont " dénier ou bafouer un droit fondamental reconnu par le droit international coutumier ou conventionnel "[1251] et sont isolément ou conjointement avec d'autres " d'une gravité égale à celle des autres crimes énumérés à l'article 5 du Statut. "[1252]

[1249] *Ibid.*, p. 425.
[1250] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 29 juillet 2004, par. 146.
[1251] *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 17 décembre 2004, par. 103.
[1252] *Ibid.*, par. 104.

cc) Réserve en cas d'utilisation à des fins militaires

La protection du bien culturel reste sous réserve de son utilisation militaire. Une variante de la doctrine de la « nécessité militaire », principe fréquemment utilisé en droit international humanitaire, limite la protection du bien culturel en vertu des traités précités[1253]. Une telle exception a d'abord été discutée dans *Blaskić* relatif au Crime de guerre de la destruction de biens au sens de l'article 2 d) du Statut, disposition qui prévoit expressément une réserve (« que ne justifient pas les exigences militaires »). Bien que l'article 3 d) du Statut ne contient pas de clause comparable, le raisonnement jurisprudentiel quant à l'utilisation militaire de patrimoine culturel ne fait plus de distinction entre les fondements de Crime de guerre et Crime contre l'humanité[1254].

Dans **l'affaire *Blaskić***[1255], la Chambre a prononcé une double condition négative, dans la mesure où les biens ne doivent pas être « utilisés, au moment de faits, à des fins militaires. Les édifices ne doivent pas non plus être situés aux abords immédiats d'objectifs militaires. »[1256] Alors que la première condition a été affirmée dans l'affaire *Naletilić et Martinović*[1257], la deuxième restriction a été explicitement levée dans cette affaire[1258].

Le **jugement *Strugar***[1259] confirme la levée de cette condition dans le sens où **la seule proximité** aux objectifs militaires ne justifie pas la destruction. La Chambre s'interroge en détail sur les sources de la réserve en droit international. Contenue déjà dans le Règlement annexé à la Convention IV de La Haye de 1907, l'idée est notamment reflétée dans l'art. 4.2 de la Convention de La Haye de 1954 :

[1253] FORREST, "*The Doctrine of Military Necessity and the Protection of Cultural Property during Armed Conflicts'*, California Western International Law Journal, 2007, 177, p. 182 ss. Le Protocole Additionnel I aux Conventions de Genève de 1949 (1977) s'est particulièrement du principe et a ainsi haussé son importance en droit international humanitaire.
[1254] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 310.
[1255] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000.
[1256] *Ibid.*, par. 185.
[1257] *Le Procureur c. Naletilić et Nartinović*, « Jugement », 31 mars 2003, par. 603.
[1258] *Ibid.*, par. 604.
[1259] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 310.

« 4.2 Il ne peut être dérogé aux obligations définies au paragraphe premier du présent article que dans les cas où une nécessité militaire exige, d'une ***manière impérative,*** *une telle dérogation. »*

La Chambre note que **les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949 ne font pas référence à l'idée de nécessité militaire**. Cependant, vu le caractère complémentaire des Protocoles, cela ne met pas en question l'existence générale d'une réserve pour nécessité militaire en droit international[1260].

Toutefois, l'étendue exacte de cette réserve n'est guère précisée. La Convention de La Haye de 1954 ne clarifie pas la portée du critère de « nécessité impérative ». Une précision a été apportée par le Deuxième protocole relatif à la Convention de 1999[1261]. Selon le Deuxième protocole, une **« nécessité impérative » requiert que le bien ait été transformé en objectif militaire et qu'aucun avantage militaire équivalent ne puisse être obtenu sans viser le bien protégé**. Le Protocole défini un **« objectif militaire » en son article 1.f comme « un objet qui, par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation, apporte une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale et partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis. »**

[1260] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 309 ; O'KEEFE in Fleck (éd.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2e éd., 2008, par. 902.

[1261] La notion de nécessité militaire a été précisée dans le Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye en date du 26 mars 1999 : « Article 6, Respect des biens culturels. Dans le but de garantir le respect des biens culturels conformément à l'article 4 de la Convention :
a. une dérogation sur le fondement d'une nécessité militaire impérative au sens du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention ne peut être invoquée pour diriger un acte d'hostilité contre un bien culturel que lorsque et aussi longtemps que :
i. ce bien culturel, par sa fonction, a été transformé en objectif militaire, et
ii. il n'existe pas d'autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalant à celui qui est offert par le fait de diriger un acte d'hostilité contre cet objectif ;
b. une dérogation sur le fondement d'une nécessité militaire impérative au sens du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention ne peut être invoquée pour utiliser des biens culturels à des fins qui sont susceptibles de les exposer à la destruction ou à la détérioration que lorsque et aussi longtemps qu'aucun choix n'est possible entre une telle utilisation des biens culturels et une autre méthode pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent ;
c. la décision d'invoquer une nécessité militaire impérative n'est prise que par le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à un bataillon, ou par une formation de taille plus petite, lorsque les circonstances ne permettent pas de procéder autrement ;
d. en cas d'attaque fondée sur une décision prise conformément à l'alinéa a), un avertissement doit être donné en temps utile et par des moyens efficaces, lorsque les circonstances le permettent. »

Il ne semble pas certain que les définitions du Protocole seraient, le cas échéant, à appliquer à la lettre et constitueraient la référence principale. Dans **l'affaire *Strugar***, la Chambre n'a pas du statuer sur la question, si la réserve au sens de la Convention de La Haye (« d'une manière impérative ») est plus étroite que celle du Règlement de 1907[1262]. Le concept d'une « utilisation à des fins militaires » peut ainsi ne pas avoir la même étendue que celui de « nécessité militaire ».

Le Vieux pont était-il considéré comme un objectif militaire ?

Tout l'enjeu est de savoir si **le Vieux Pont de Mostar** avait un caractère civil ou militaire. De façon générale il est formulé une interdiction d'attaquer les biens à caractère civil[1263]. Néanmoins, cette interdiction ne s'applique pas aux ouvrages militaires ou « objectifs militaires ».

a) La protection du *Stari Most* du fait de sa qualité de patrimoine culturel

Pour constituer un objectif appartenant au patrimoine culturel au sens de l'article 3 d) du Statut, le ***Stari Most*** devrait, selon le **jugement *Strugar***, être protégé alternativement au sens d'un des textes visés[1264]. Au moment de sa destruction, le *Stari Most* n'était pas encore classé au Patrimoine mondial de **l'UNESCO** et non plus signalé comme étant sous une protection particulière[1265]. Ceci n'exclut pas *a priori* la protection au sens de la Convention de La Haye de 1954 dont la signalisation n'est pas obligatoire (article 6). Vu l'art. 1 de la Convention de La Haye, le *Stari Most* bénéficiait très vraisemblablement de son statut protecteur. Toutefois, il fallait que le gouvernement de la BiH reconnaisse que le *Stari Most* était d'une « grande importance pour le patrimoine culturel des peuples ». Néanmoins, le 24 septembre 1992, dans le cadre d'une reconstruction de la ville de

[1262] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 309.
[1263] Article 23 du règlement de la Haye, selon lequel : il est prohibé « de détruire ou de saisir des propriétés ennemies » sauf nécessité impérieuse.
[1264] *Le Procureur c. Strugar*, « Jugement », 31 janvier 2005, par. 307. Il s'agit de l'article 27 du Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la Convention IV de La Haye de 1907, l'article 4 de la Convention de La Haye de 1954, l'article 53 du Protocole additionnel I et l'article 16 du Protocole additionnel II aux Conventions de Genève de 1949.
[1265] P 09834, par 7 et 8 ; Miro Salčin, CRF p. 14171 et 14172.

Mostar, Boro Puljić[1266] a émis une décision de nomination d'une commission temporaire pour la protection des biens culturels en HZ HB[1267]. Au point II de cette décision, il est écrit que cette commission a pour devoir de faire un état des lieux de la situation du Pont (qui avait déjà été endommagé par d'autres attaques) et de le protéger. On peut donc

[1266] Boro Puljić, directeur de l'entreprise publique pour la reconstruction de Mostar.

[1267] 3D 00974, p.20. Document 1D 02644, utilisé le 16 septembre 2008, p. 32231 à 32233 et 32238 : « Q. Bien. Passons au document suivant, 1D 02644. C'est une décision. Nous voyons votre nom en bas de la décision qui borde la date du 24 septembre 1992, bien entendu, vous dites : "Les personnes suivantes seront nommées au sein de ce comité pour la protection du patrimoine culturel et des édifices appartenant au patrimoine culturel."Si l'on regarde le numéro 1 et le numéro 2, il semble qu'ils soient Musulmans, nous avons un responsable de la construction et un responsable des services contractuels. R. Le numéro 1 est Musulman; le numéro 2 également; le numéro 3 est un Serbe. Q. Très bien. A l'article 3, vous dites que : "Le comité peut faire appel à des consultants extérieurs, des professionnels dans des domaines particuliers, et que le comité a toute liberté pour recruter des contractuels afin qu'ils accomplissent des tâches spécifiques en fonction des besoins."R. Il s'agit d'ingénieurs qui peuvent fournir des prestations de conseils uniquement et ils avaient pour mission de fournir des informations aux équipes qui étaient chargées de la protection temporaire du patrimoine culturel au sein de l'entreprise publique pour la construction de Mostar concernant le degré de destruction, le degré d'endommagement du vieux pont. Ils avaient également la possibilité d'utiliser peut-être certains moyens financiers afin de prendre des mesures de protection de ce vieux pont, ils pouvaient éventuellement aussi fournir des prestations de conseils à d'autres institutions s'efforçant de protéger le vieux pont. Ils auraient pu leur porter assistance en leur donnant des conseils. Q. Très bien. Avant de passer au document suivant, pouvez-vous nous dire si le vieux pont -- si les tentatives ont été faites pour protéger le vieux pont au cours des événements impliquant les Serbes ? R. Lorsqu'il est devenu impossible d'accéder au vieux pont car il essuyait des tirs. Q. Ensuite ? R. Après cela, le pont a été la cible de pilonnage. Afin de pouvoir l'utiliser -- pour pouvoir continuer à l'utiliser comme passerelle pour les piétons, il a été -- il me semble entrepris de la part des ingénieurs du HVO des mesures de protection de ce pont en utilisant des planches et des pneus. Pour autant que je me souvienne, les personnes qui sont ici mentionnées en qualité d'ingénieur fournissaient des prestations de conseils aux ingénieurs, quant à la meilleure façon de protéger le vieux pont. Q. Très bien. Qui était les ingénieurs, le savez-vous, les ingénieurs du HVO, et à qui étaient-ils subordonnés ? R. Ce n'était pas des ingénieurs c'était des employés au sein du service d'ingénierie. Je me souviens d'une personne de l'un d'entre eux qui s'appelait Bozo Pehar, mais c'était des personnes qui appartenaient au HVO. »
« M. LE JUGE ANTONETTI : Avant le dernier sujet, Monsieur, je reviens au vieux pont, nous avons vu des documents qui établissent que le HVO avait fait le nécessaire pour protéger ce vieux pont. Vous nous avez donné un détail qu'on ignorait totalement, enfin que, moi, j'ignorais, à savoir que se sont vos propres employés, sous la conduite de vos ingénieurs qui ont protégé le vieux pont avec des pneus, des planches de bois, et cetera. Par le document 1D 2951 que vous avez montré, j'allais dire au monde entier, pour le moins à l'Unesco à Paris, les dégâts qui avaient été causés à Mostar lors du conflit avec les Serbes. Donc ceci m'amène à vous poser la question suivante : dans le courant de l'année 1993, il y a eu conflit à Mostar opposant le HVO à l'ABiH, et à un moment donné, nous avons eu des éléments de preuve où on voit sur une vidéo un char apparemment sous le contrôle du HVO qui tire sur le vieux pont. Le vieux pont s'est écroulé. On est en train d'essayer de déterminer la cause de l'écroulement de ce vieux pont. Mais il n'en demeure pas moins que nous voyons à un moment donné des tirs sur le pont par un char qui appartient apparemment au HVO. Alors comment pouvez-vous expliquer cet événement ? LE TÉMOIN : [interprétation] J'ai vu moi-même ce char à la télévision. Je l'ai peut-être vu à la télévision. Je n'arrive pas à comprendre l'explication que vous me demandez de faire ? M. LE JUGE ANTONETTI : Bien. Vous avez vu, comme tout le monde, à la télévision ce char tiré sur le pont. Y avait-il des raisons, d'après vous qui habitiez Mostar à l'époque, de tirer sur ce pont ? Est-ce qu'il y a une raison ou bien c'est un acte démentiel, fou, qui n'obéit à aucune logique ? LE TÉMOIN : [interprétation] Personnellement, je regrettais beaucoup qu'on tire sur le vieux pont. »

penser que le gouvernement de BiH avait conscience du patrimoine culturel exceptionnel que représentait le Vieux Pont de Mostar. Je partage entièrement cette approche.

b) Justification de la destruction sur le fondement d'une nécessité militaire ?

Selon les témoignages, le *Stari Most* a eu **une utilité certaine pour les troupes de l'ABiH**, qui le contrôlaient et qui le traversaient pour assurer le transport de troupes et de matériel militaire[1268]. **L'ABiH** utilisait le ***Stari Most*** à des fins d'approvisionnement en armes et en nourriture[1269]. Il ne ressort d'aucun texte que l'utilisation à des fins militaires, dans le cadre du concept de nécessité militaire, doit être *l'unique* utilisation ou même l'utilisation principale.

Selon le Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye (1999), dont la pertinence pour l'affaire devrait bien entendu être dérivée d'une portée coutumière en 1993, la nécessité militaire impérative au sens de l'article 4.2 de la Convention de La Haye de 1954 a une double condition : la **transformation du bien en objectif militaire** et l'absence « d'autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalant à celui qui est offert par le fait de diriger un acte d'hostilité contre cet objectif »[1270].

La définition **d'objectif militaire est complexe et est un élément essentiel du mécanisme de protection des civils en temps de conflit**. Il ressort qu'elle est essentiellement négative.

Selon la IXe Convention de La Haye de 1907, concernant le bombardement par des forces navales en temps de guerre, « il est interdit de bombarder, par des forces navales, des ports, villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus [...]. Toutefois, ne sont pas compris dans cette interdiction les ouvrages militaires,

[1268] Enes Delalić, CRF p. 18707-18708 et 18717-18718.
[1269] Miro Salčin, CRF p. 14251.
[1270] Deuxième protocole relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1999, article 6 a), cf. note de bas de page 76, GPI art. 52. dans Françoise BOUCHET-SAULNIER, *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, p. 312.

établissements militaires ou navals, dépôts d'armes ou de matériel de guerre, ateliers et installations propres à être utilisés pour les besoins de la flotte ou de l'armée ennemie […][1271] ». Ces règles sont accompagnées de dispositions relatives aux sommations qui doivent précéder les attaques. Elles n'ont guère été appliquées, mais donnent une idée de ce que l'on entendait en 1907 par objectifs militaires.

En 1922, la Commission de Juristes[1272], chargée d'étudier la révision partielle des lois de la guerre, avait établie un projet. L'article 24 était consacré à la définition des biens de caractères civils et des objectifs militaires. Selon cet article, un objectif militaire est « **un objectif dont la destruction totale ou partielle constituerait pour un belligérant un avantage net** ». Le but de l'attaque permet de différencier un objectif militaire d'un bien à caractère civil. Cette tentative de définition ne fût pas suivie d'une codification et les deux Conventions de Genève de 1929, relatives aux blessés, aux malades et aux prisonniers de guerre, bien que distinguant les biens à caractères civils et les objectifs militaires, ne contient aucune disposition quant à cette définition.

En 1949, lors de l'élaboration des quatre Conventions à Genève, bien que ces Conventions fassent expressément allusion aux objectifs militaires[1273], aucune définition claire n'y a été inscrite. Ainsi, pendant la Seconde Guerre Mondiale, bien que les Etats aient reconnus de façon générale que les attaques ne devaient pas être dirigées contre des objectifs militaires, il n'existait pas de définition de ces objectifs militaires. Les belligérants ont alors déterminé à leur guise ce qu'il fallait entendre par « objectif militaire ». Leur définition était bien souvent différente selon les situations auxquelles ils étaient confrontés. L'établissement d'une définition objective et certaine s'imposait.

Bien souvent, un **objectif militaire** se différenciait d'un bien à caractère civil par ses caractéristiques extérieures. Cependant, la jurisprudence de la Seconde Guerre Mondiale a dégagé certains critères génériques qui ont ensuite inspirés les définitions de cette

[1271] Articles 1 et 2 de la IXème Convention de la Haye de 1907.
[1272] Cette Commission a été constituée à la suite d'une résolution de la Conférence de Washington sur la limitation des armements(1922). Elle était destinée à établir un projet de règles relatives à la guerre aérienne et à l'emploi de la radio en temps de guerre. Elle réunissait des experts des pays suivants : Etats-Unis, France, Italie, Japon, Pays-Bas et Royaume-Uni.
[1273] Article 19 de la Ière Convention et article 18 de la IVéme Convention.

notion. Dans l'affaire *List (Hostages Trial)*, le tribunal militaire américain de Nuremberg a mis l'accent sur la potentialité de l'usage militaire d'un bien :

« Pour être légitime, la destruction de biens doit être impérativement exigée par les nécessités de la guerre. La destruction arbitraire va à l'encontre du droit international. Il doit exister un lien suffisant entre la destruction des biens et la victoire sur les forces ennemies. Il est légitime de détruire des voies ferrées, des lignes de communication ou tout autre bien pouvant être utilisé par l'ennemi. Même des domiciles privés ou églises peuvent être détruits si cela s'avère nécessaire pour des opérations militaires. »[1274].

C'est en se fondant sur ces critères que le Tribunal ne jugea pas criminel, dans les circonstances de l'espèce, la destruction de villages, de routes, de ponts, d'installations portuaires et de tous les moyens de transports et de communications, ordonnée par les accusés pour retarder la progression des forces soviétiques lorsque l'armée allemande se retira de Norvège.

Dans **l'affaire *Von Lewinski*** *(alias Von manstein)*, le *judge advocate* a montré que les avantages que l'on obtient d'une destruction ne suffisent pas à la justifier. Il faut en plus, selon l'art. 23 g) du Règlement de la Haye, que cette destruction réponde à **une véritable nécessité** :

« La première remarque, évidente, concernant la formulation de cet article est que la condition est la "nécessité" et non l'"avantage". La seconde est que cette nécessité doit être impérieuse. Une armée battant en retraite qui sème la dévastation dans son sillage pourrait présenter de nombreux inconvénients manifestes pour l'ennemi et des avantages correspondants pour l'armée en retraite. Ce seul fait, si la formulation de cet article fait sens, ne saurait fournir une justification.[1275] ».

[1274] Affaire *List, Hostages Trial,* 19 février 1948.

[1275] Tribunal militaire britannique, Affaire *Von Lewinski, alias Von Manstein,* 19 décembre 1949 Hambourg.

En 1954, la Convention de la Haye relative à la protection des biens culturels, donna une définition partielle et limitative de ce que pouvait être un « objectif militaire » à l'article 8[1276].

En 1956, le CICR présentait son projet de Règles limitant les dangers courus par la population en temps de guerre. L'article 7 de ce projet donnait une définition de la notion d' « objectif militaire ». Selon cet article, « afin de limiter les dangers courus par la population civile, les attaques ne peuvent être dirigées que contre des objectifs militaires.

Sont seuls considérés comme tels les **objectifs appartenant à une des catégories d'objectifs qui offrent, par leur nature même, un intérêt militaire généralement reconnu. Une annexe aux présentes règles indique ces catégories**.

Toutefois, même s'ils appartiennent à une de ces catégories, **ils ne peuvent être considérés comme objectifs militaires lorsque leur destruction totale ou partielle n'offre, dans les circonstances du moment, aucun avantage militaire** ».

Cette définition comporte deux éléments, cumulatifs. Pour être considérée comme un objectif militaire, la cible doit avoir un intérêt militaire reconnu et sa destruction doit rapporter un avantage militaire. Néanmoins, une liste limitative évolutive venait à encadrer la notion d' « objectif militaire »[1277].

[1276] « Peuvent être placés sous protection spéciale un nombre restreint de refuges destinés à abriter des biens culturels meubles en cas de conflit armé, de centres monumentaux et d'autres biens culturels immeubles de très haute importance, à condition:
a) qu'ils se trouvent à une distance suffisante d'un grand centre industriel ou de tout **objectif militaire important constituant un point sensible, tel par exemple qu'un aérodrome, une station de radiodiffusion, un établissement travaillant pour la défense nationale, un port ou une gare de chemin de fer d'une certaine importance ou une grande voie de communication**;
b) qu'ils se soient pas utilisés à des fins militaires.»

[1277] Liste dressée par le CICR avec l'aide d'experts militaires et donnée à titre de modèle, soumise à modification. Liste des catégories d'objectifs militaires, selon l'article 7, alinéa 2:
«I. Les catégories d'objectifs énumérées ci-dessous sont considérées comme présentant un intérêt militaire généralement reconnu :
1) Les forces armées, y compris leurs organisations auxiliaires ou complémentaires, et les personnes qui, sans appartenir aux formations précitées, prennent néanmoins part au combat.
2) Les positions, installations ou constructions occupées par les forces indiquées au chiffre 1 ci-dessus, ainsi que les objectifs de combat (c'est-à-dire ceux qui font directement l'objet du combat des forces terrestres ou maritimes, y compris les forces aéroportées).

En 1969, l'Institut de droit international donna lui aussi une définition à la notion d' « objectif militaire » assez comparable. Ainsi, selon l'Institut du Droit International, « peuvent seuls être considérés comme objectifs militaires ceux qui par leur **nature même, leur destination ou leur utilisation militaire, contribuent effectivement à l'action militaire ou présentent un intérêt militaire généralement reconnu**, de telle sorte que leur destruction totale ou partielle procure, dans les circonstances du moment, un avantage militaire substantiel concret et immédiat à ceux qui sont amenés à les détruire. »

Le CICR a lui aussi proposé une définition mixte[1278] en 1970-1971, pour le projet de Protocole. Selon ce projet, « les attaques seront strictement limitées aux objectifs militaires, **à savoir ceux qui, par leur nature même, leur destination ou leur**

---

3) Les installations, constructions et autres ouvrages de caractère militaire, tels que les casernes, les fortifications, les Ministères militaires (par exemple Guerre, Marine, Air, Défense nationale, Armement), et autres organes de direction et d'administration militaires.
4) Les dépôts d'armes ou de matériels de guerre, tels que les dépôts de munitions, d'équipements, de carburants, les parcs de véhicules.
5) Les places d'aviation, les rampes de lancement de fusées et les installations des bases navales militaires.
6) Les lignes et moyens de communication - tels que les rails, les routes, les ponts, les galeries, les canaux - qui sont d'intérêt essentiellement militaire.
7) Les installations des stations de radiodiffusion et de télévision, les centres téléphoniques et télégraphiques d'intérêt essentiellement militaire.
8) Les industries d'un intérêt essentiel pour la conduite de la guerre:
a) les industries destinées à la fabrication d'armements, tels que les armes, les munitions, les fusées, les véhicules blindés, les avions de guerre, les constructions navales de guerre, y compris la fabrication des pièces accessoires et de tous autres moyens de guerre;
b) les industries destinées à la fabrication de fournitures et de matériel de guerre, tels que le matériel de transport et de transmission, le matériel et l'équipement des forces armées;
c) les usines ou installations constituant d'autres centres de production et de fabrication essentielles pour la conduite de la guerre, telles que les industries métallurgiques, mécaniques, chimiques, de caractère ou à destination nettement militaire;
d) les installations de dépôt et de transport qui sont essentiellement destinées aux industries citées sous lettres a)- c);
e) les installations productrices d'énergie destinée essentiellement à la conduite de la guerre, telles que des exploitations de charbon, de carburants, d'énergie atomique, de même que des usines à gaz ou des installations d'énergie électrique ayant principalement une destination militaire.
9) Les installations constituant des centres d'études, d'expérimentation et de développement de moyens de guerre.
II. Sont exceptés, toutefois, de la liste qui précède:
1) les personnes, constructions, installations ou transports protégés par les Conventions de Genève I, II, III, du 12 août 1949;
2) les non-combattants des forces armées qui de toute évidence ne prennent pas une part active et directe aux hostilités.

[1278] On parle de « définition mixte » car la définition du CICR définis les biens à caractères civils qui ne peuvent pas être attaqués mais aussi les objectifs militaires qui peuvent l'être.

utilisation, présentent un intérêt militaire généralement reconnu et dont la destruction totale ou partielle offre en l'occurrence un avantage militaire direct et substantiel.

En conséquence, les biens destinés à la population civile, tels que maisons, habitations, installations ou moyens de transport ainsi que tous les biens qui ne sont pas des objectifs militaires ne seront pas l'objet d'attaques, sauf quand ils sont utilisés principalement à l'appui de l'effort militaire. »

La Conférence diplomatique établissant la définition de la notion d' « objectifs militaires » a proclamé l'immunité des biens de caractère civil, pour en donner ensuite une définition a contrario en définissant les « objectifs militaires ». C'est alors la première fois que la notion d' « objectif militaire » est définie dans un traité international. La définition adoptée lors de cette Conférence est largement inspirée des travaux antérieurs.

Ainsi, la définition telle que contenue dans le Deuxième Protocole relatif à la Convention de La Haye, un « objectif militaire » se compose de deux éléments. Dès le moment où ces deux éléments sont réunis, la cible est à considérer comme un objectif militaire.

Selon la première condition, il doit s'agir d'un **« objet qui, par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation, apporte une contribution effective à l'action militaire »**. Cet élément vise les biens qui, par leur « nature », apportent une contribution effective à l'action militaire. Dans cette catégorie se rangent tous les biens utilisés directement par les forces armées: armes, équipements, moyens de transport, fortifications, dépôts, constructions abritant les forces armées, états-majors, centres de communication, etc.

Pour remplir la deuxième condition, **« la destruction totale et partielle, la capture ou la neutralisation doit offrir en l'occurrence un avantage militaire précis »**. Le second critère a trait à « l'emplacement » des biens. Il est évident qu'il existe des biens qui, sans être de nature militaire, apportent, en raison de leur emplacement, une contribution

effective à l'action militaire. Cela peut être, par exemple, un pont ou une autre construction ; cela peut aussi être, comme on l'a déjà vu plus haut, une aire qui, en raison de son emplacement, présente une importance particulière pour les opérations militaires, qu'il s'agisse soit de s'en emparer, soit d'empêcher que l'adversaire s'y installe, soit encore de le contraindre à l'évacuer. A noter que le Groupe de travail de la Commission III a introduit ce critère de l'emplacement sans en donner les motifs.

Le critère de la « destination » a trait à l'usage futur d'un bien et celui de « l'utilisation » à sa fonction actuelle. Les biens de nature civile sont, pour la plupart, transformables en biens utiles aux forces armées. Ainsi, par exemple, une école ou un hôtel sont des biens civils, mais, s'ils sont employés pour loger des troupes ou des états-majors, ils deviennent des objectifs militaires. Nous verrons, à propos du paragraphe 3, qu'en cas de doute ils sont présumés de nature civile.

D'autres établissements ou constructions, qui sont affectés à la production de biens civils, peuvent être utilisés également au profit de l'armée ; il s'agit, dans ce cas, d'objectifs mixtes, qui présentent une valeur pour la population civile, mais aussi pour les soldats. Dans de telles situations, le temps et le lieu de l'attaque sont à prendre en considération, en liaison, d'une part, avec l'avantage militaire attendu et, d'autre part, avec les pertes en vies humaines qui sont à escompter dans la population civile et les dommages qui seraient causés à des biens civils.

Enfin, la destruction, la capture ou la neutralisation doivent offrir, dans les circonstances de temps et de lieu, un « avantage militaire précis ». Autrement dit, il n'est pas licite de lancer une attaque qui n'offre que des avantages indéterminés ou éventuels. Ceux qui ordonnent ou qui exécutent l'attaque doivent disposer de renseignements suffisants pour tenir compte de cette exigence ; en cas de doute, c'est la sauvegarde de la population civile, but du Protocole, qui doit être prise en considération.

Au regard des deux éléments composant un objectif militaire selon la définition communément acceptée, les témoignages permettent de conclure qu'en raison de l'emplacement et l'utilisation du *Stari Most*, celui-ci a, pendant la période précédant sa

destruction, apporté une contribution effective à l'action militaire de l'ABiH. Il doit ici être pris en compte que le *Stari Most* était un des deux derniers ponts intacts à Mostar.

À Mostar, le **Vieux Pont** permettait l'acheminement par l'ABiH de matériels et de moyens humains et c'est par cette voie unique qu'une partie de Mostar Est était renforcée en matériel militaire. Le HVO, en détruisant le vieux pont, coupait donc l'acheminement des vivres et des munitions ce qui lui procurait **un avantage militaire**. Le Vieux Pont de Mostar constituait donc un objectif militaire pour le HVO.

L'analyse des bandes vidéo[1279] ne permet pas à la Chambre de conclure, au-delà de tout doute raisonnable, qui a provoqué l'écroulement final du *Stari Most*. Il peut être question de qualifier les tirs de char continus qui ont eu lieu avant l'écroulement et qui n'ont pas détruit, mais endommagé le *Stari Most*[1280].

De même, une vidéo montre l'impact d'un tir venant, selon la réponse à une question par **l'Accusé Petković**, des lignes serbes.

En cette hypothèse, il faut distinguer les différents fondements de l'allégation du par. 116 de l'Acte d'accusation. L'article 3 du Statut mentionne explicitement « l'endommagement délibéré » à côté de la destruction, alors que l'article 2 se limite à la destruction. En matière des crimes contre l'humanité, il serait à déterminer si la gravité de l'endommagement équivaut à la gravité d'une destruction d'un « bien indispensable et vital pour son propriétaire[1281] ».

En conclusion, j'estime que l'identité de l'auteur du tir ayant entraîné la **chute du Vieux Pont** n'a pas été établie par l'Accusation de manière formelle.

[1279] Vidéos numéros : P 01040, IC 00574, IC 00820, IC 00821.
[1280] L'on pourrait objecter que l'Acte d'accusation allègue exclusivement la « destruction » du *Stari Most* et que ce raisonnement irait au-delà de l'allégation. Cette objection requiert une analyse de la relation des termes « destruction » et « endommagement ».
[1281] *Le Procureur c. Tihomir Blaskić*, « Jugement », 29 juillet 2004, par. 146.

Concernant l'endommagement, il est indéniable que les tirs du char ont pu endommager le Vieux Pont mais celui-ci était déjà endommagé en raison du conflit avec les Serbes. De ce fait, il est difficile d'imputer exactement l'endommagement à la charge de l'un ou de l'autre. En tout état de cause, le **Vieux Pont** pour moi constitue un **objectif militaire légitime** qui permettait par sa destruction au HVO d'obtenir un avantage militaire certain en empêchant les communications et l'approvisionnement de vivres.

Concernant le **principe de proportionnalité**, je ne vois pas comment il pourrait s'appliquer dans le cas d'espèce. Si le **Vieux Pont** est un objectif militaire, il doit être purement et simplement détruit. Il ne peut y avoir en tout état de cause une destruction proportionnée.

3. Les expulsions et transferts forcés

L'Accusation au paragraphe 7 de son mémoire en clôture affirme :

> *« À l'origine, l'objectif de l'entreprise criminelle commune de Herceg-Bosna était de placer sous domination croate la plus grande partie possible du territoire revendiqué comme constituant la Herceg-Bosna et de proclamer son autonomie, en provoquant le déplacement de la population au moyen de persécutions, d'expulsions et de transferts forcés (crimes rapportés dans les chefs 1 et 6 à 9). ».*

Selon l'Accusation, le système d'expulsion était fondé sur les **« lettres de garantie »**[1282].

Ainsi, les persécutions, expulsions et transferts forcés étaient commis pour réaliser l'objectif de l'ECC de l'Herceg-Bosna.

L'objectif de l'ECC est défini au paragraphe 7 du mémoire final de l'Accusation. Cet objectif « visait notamment à redessiner la carte politique et ethnique de ces régions de façon qu'elles soient dominées par les Croates tant sur le **plan politique** que sur le **plan démographique** ».

[1282] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 24.

À bien comprendre l'Accusation, la commission des crimes visés aux Chefs 1, 6, 7, 8 et 9 n'avait que le but de permettre aux Croates de dominer tant sur le plan politique que sur le plan démographique.

L'Accusation affirme à l'appui de sa vision que le comportement, les déclarations, les omissions et les écrits des accusés ainsi que ceux de Tuđman, Mate Boban, Anto Valenta et d'autres a entraîné la diminution du nombre de Musulmans dans certaines municipalités, notamment à Prozor, Gornji Vakuf, Mostar Ouest, Ljubuški, Stolać et Čapljina[1283].

L'Accusation évalue dans son mémoire final le nombre de personnes ayant été expulsées ou ayant fait l'objet de transfert forcé à plusieurs milliers[1284]. À l'appui de cette évaluation, l'Accusation s'appuie sur le rapport de son témoin expert, **Ewa Tabeau**. La Défense a fait venir un contre expert pour décrédibiliser le rapport Tabeau. Ce contre-expert, **Svetlana Radanovic**, a critiqué la méthode de regroupement des données utilisées par Ewa Tabeau afin de combiner les données du recensement de 1991 et celles des Listes d'électeurs de 1997-98 pour obtenir une seule base de données. Elle considère qu'il est incorrect, d'un point de vue méthodologique, de regrouper les données de deux sources ne contenant pas le même type d'informations.

Sans entrer dans ce débat d'experts, il faut néanmoins souligner que ceux-ci ont témoigné dans plusieurs procès au TPIY et qu'ainsi, dans l'affaire *Blagoje Simić*, la Chambre de première instance avait conclu que les rapports des experts **Ewa Tabeau** et **Svetlana Radanovic** ne permettaient pas de tirer des conclusions relatives aux allégations de nettoyage ethnique, de déplacement forcé de personnes et sur les mouvements de population pendant la période visée par l'Acte d'accusation[1285].

Ce positionnement de la Chambre de première instance a été avalisé par la Chambre d'appel qui n'a pas remis en cause l'évaluation des rapports d'experts.

[1283] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 8.
[1284] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1, 17 et 274
[1285] *Le Procureur c. Blagoje Simić, Miroslav Tadić and Simo Zarić,* « Jugement », 17 octobre 2003, par. 33.

Sur le plan démographique, il y a toujours des contestations en matière de rapports d'experts. Cependant, sur la réalité des déplacements de personnes pendant le conflit, je constate que l'expert de l'Accusation, **Ewa Tabeau**, a comparé la répartition ethnique de **231 610 individus** domiciliés en Herceg-Bosna en 1991 et à la répartition ethnique des **118 792 personnes** qui se sont enregistrées sur les listes d'électeurs en 1997-98 en Herceg-Bosna et qu'elle a considéré comme domiciliées en **Herceg-Bosna** en 1997-98. Les conclusions auxquelles elle va aboutir sont importantes. Selon elle, en 1991, **la municipalité de Vareš** comptait une **majorité relative** de Croates alors qu'en 1997-98 les Musulmans étaient en **majorité absolue**. La conclusion à tirer dans cette municipalité est simple à retenir : les Croates n'ont plus la majorité après la guerre.

Concernant les municipalités de Gornji Vakuf et Jablanica, celles-ci ont conservé une majorité absolue de Croates entre 1991 et 1997-98. Il n'y a donc aucun changement, les Croates sont toujours majoritaires.

Concernant les municipalités de Prozor, Ljubuški et Čaplina, celles-ci ont conservé la majorité de Croates qu'elles avaient en 1991. Pour ces trois municipalités, il n'y a pas eu d'effet sur des changements démographiques liés à l'ethnie en raison des évènements.

Concernant Mostar, l'expert indique que les zones de la municipalité ont conservé leur majorité absolue, soit croate, soit musulmane entre 1991 et 1997-98 à l'exception de la zone « Mostar Srpski Mostar » qui comptait une majorité absolue de Musulmans alors qu'en 1997-98 les Serbes étaient en majorité absolue.

En définitive, les conclusions de cet expert ne mettent en lumière un changement de manière irréfutable seulement pour la **municipalité de Stolać** où les Croates sont maintenant majoritaires alors qu'en 1991, la municipalité de Stolać comprenait une majorité de Musulmans. Si il y a eu **épuration ethnique**, celle ne pouvait donc concerner que la **municipalité de Stolać** sur le plan démographique.

Dans son rapport (qui je le rappelle a été critiqué par la Défense), **Ewa Tabeau** a analysé la dynamique des changements de résidence entre 1991 et 1997-98 des

142 204 personnes domiciliées en Herceg-Bosna. Les personnes prises en compte figurent dans les listes d'électeurs de 1997-98, qu'elles soient domiciliées en Herceg-Bosna, dans d'autres régions de BiH ou à l'étranger en 1997-98. À bien comprendre son raisonnement, elle a pris en compte les 142 204 personnes en constatant que leurs lieux de résidence pouvaient être divers. Dans son évaluation, elle a qualifié de **« déplacés internes »** toute personne résidant à l'étranger en 1997 alors qu'elle résidait en BiH en 1991 et estime que ces personnes ne sont pas rentrées en BiH avant 1998 peut être à cause du conflit. A partir de ces 142 204 personnes, elle conclue que **54 394** étaient des Musulmans dont **17 183** qualifiés de déplacés internes et **9 480** des réfugiés alors que 27 732 n'avaient pas changé de résidence. Il apparaît donc concernant les Musulmans, que nous aurions un total de 17 183 + 9 480 = **26 663** personnes qui auraient changé de résidence. Par ce nombre, un Juge raisonnable peut en tirer la conclusion qu'il y a des Musulmans qui ont été expulsés ou qui ont fait l'objet d'un transfert forcé tout en notant qu'il y a également une partie qui avait quitté leur résidence de manière volontaire pour des raisons multiples.

Concernant les Croates, il est intéressant de noter qu'elle indique que sur **62 276, 10 410** étaient qualifiés de déplacés internes et **5 303** de réfugiés et que **46 563** Croates n'avaient pas changé de résidence entre 1991 et 1997-98. Il y a donc un nombre inférieur de Croates qui, comme les Musulmans, ont été soit déplacés internes soit qualifiés de réfugiés.

Est-ce pour autant que ces chiffres permettent de dire qu'il y a eu un phénomène migratoire d'une ampleur extraordinaire en raison du conflit en BiH tel que l'indique l'expert dans son rapport et lors de son audition ?

Concernant les Musulmans, il m'apparaît que 9 480 sont partis à l'étranger. Dans ce nombre, il y a certainement ceux qui avaient été libérés dans le cadre des lettres de garantie et qui en 1997, soit plusieurs années après le conflit, ne sont pas revenus en BiH bien qu'étant inscrits sur les listes électorales. Il aurait été intéressant de connaître leur nombre exact de nos jours.

Sur le plan politique, l'argumentation du Procureur se heurte aux conclusions du Plan Vance-Owen de 1993 qui avait pour but de créer des cantons à majorité croate (cantons 3, 8 et 10). Dès lors, pourquoi chasser des Musulmans pour obtenir des majorités ethniques alors même que ces majorités ethniques ont motivé la détermination des cantons ? On aurait pu penser que les actions d'expulsions et de transferts forcés auraient dû s'exercer principalement sur les autres cantons à majorité musulmane pour rompre la majorité ethnique, ce qui n'a pas été le cas.

Sur le plan démographique, il y a des données irréfutables résultant du recensement de 1991 qui ont été prises en compte par la Communauté internationale :

1. ***Population dans les dix provinces du Plan Vance-Owen***

	Croates	**Musulmans**	**Serbes**	Yougos-laves	Autres	**Total**
Province 1 (Bihac)	5 580 (7,88%)	46 737 (66,07 %)	12 689 (17,93 %)	4 356 (6,15 %)	1 370 (1,97 %)	70 732
Province 2 (Banja Luka)	29 026 (14,83 %)	28 558 (14,59 %)	106 826 (54,61%)	23 656 (12,08 %)	7 626 (3,89 %)	195 692
Province 3 (Bosanski Brod)	13 993 (40,98 %)	4 088 (11,97 %)	11 389 (33,36 %)	3 664 (10,73 %)	1 004 (2,96 %)	34 138
Province 4 (Bijeljina)	429 (0,50 %)	30 929 (31,16 %)	57 389 (59,17 %)	4 426 (4,56 %)	4 452 (4,61 %)	96 988
Province 5 (Tuzla)	20 398 (15,49 %)	62 669 (47,61 %)	20 271 (15,40 %)	21 995 (16,71 %)	6285 (4,79 %)	131 618
Province 6 (Nevesinje)	210 (1,45 %)	3 313 (22, 93%)	10 711 (74,13%)	123 (0,85 %)	91 (0,64 %)	14 448
Province 7 (Sarajevo)	34 873 (6,62 %)	259 470 (49, 23 %)	157 143 (29,82 %)	56 470 (10,71 %)	19 093 (3,62 %)	527 049
Province 8 (Mostar)	43 037 (33,98 %)	43 856 (34,63 %)	23846 (18,83 %)	12 768 (10,08 %)	3 121 (2,48 %)	126 628
Province 9 (Zenica)	22 510 (15,46 %)	80 359 (55,22 %)	22 433 (15,41 %)	15 354 (10,75 %)	4 561 (3,16 %)	145 517
Province 10 (Travnik)	26 118 (36,91 %)	31 813 (44,96 %)	7 777 (10,99 %)	3 743 (5,29 %)	1 296 (1,85 %)	70 747

L'examen du tableau permet de faire le constat irréfutable suivant:

- Les provinces 1, 5, 7 et 9 sont sans conteste à majorité musulmane
- Les provinces 2, 4 et 6 sont sans conteste à majorité serbe

- La province 3 est sans conteste à majorité croate

Les provinces 8 et 10 « octroyées » aux Croates dans le plan Vance-Owen posent problèmes :

- La province 8 peut être considérée à majorité croate si l'on ajoute au 33,98% une partie de ceux qualifiés de « Yougoslaves » (10,08%) et ceux qualifiés « autres » (8,48%).
- La province 10, celle de Travnik, a une majorité musulmane déclarée de 31 813 personnes (44,96%). Les Croates sont en nombre inférieur (2618). En ajoutant les « Yougoslaves » et les « autres », on a un chiffre légèrement inférieur à ceux des Musulmans (31 157 personnes). Toutefois, la prise en compte des Serbes étant 3 743 personnes établit que les Musulmans ne sont pas majoritaires.

2. Populations dans huit municipalités de l'Acte d'accusation

	Croates	Musulmans	Serbes	Autres	**Total**
1. Čapljina	12 467 (53,8 %)	6 252 (27 %)	3 231 (19,9 %)	1 235 (5,3 %)	23 185
2. Gornji Vakuf	8 529 (42,8%)	11 052 (55,4 %)	102 (0,5 %)	264 (1,3 %)	19 947
3. Jablanica	1 881 (18,6 %)	7 205 (71,1 %)	419 (4,1 %)	628 (6,2 %)	10 133
4. Ljubuški	22 026 (92,2 %)	1 345 (5,6 %)	62 (0,3 %)	462 (1,9 %)	23 895
5. Mostar	35 637 (34 %)	36 510 (34,8 %)	20 021 (19,1 %)	12 612 (12 %)	104 780
6. Prozor	9 700 (62,2 %)	5 675 (36,4 %)	39 (0,3 %)	180 (1,2 %)	15 594
7. Stolac	5 150 (33 %)	6 619 (42,3 %)	3 452 (22 %)	425 (2,7 %)	15 646
8. Vareš	7 478 (40,6 %)	5 493 (29,8 %)	3 169 (17,2 %)	2 290 (12,4 %)	18 430

L'examen des municipalités permet de conclure que les Croates sont majoritaires à Caplina, Ljubuski, Prozor et Vares ; les Musulmans sont majoritaires à Gornji Vakuf, Jablanica, Stolac.

En revanche, concernant Mostar, les chiffres témoignent d'une hésitation concernant la majorité :

- Croates (34%)
- Musulmans (34,8%)

Le fait que 12 612 personnes, soit 12% de la population, se soient déclarées « Yougoslaves » peut laisser penser qu'il y a parmi eux **plus de Croates** que **de Musulmans** si on a à l'esprit le fait que l'ancien Président Yougoslave le Maréchal Tito était Croate. Ainsi, la municipalité de Mostar pourrait être considérée comme Croate, ce qui expliquerait l'attribution de la province 8 aux Croates sans pour autant avoir une certitude absolue.

L'extrait du **Rapport de l'ODPR**[1286] montre l'évolution de la population Croate et Musulmane dans les villes de Ljubiški, Čapljina, Siroki Brijeg et Stolac, entre janvier, septembre et octobre 1993.

Il apparaît ainsi que le nombre de **Musulmans** est passé de **8 093 à 0 de septembre à octobre 1993 à Stolac, de 10 760 à 3 852 à Čapljina et de 1 631 à 826 à Ljubuški** pour la même période.

Sans conteste, la diminution de la population musulmane à **Stolac, Čapljina et Ljubuški** est **significative.**

Le **Rapport**[1287] en date du 15 novembre 1993 montre les mouvements de populations **de** et **vers** l'Herzégovine ouest de novembre 1992 à novembre 1993. L'auteur rappelle d'abord la difficulté générale d'obtenir des statistiques fiables à cette période, en raison des conditions politiques et militaires et de la manipulation à des fins politiques des chiffres officiels.

[1286] IC 00833.
[1287] P 09851 sous scellés.

Concernant la municipalité de **Mostar**[1288], selon le recensement de 1991, la population totale était de **126 067 habitants**, dont **35%** se déclarant Musulmans, **34%** Croates, 19% Serbes.

La majorité de la population serbe a quitté Mostar après l'attaque de l'Armée serbe en avril 1992, où il restait environ 2 000 Serbes.

Avant les évènements du 9 mai 1993, la population réfugiée/déplacée était en majorité composée de Musulmans (**17 890 Musulmans, 1 194 Croates, 112 Serbes**) et venait de l'Herzegovine est. A la suite des évènements du 9 mai entre le HVO et l'ABiH, le rapport indique que la population musulmane a été **expulsée** ou a fui **volontairement** vers la partie est de la ville, contrôlée par l'ABiH ou vers la partie contrôlée par l'ABiH dans la partie ouest. Il indique aussi que certains Musulmans ont fui en Croatie ou vers des pays tiers après avoir obtenu les autorisations du HVO. Enfin, ce rapport note que certains étaient détenus et transférés vers l'Heliodrom et d'autres centres de détention en Herzegovine ouest. Il ne distingue donc pas bien entre ceux qui sont partis volontairement et ceux qui ont été contraints à quitter Mostar.

A ce sujet, le rapport précise qu'à la suite de l'attaque de l'ABiH du 29 juin, le nombre d'arrestations, de détention et d'expulsion a augmenté de façon significative. Cependant, l'évaluation des mouvements de population a été difficile, en raison de l'interdiction d'accès aux organisations internationales à Mostar. 10 000 hommes musulmans en provenance de Mostar, Čapljina et Stolac notamment auraient été détenus à un moment dans plusieurs centres de détention. Le CICR aurait enregistré environ **5 000 détenus**. L'ABiH évoque 2 500 hommes détenus qui ne seraient pas pris en compte.

Antérieurement à l'attaque du 29 juin, les représentants de l'ABiH, tout en précisant qu'il était impossible d'établir des statistiques exactes, estimaient la population de Mostar est à 26 000/30 000 personnes. Depuis l'attaque, ce chiffre serait passé à **55 000 et 2 000 à 5 000 civils Musulmans** resteraient à Mostar ouest. Il semble que la majorité des civils

[1288] P 09851 sous scellés, p. 1-3.

Croates de Mostar est aient été transférés à l'ouest lors d'échanges de civils entre le HVO et l'ABiH en juin. Le rapport indique que cette augmentation de population à Mostar est est due aux arrivées de Musulmans expulsés de **Mostar ouest** et de la région de Čapljina et Stolac, notamment des familles de détenus. Il y aurait également des mouvements de population (limités) entre Mostar est et la région de Jablanica et de Bosnie centrale.

Comme on le voit, ce rapport est assez hésitant. En revanche, il y a lieu de retenir le fait qu'il y a eu **afflux** de Musulmans à Mostar et que curieusement, **5 000** Musulmans seraient restés à Mostar Ouest. Il convient d'observer qu'au recensement de 1991, la ville de Mostar comptait 75 865 habitants. Cela reviendrait à faire le constat que si il y avait 34% de Croates, il y aurait donc 5 000 Musulmans pour 25 000 Croates soit 20% de Musulmans, ce qui serait un pourcentage énorme compte tenu des évènements.

Concernant l'**Herzegovine ouest** en général[1289], le recensement de 1991 indique que la population en dehors de Mostar était constituée en majorité de Croates (90% et plus dans certaines municipalités), à l'exception des municipalités de Čapljina et Stolac.

Après 1992, la majorité de la population serbe de Mostar et de la majorité des municipalités a fui. L'escalade du conflit entre le HVO et l'ABiH a conduit aux mêmes mouvements de populations musulmanes en Herzegovine ouest qu'à Mostar.

Concernant la municipalité de **Stolac**[1290], selon le recensement de 1991, il y avait 18 845 habitants dont 44% de Musulmans, 33% de Croates et 22% de Serbes. A **Čapljina**, il y avait 27 852 habitants, dont 54 % de Croates, 28 % de Musulmans, 14 % de Serbes.

Des rapports sur les arrestations et détentions de Musulmans dans cette région à partir d'avril ont été reçus et indiquent que certaines de leur famille ont fui vers la Croatie et des pays tiers. D'autres ont été expulsés par le HVO vers des zones contrôlées par l'ABiH, à Mostar est ou Jablanica. La majorité de la population musulmane serait partie. Selon les statistiques officielles, il resterait 8 093 Musulmans à Stolac (population locale)

[1289] P 09851 sous scellés, p. 3.
[1290] P 09851 sous scellés, p. 4.

en septembre et 14 085 (dont 10 760 locaux) à Čapljina. Selon les statistiques officielles d'octobre-novembre, il ne resterait aucun Musulman à Stolac et 3 852 à Čapljina.

Concernant la municipalité de **Ljubuški**[1291], selon le recensement de 1991, il y avait 28 000 habitants, dont 6 % de Musulmans, et 2 % de Serbes. En septembre la population de Musulmans était de 2 381 habitants (dont 1 631 locaux) puis de 826 Musulmans en octobre-novembre.

Concernant la municipalité de **Posusje**[1292], selon le recensement de 1991, 95 % des 16 659 habitants étaient Croates. Des Musulmans fuyant la persécution serbe à Priedor/Banja Luka ont été à un moment donné logés à Posusje, avant de s'établir dans des Etats tiers. Un groupe de 104 femmes, enfants et personnes âgés Musulmans hébergés à Posusje ont été expulsés par le HVO en juin 1993 et réinstallés en Italie (grâce aux efforts des ONG). Selon les dernières statistiques de l'ODPR, seul un Musulman resterait à Posusje.

Concernant la région de **Livno/Tomislavgrad**[1293], environ 400 Musulmans ont été expulsés de Livno en octobre vers une région de BiH centrale contrôlée par l'ABiH. Hormis cela, la plupart des Musulmans qui auraient quitté ces municipalités pour la Croatie ou des Etats tiers l'auraient fait volontairement.

Selon le recensement de 1991, il y avait 39 526 habitants à Livno, dont 72 % de Croates, 15 % de Musulmans et 10 % de Serbes. En septembre, le nombre de Musulmans était de 7 858 (dont 5 927 locaux) et en octobre-novembre, le nombre de Musulmans était de 3 987.

Selon le recensement de 1991, il y avait 29 261 habitants à Tomislavgrad dont 87 % de Croates, 11 % de Musulmans et 3 % de Serbes. En septembre, le nombre de Musulmans était de 4 216 (dont 3 166 locaux) et en octobre-novembre, leur nombre était de 2 383.

[1291] P 09851 sous scellés, p. 4.
[1292] P 09851 sous scellés, p. 4.
[1293] P 09851 sous scellés, p. 4.

Après l'attaque de l'Armée Serbe en 1992, les civils Serbes dans cette région ont été détenus puis transférés vers des zones Serbes via un échange de prisonniers. Les femmes, enfants et personnes âgées ont été détenues dans le village de Rascani pendant 1 an (à quelques kilomètres de la ville de Tomislavgrad). En juin 1993, toute la population a été libérée et transférée par le HVO vers un territoire tenu par l'Armée Serbe, sans prendre en compte les souhaits de cette population.

Un afflux de personnes déplacées musulmanes est arrivé dans les municipalités de **Jablanica**[1294], Konjic et Tracin après avril 1993.

Concernant l'afflux de **personnes déplacées Croates** de Bosnie centrale vers l'Herzégovine ouest[1295], l'ODPR a indiqué qu'en janvier 1993, **25 453 personnes déplacées** Croates étaient logées en Herzégovine ouest et **75 907 personnes** en octobre-novembre.

Il y a eu trois afflux principaux de Croates déplacés par le HVO de Bosnie centrale vers l'ouest de l'Herzégovine. Le 12 juin, environ **1 500 Croates** de la région de Travnik sont arrivés en Herzégovine ouest et ont été logés dans la région. Des convois précédents concernant cette même opération d'évacuation sont allés en Croatie, ce qui a entraîné la séparation de plusieurs familles. Ensuite, 4 500 à 5 500 Croates de Bugojno, dont environ 1 500 hommes âgés sont arrivés en Herzégovine ouest à la fin du mois de juillet. Ils ont été mobilisés et ont dû retourner sur la ligne de front. Enfin, le 18 octobre, environ **6 000 Croates de Vareš ont été déplacés en Herzégovine ouest et hébergés dans la région et environ 1 750 d'entre eux ont été immédiatement transportés en Croatie**.

A ce stade, il convient d'observer que le « transport » vers la Croatie n'était pas seulement réservé aux Musulmans.

[1294] P 09851 sous scellés, p. 6.
[1295] P 09851 sous scellés, p. 5.

D'autres mouvements de population concernant les Croates ont eu lieu le 23 septembre de Vareš, début octobre de Bugojno, le 13 octobre de Konjic et le 7 novembre de Bugojno.

Un autre mouvement de population concerne le **retour d'un millier de réfugiés Croates** de la Croatie vers les zones sécurisées de l'Herzégovine ouest en octobre-novembre 1993[1296]. Ce mouvement de population fait suite à la politique de retour appliquée par le gouvernement croate et n'aurait pas toujours été suivi volontairement par la population Croate.

Il apparaît enfin que le gouvernement croate n'a régulièrement pas respecté le **principe de non-refoulement**, notamment concernant des hommes âgés Serbes et Musulmans. Selon le rapport, depuis juillet 1993, au moins 120 Musulmans se seraient vus refuser l'entrée en Croatie et seraient en détention en Herzégovine ouest.

Le **Rapport Tabeau** intitulé « Composition ethnique, déplacés internes et réfugiés de huit municipalités de Herceg-Bosna, 1991 à 1997-1998 » concerne 8 municipalités de Bosnie-Herzégovine : Čapljina, Gornji Vakuf, Jablanica, Ljubuški, Mostar, Prozor, Stolac et Vareš. Ewa Tabeau précise que les données du Recensement de 1991 sont exclues de son analyse concernant les personnes nées après 1980, car elles n'étaient pas susceptibles de se retrouver dans les listes d'électeurs de 1997-1998, utilisées par la démographe pour son analyse[1297].

Tout d'abord, concernant la **répartition ethnique de la population** dans chaque municipalité entre 1991 et 1997-1998, **Ewa Tabeau** a conclu que des mouvements de population significatifs ont eu lieu dans cette zone pendant le conflit en Herceg-Bosna entre 1991 et 1994[1298].

[1296] P 09851 sous scellés, p. 5.
[1297] P 09836, p. 33 et 89.
[1298] P 09836, p. 32 et 33.

Elle a conclu :

- qu'en 1991 la municipalité de **Vareš** comptait une majorité relative de Croates alors qu'en 1997-98 les Musulmans étaient en majorité absolue[1299] ;
- qu'en 1991 la municipalité de **Stolac** comptait une majorité relative de Musulmans alors qu'en 1997-98 les Croates étaient en majorité absolue[1300] ;
- que les municipalités de **Gornji Vakuf** et **Jablanica** ont conservé une majorité absolue de Musulmans entre 1991 et 1997-98[1301] ;
- que les municipalités de **Prozor, Ljubuški et Čapljina** ont conservé une majorité absolue de Croates entre 1991 et 1997-98[1302] ;
- que les zones de la municipalité de **Mostar** ont conservé leur majorité absolue, soit Croate soit Musulmane entre 1991 et 1997-98, à l'exception de la zone « Mostar-Srpski Mostar » qui comptait une majorité absolue de Musulmans alors qu'en 1997-98 les Serbes étaient en majorité absolue[1303].

Ewa Tabeau a précisé que la **majorité absolue** survenait quand un groupe ethnique représentait au moins 50% de la population dans une municipalité alors que la **majorité relative** représentait le groupe le plus important de la population pour autant qu'il soit supérieur à 5% par rapport au second groupe le plus important[1304].

Ensuite, concernant la **dynamique des changements de résidence**, elle a conclu que sur les 142 204 personnes inscrites dans le Recensement de 1991 comme domiciliées en « Herceg-Bosna » et présentes également dans les Listes d'électeurs de 1997-98, qu'elles soient domiciliées en « Herceg-Bosna », dans d'autres régions de BiH ou à l'étranger en 1997-98[1305] :

[1299] P 09836, p. 33, 38 et 39.
[1300] P 09836, p. 33, 38 et 39.
[1301] P 09836, p. 38.
[1302] P 09836, p. 39.
[1303] P 09836, p. 37 et 40.
[1304] Ewa Tabeau, CRF p. 21513.
[1305] P 09836, p. 24 , 25 et, 42-46.

- 16 814 étaient Serbes dont 10 492 qualifiés de « déplacés internes », 4 122 de « réfugiés » et 2 200 n'avaient pas changé de résidence entre 1991 et 1997-98[1306] ;
- **54 395 étaient Musulmans dont 17 183 qualifiés de « déplacés internes », 9 480 de « réfugiés » et 27 732 n'avaient pas changé de résidence entre 1991 et 1997-98[1307] ;**
- **62 276 étaient Croates dont 10 410 qualifiés de « déplacés internes », 5 303 de « réfugiés » et 46 563 n'avaient pas changé de résidence entre 1991 et 1997-98[1308]** ;
- 8 719 se sont déclarés « autres » dont 2 444 qualifiés de « déplacés internes », 2 053 de « réfugiés » et 4 222 n'avaient pas changé de résidence entre 1991 et 1997-98[1309].

Ewa Tabeau a précisé que toute personne résidant en 1997-98 dans une municipalité différente de celle dans laquelle elle résidait en 1991 a été qualifiée de « déplacé interne »[1310] et toute personne résidant à l'étranger en 1997-98 alors qu'elle résidait en BiH en 1991 a été qualifiée de « réfugié »[1311].

Elle a conclu que les phénomènes migratoires observés s'expliquaient par le conflit en BiH[1312].

Enfin, elle a calculé la **répartition ethnique de la totalité des personnes identifiées comme des « déplacés internes » et « réfugiés »**, soit 61 487 personnes sur l'échantillon de 142 204 personnes analysé et elle a conclu que 43,4 % étaient des Musulmans, 25,6% des Croates, 23,8% des Serbes et 7,3% d'une autre ethnicité[1313].

[1306] P 09836, p. 26 et 46.
[1307] P 09836, p. 26 et 46.
[1308] P 09836, p. 26 et 46.
[1309] P 09836, p. 26 et 46.
[1310] P 09836, p. 10.
[1311] P 09836, p. 9, 11 et 24.
[1312] P 09836, p. 10, 11 et 34.
[1313] P 09836, p. 42 à 46.

Cependant, elle a indiqué que le chiffre de **101 107** constituait une estimation plus complète de cette population[1314].

Enfin, **Ewa Tabeau** a estimé que le nombre total de « réfugiés » et « déplacés internes » sur l'ensemble de la BiH s'élevait à **1 306 377 personnes**[1315]. Elle a appliqué la méthode proportionnelle pour identifier la composition ethnique des « réfugiés » et « déplacés internes » sur le territoire de la BiH[1316] et a conclu que les **non-Croates ont été les plus touchés** par le conflit dans la mesure où ils représentaient la majeure partie des « déplacées internes » et « réfugiés »[1317].

L'Accusation, en vue de renforcer sa thèse, affirme au paragraphe 68 de son mémoire final que l'ECC exposée au paragraphe 225 de l'Acte d'accusation (expulsion/transfert forcé) a vu le jour le **1er juillet 1993** lorsque le HVO et les accusés ont lancé une vaste campagne en vue d'arrêter les hommes Musulmans de Bosnie. Il faut avoir à l'esprit que cette action n'a été que la résultante de l'attaque de l'ABiH le 30 juin 1993 de la « caserne Nord », ce que reconnaît l'Accusation au paragraphe 252 de son mémoire final.

Un système d'expulsion a été mis en place selon l'Accusation permettant aux prisonniers d'être libérés à la condition qu'ils quittent la BiH avec leur famille. Dans le même temps, le HVO a profité du fait que les hommes étaient emprisonnés pour expulser les femmes, enfants et personnes vulnérables à Mostar Ouest, Stolać, Čaplina et Ljubuški.

Cette ECC naît le **1er juillet 1993** bien que l'Accusation affirme au paragraphe 69 de son mémoire qu'elle fait partie intégrante de l'ECC de l'Herceg Bosna élargie et que l'expulsion et le transfert forcé sont les crimes principaux de l'ECC et sont signalés au paragraphe 15 de l'Acte d'accusation.

Je ne partage pas ce point de vue de l'Accusation pour de multiples raisons.

[1314] P 09836, p. 33 et 47-51.
[1315] P 09836, p. 52-54.
[1316] P 09836, p. 52-54.
[1317] P 09836, p. 34.

Sur le plan juridique, un belligérant a, en application des Conventions de Genève, la possibilité de déplacer des populations civiles. Ainsi, l'article 49 de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949 prévoit que :

> « Les transferts forcés, en masse ou individuels, ainsi que les déportations de personnes protégées hors du territoire occupé dans le territoire de la Puissance occupante ou dans celui de tout autre État, occupé ou non, sont interdits, quel qu'en soit le motif.
>
> Toutefois, la Puissance occupante pourra procéder à l'évacuation totale ou partielle d'une région occupée déterminée, si la sécurité de la population ou d'impérieuses raisons militaires l'exigent. Les évacuations ne pourront entraîner **le déplacement de personnes protégées qu'à l'intérieur du territoire occupé, sauf en cas d'impossibilité matérielle. La population évacuée sera ramenée dans ses foyers aussitôt que les hostilités dans ce secteur auront pris fin. ».**

Qui plus est, dans le cas présent, les soldats musulmans du HVO qui étaient prisonniers étaient un danger potentiel s'ils étaient **élargis** car ils étaient susceptibles de rejoindre l'ABiH[1318]**.**

La logique militaire était donc de les libérer en ayant la certitude qu'ils ne combattraient pas dans le futur. Dès lors, pour une **raison militaire**, il était tout à fait justifié qu'ils soient libérés et déplacés vers un Etat tiers.

Concernant les populations civiles, il est possible de les transférer pour des raisons de sécurité ou d'impérieuses raisons militaires[1319]. Cependant, je conclus à la culpabilité des accusés pour ces Chefs car de mon point de vue, les autorités du HVO et par voie de

---

[1318] P 03019 ; Milivoj Petković, CRF p. 49574-49580 ; Slobodan Praljak CRF p. 44272-44274 ; Božo Pavlović, CRF p. 46855, 46856, 46860, 46911, 46912, 46919 et 46920, audience à huis clos partiel ; 5D 05110 sous scellés, par. 12 ; P 10133 sous scellés, par. 36, 79 et 80 ; Milan Gorjanc, CRF p. 46315, audience à huis clos partiel ; 4D 01731, par. 138 . Témoin OO, P 10224 sous scellés, affaire *Naletilić& Martinović*, CRF p. 5935-5936.

[1319] Article 49 de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949.

conséquence les accusés n'ont pas pris les mesures nécessaires pour la mise en œuvre de ces éloignements.

En premier lieu, ils n'auraient pas dû par la **contrainte** obliger les civils à quitter leur domicile du jour au lendemain. Ils auraient dû leur offrir l'alternative du départ ou du maintien sur les lieux à leurs risques et périls. Ceci n'a pas été fait et dès lors, les déplacements des civils notamment dans les localités de Mostar Ouest, Stolać, Čaplina et Ljubuški constituaient des crimes sous les Chefs 1, 6, 7, 8 et 9 de l'Acte d'accusation.

Concernant les prisonniers Musulmans du HVO, sans conteste, le danger potentiel qu'ils représentaient permettait au HVO de les transférer vers des pays tiers (Croatie ou autres). Toutefois, ces autorités auraient dû recueillir **par écrit** leur accord pour ce type de libération en leur exposant que le prisonnier avait le choix d'être libéré ou de rester détenu. Ceci n'a pas été fait.

De plus, en cas d'acceptation de la part du détenu, celui-ci devait pouvoir revenir chez lui pour prendre ses affaires et régler les questions d'intendance courantes tout en ayant la possibilité d'associer sa famille à son départ. Il est évident que pour des raisons de sécurité, le prisonnier aurait pu faire l'objet de mesures de surveillance pendant cette phase. Force est de constater que ceci n'a pas été fait et qu'au contraire, ces prisonniers ont été eux aussi du jour au lendemain « transférés » en Croatie, ce qui n'était pas admissible et pour le moins contraire au Préambule du Règlement de La Haye mentionné au paragraphe 159 du mémoire final de l'Accusation.

Il est indéniable que dès le 1er juillet 1993, **le gouvernement de Jadranko Prlić** a pris les mesures pour la mise en œuvre des transferts et expulsions en obligeant par un décret tout adulte à posséder une carte d'identité[1320], en prévoyant l'occupation des appartements abandonnés[1321] et en créant la commission chargée de l'échange de prisonniers présidée par **Berislav Pušić**[1322].

[1320] P 09545, par. 255.
[1321] P 03089 ; P 09545, par. 255.
[1322] 1D 01669, point 6 ; P 03191.

De même sur le plan militaire, le **Général Petković** a délivré un ordre demandant l'isolation et le désarmement des hommes musulmans[1323].

La police militaire a été mise à contribution pour arrêter les personnes concernées[1324].

En conclusion, il est clair pour moi que les déplacements des non Croates à l'intérieur de la **République de Bosnie Herzégovine** sont des **transferts forcés** au sein de la **jurisprudence *Stakić*.** Les départs des **non Croates** en Croatie ou vers d'autres pays, s'ils ne sont pas volontaires, sont des **expulsions** au sein de l'article 5 du Statut du TPIY à la condition qu'il s'agisse **uniquement de civils**. En conséquence, il convient de bien faire la distinction entre **civils** et **militaires** de l'ABiH qui, libérés des prisons militaires, sont partis à l'étranger. De mon point de vue, ceux-ci ne sont pas « expulsés » mais « libérés ».

A cet égard, il convient d'avoir à l'esprit le second paragraphe de l'article 21 de la IIIe Convention de Genève qui dispose :

« Les prisonniers de guerre pourront être mis partiellement ou totalement en liberté sur parole ou sur engagement, pour autant que les lois de la Puissance dont ils dépendent le leur permettent. Cette mesure sera prise notamment dans les cas où elle peut contribuer à l'amélioration de l'état de santé des prisonniers. Aucun prisonnier ne sera contraint d'accepter sa liberté sur parole ou sur engagement ».

Il en résulte donc qu'un prisonnier de guerre peut être libéré à la condition qu'il ne soit pas contraint à cette libération sur parole ou sur engagement. La **contrainte** vise en fait à obtenir du prisonnier de guerre sa parole ou un engagement qu'on perçoit comme celui de ne plus prendre part au combat. Il ne peut y avoir une autre interprétation sur le sens à donner à la contrainte.

[1323] P 03019, p. 1.
[1324] Voir par exemple : P 03075, p. 1 ; P 03057, p. 3 ; P 03230, p. 1 ; P 03121, p. 1 et 2 ; P 03134, p. 3 ; P 03307; P 03347, p. 2 ; P 03326.

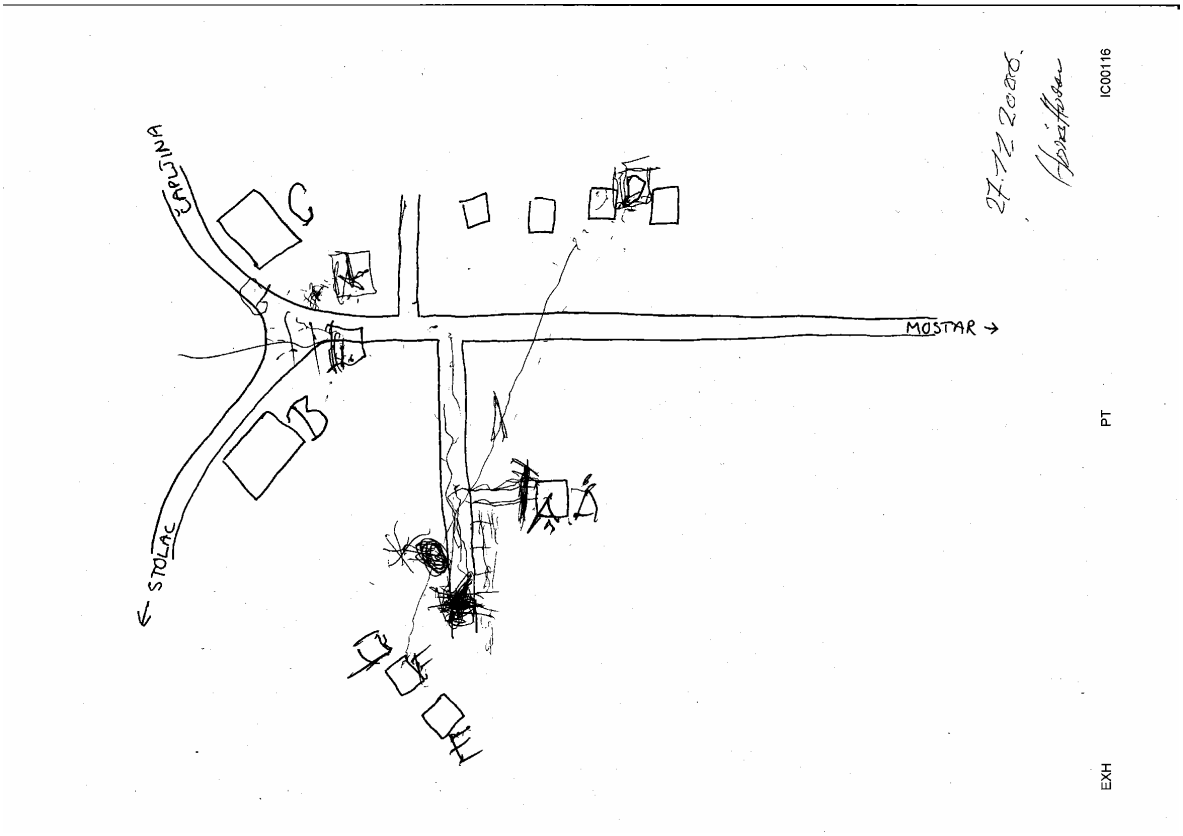
En outre, il convient d'observer que cette Convention a prévu en application de l'article 111 la possibilité qu'un prisonnier de guerre soit interné dans un pays neutre jusqu'à la cessation des hostilités. Si l'internement est prévu, il est clair qu'ils peuvent bénéficier d'une situation plus favorable qui est celle de la liberté si les parties à la IIIe Convention sont d'accord. De plus, l'article 118 de ladite Convention dispose que les prisonniers de guerre seront libérés sans délai après la fin des **hostilités actives.**

Dans le cas de la présente affaire, à quel moment est intervenue cette fin des hostilités actives ? Après les cessez-le-feu imposés par la Communauté internationale ou après les Accords de Washington ? Pour ma part, je suis enclin à me prononcer au cas par cas à la condition qu'on puisse disposer des éléments de preuve probants.

4. Les décès de Sanela Hasić et Dzenela Hasić à Domanovići le 13 juillet 1993 (Municipalité de Čapljina)

A **Domanovići**, il est reproché aux soldats du **HVO** d'avoir le **13 juillet 1993**, par un ou des sniper(s), tués les jeunes femmes **Dženita Hasić et Sanela Hasić**. Le père des victimes aurait entendu un bruit sourd et accourant sur les lieux il aurait découvert les trois filles atteintes d'une balle dont deux mortellement, la troisième étant touchée aux tendons d'un genou. Selon lui, les tirs auraient eu lieu aux environs de 17h-18h. A ce stade, les dires de ce témoin me paraissent établir qu'il y avait la présence du HVO dans cette localité notamment au contrôle du carrefour et que les soldats du HVO semblaient s'être répartis tant dans un bâtiment faisant office de caserne (point C du plan) que dans le café du carrefour (point A du plan) ou à l'école (point B du plan). Selon ce témoin, les tirs ne pouvaient provenir que du **carrefour** où était positionné le HVO.

Le croquis ci-dessous dressé par le témoin à la demande de l'Accusation permet d'avoir une vue d'ensemble de la situation.



Un autre témoin dont la déclaration 92 *bis* a été versée au dossier, **Hasić Sabira**[1325], a déclaré que la mère des deux jeunes femmes Dženita Hasić et Sanela Hasić voulait venir jusqu'à sa maison alors que certains étaient cachés dans les bois et qu'elle était en chemin tenant dans ses bras la petite fille **Nermina** âgée de 6 mois, **fille de Sanela**. Pendant le trajet, quelques mètres plus loin, des tirs de snipers ont éclaté autour d'elles, alors qu'elles arrivaient presque à la hauteur de chez Hajo Hasic et qu'elles se trouvaient à côté de la maison de Mujica Hasic.

Selon ce témoin, les trois filles ont été touchées, Sanela s'est écroulée dans le canal en bordure du chemin, avant la passerelle menant à la maison d'Hakija Hasić, mortellement blessée, mais respirant encore tandis que Dženita s'écroulait à son tour sur la route, sans vie, devant la maison de Mujica Hasić. Ramiza, la mère des jeunes femmes a alors couru

[1325] P 09931.

vers la maison d'Hajro pour laisser le bébé et revenir vers ses filles. Plus tard, Hasan le père lui avait confiée qu'il avait entendu des cris et qu'il était venu de chez lui pour constater le drame. Il ressort de la confrontation des éléments de preuve portant sur la **question clé de la visualisation des tirs** qu'Hassan, le père, n'a pas indiqué au témoin Hasić Sabira qu'il avait **vu** les tirs mais qu'il a accouru car il avait **entendu** les tirs.

La longue déposition du père à l'audience n'a pas permis d'éclaircir pour moi la position exacte des snipers. Selon le témoin **Hasić Sabira**, la situation était loin d'être pacifiée puisqu'une partie de la population était cachée dans les bois et le conflit était donc toujours en cours d'autant que le père au début de son témoignage a dit que des tirs provenaient du village voisin. Dans ces conditions, il y a de mon point de vue un **doute raisonnable** car je n'ai pas la certitude absolue que des tirs provenaient des soldats du HVO présents dans la localité. D'autant plus qu'on ne comprendrait pas pourquoi ces soldats auraient tiré sur les habitants alors même que selon le père, il a emmené sa fille blessée le lendemain dans le café où étaient présents des soldats du HVO. Pourquoi a-t-il attendu le lendemain ? Pourquoi de même avait-il gardé les corps pendant plus de 24 heures ? Est-ce que des combats étaient toujours en cours et le HVO avait-il décrété une interdiction générale de circulation des habitants, interdiction qui aurait pu être enfreinte par la famille constituée de la mère, des trois filles et de la petite fille ?

Par ailleurs, un **élément technique** ajoute une interrogation supplémentaire concernant la vision que pouvait avoir un tireur du HVO positionné au niveau du carrefour, de la caserne ou du café du fait de la présence d'un imposant chêne et d'un verger selon les dires du père. Qui plus est, une des filles a été atteinte **au cœur** ce qui veut donc dire que le tir ne pouvait venir du carrefour car les trois filles ayant tourné à gauche présentaient **leur dos** au tireur situé au niveau du carrefour ou à proximité du café ou de la caserne. De fait, la balle ne pouvait entrer que dans le dos, ce que le père n'a pas signalé, la blessure étant apparue d'après lui au niveau du cœur.

Un autre élément troublant concerne l'heure et la date exacte des faits. En premier lieu, il explique que vers 10 heures, il avait entendu un sifflement[1326] et des explosions[1327]. A propos de l'évènement concernant ses filles, il va préciser que c'était aux environs de 17h-18h[1328]. Les corps, alors que la nuit tombait, ont été transportés dans la maison de son voisin qui est son cousin germain[1329] et ils avaient passé la nuit sur place. Ceci est d'autant plus étonnant que la troisième fille était touchée au genou et en attente de soins immédiats et qu'ils ont attendu le lendemain pour les soins donnés au café par le HVO[1330]. Le café est précisé par la lettre K sur le croquis.

De manière curieuse, il indique spontanément[1331] qu'ayant été chercher les **certificats de décès** de ses filles, il a constaté qu'il avait été mentionné qu'elles avaient été tuées dans la municipalité de Tasić située à 7 kilomètres de chez lui. Cet élément jette un trouble supplémentaire à la version donnée.

Il en résulte une interrogation sérieuse sur l'heure exacte des faits d'autant que selon le témoin, il n'y avait pas de combat dans cette localité. De ce fait, pourquoi le HVO aurait-il positionné des snipers ?

A suivre la description des faits par le témoin, il est par ailleurs impossible que deux des trois filles aient été blessées de face, le tir ne pouvant provenir que d'une autre direction que celle du carrefour (lettre G sur le plan).

Le fait que l'autre témoin relate que des habitants étaient cachés dans les bois atteste que des actions militaires avaient lieu aux alentours, ce qui pourrait expliquer le fait que les trois filles ont été touchées par balles mais peut être pas à 17h-18h le 13 juillet 1993 mais plutôt dans la matinée voire dans la nuit du 13 au 14 juillet 1993.

[1326] Hasan Hasić, CRF p. 10725, l. 28.
[1327] Hasan Hasić, CRF p. 10726, l. 3.
[1328] Hasan Hasić, CRF p.10729, l. 3.
[1329] Hasan Hasić, CRF p.10731, l. 3.
[1330] Hasan Hasić, CRF p. 10744, l. 20.
[1331] Hasan Hasić, CRF p. 10753, l. 19.

L'ensemble des éléments exposés ci-dessus ne me permettent pas de conclure au-delà de tout doute raisonnable que l'Accusation a rapporté la preuve que le 13 juillet 1993, un ou plusieurs tireurs du HVO appartenant à la 1e Brigade *Knez Domagoj* ou des policiers militaires appartenant à la 3ème compagnie du 5e bataillon ont abattu ces deux jeunes femmes musulmanes.

E) La responsabilité pénale

1) Le doute raisonnable

Le principe de la **présomption d'innocence** lors du procès pénal suppose que l'individu sera condamné seulement si sa culpabilité est avérée. Le juge qui statue devra donc être certain de la culpabilité de l'individu mis en cause au-delà de tout doute raisonnable avant de rendre une décision privative de liberté.

La **Défense Prlić** a soulevé dans ses écritures et son mémoire en clôture *(cf. par. 7 et suivants)* cette notion :

> *L'article 21 3) du Statut du Tribunal dispose que toute personne est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été prouvée. En cas de jonction d'instances, il est du devoir de la Chambre de première instance d'examiner la cause de chacun des accusés séparément et d'envisager un à un les chefs d'accusation retenus*[1332].
>
> *En application de l'article 87 A) du Règlement du Tribunal, le Bureau du Procureur doit prouver les allégations pesant contre Jadranko Prlić au-delà de tout doute raisonnable. Dans l'affaire Čelebići, la Chambre de première instance s'est référée à la jurisprudence anglaise pour définir l'obligation d'établir « au-delà de tout doute raisonnable » :*
>
>> *Il n'est pas nécessaire de parvenir à une certitude mais le degré de probabilité doit être élevé. La démonstration au-delà de tout doute raisonnable ne signifie pas qu'il ne subsiste pas l'ombre d'un doute. Le droit ne protégerait pas la communauté s'il laissait ouverte la possibilité de détourner pour des raisons futiles le cours de la justice. Si les preuves rapportées contre une personne emportent à ce point la conviction que la possibilité qu'elle soit innocente peut être écartée en disant « c'est bien*

[1332] Jugement *Kupreškić*, par. 339 b).

> *entendu possible mais pas le moins du monde probable », les faits sont prouvés au-delà de tout doute raisonnable, mais rien de moins ne suffira*[1333].
>
> *Si, à l'issue du procès, il subsiste le moindre doute quant au bien-fondé des accusations portées contre Jadranko Prlić, et si une autre conclusion peut raisonnablement être tirée sur la base des éléments de preuve produits, le doute doit profiter à Jadranko Prlić, qui doit être acquitté*[1334]*. Le Bureau du Procureur doit prouver au-delà de tout doute raisonnable tous les éléments constitutifs de chacun des crimes reprochés compte tenu de la forme de responsabilité alléguée*[1335]*. Toute ambiguïté ou doute doit profiter à Jadranko Prlić conformément au principe selon lequel le doute profite à l'accusé (in dubio pro reo)*[1336].

Le juge qui statue doit être absolument **certain** de la culpabilité de l'accusé sinon, s'il a un doute fut-il léger, il doit en faire profiter l'Accusé.

La preuve pénale est donc d'une importance capitale car c'est selon l'existence ou non de preuves admises lors du procès que le juge se basera pour établir l'innocence ou la culpabilité de l'accusé.

En droit romano-germanique, l'appréciation de la preuve suppose un grand pouvoir du juge qui « dispose de la liberté d'accorder aux éléments de preuves la valeur et le poids qu'ils méritent à ses yeux, **selon sa conscience** »[1337]. L'article 427 du code de procédure pénale français dispose que « *les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve, et le juge décide d'après son intime conviction* ». L'intime conviction du juge est donc la pièce maîtresse du procès pénal continental[1338], la base à partir de laquelle un individu sera ou non reconnu coupable d'une infraction.

[1333] Jugement *Čelebići*, par. 600, renvoyant à *Miller v. Minister of Pensions* [1947] 1 All ER 372, 373-4.
[1334] Jugement *Čelebići*, par. 458 et 601 à 603 ; Jugement *Brđanin*, par. 23 ; Arrêt *Galić*, par. 218 ; Jugement *Limaj*, par. 10.
[1335] Arrêt *Stakić*, par. 219.
[1336] Jugement *Blagojević*, par. 18 ; Jugement *Halilović*, par. 12.
[1337] Anne-Marie LA ROSA, « La preuve », in Hervé ASCENSIO, Emmanuel DECAUX, Alain PELLET (sous la dir.), *Droit International Pénal*, Editions PEDONE, Paris, 2000, p. 765.
[1338] Sur l'intime conviction v. Henry LECLERC, « L'intime conviction du juge : norme démocratique de la preuve » ; FAYOL-NOIRETERRE, « L'intime conviction, fondement de l'acte de juger » *Informations sociales*, 7/2005 (n°127), p. 46.47.

En common law la culpabilité doit se décider **au-delà de tout doute raisonnable** qui est « la règle substantive qui veut qu'au moment du prononcé de jugement, la Couronne aura du prouver au-delà de tout doute raisonnable que l'accusé est coupable et non l'inverse »[1339].

C'est cette approche qui a été retenue par le Tribunal dont l'article 87 (A) du RPP dispose que « […] l'accusé n'est déclaré coupable que lorsque la majorité de la Chambre de première instance considère que la culpabilité de l'accusé a été prouvée au-delà de tout doute raisonnable ».

Il est à noter qu'à l'article 23 du Statut, il n'avait rien été indiqué en la matière, le législateur se contentant de préciser que la sentence est rendue à la majorité.

Sans conteste, les Juges auteurs du Règlement de procédure et de preuve ont opté pour le système *common law*, mais lequel, canadien, britannique ou américain ?

Il est utile de faire le distinguo entre les trois grands systèmes de *common law* afin de dégager les similitudes et les différences qui ont cours dans ces pays[1340] et d'examiner l'interprétation de cette notion par la CEDH.

1) Le système canadien

La Cour suprême du Canada considère que « l'expression doute raisonnable […] a un sens précis dans le contexte juridique […], **la norme de la preuve hors de tout doute raisonnable est inextricablement liée à la présomption d'innocence**, principe fondamental de tous les procès pénaux, et le fardeau de la preuve incombe à la poursuite tout au long du procès et ne se déplace jamais sur les épaules de l'accusé »[1341]. En droit pénal canadien, c'est donc à l'Accusation de prouver que la personne mise en cause est coupable et non pas à l'individu de prouver qu'il est innocent et en cas de doute, cette situation bénéficiera à l'accusé[1342].

[1339] Frédéric MEGRET, *Droit pénal*, 2007, éditions David Laflamme.
[1340] Pour une analyse complète v. Donald POIRIER, « Quelques points de comparaison entre la procédure pénale française et celle de common law », *Revue de la Common law en français*, 2005, vol.7, p.265 ; PENGPENG SHI, *Le jury Criminel, l'étude comparée en Angleterre*, France et Chine, 2010, Editions universitaires européennes, 308 p.
[1341] *R. c. Lifchus* [1997] 3 R.C.S. 320, 18 septembre 1997.
[1342] Dans l'arrêt *R. c. W.(D.)*, [1991] 1 R.C.S. 742, la Cour suprême du canada a estimé que « la couronne est tenue d'éliminer tout doute raisonnable alors que la défense n'est tenue qu'à créer un doute raisonnable ».

Le juge des faits – qu'il s'agisse d'un juge seul ou d'un jury – devra donc examiner l'ensemble des éléments de preuve et en déduire que l'accusé peut être déclaré coupable au-delà de tout doute raisonnable. De même, si la loi pénale n'est pas suffisamment claire et suscite donc un doute dans l'esprit du juge quant à son interprétation, ce doute ira à l'avantage de l'accusé[1343].

La Cour suprême canadienne a donné en 1994, des directives que le juge des faits devra suivre afin d'interpréter cette notion de doute raisonnable[1344] :

1) dans un premier temps, si le juge des faits croit à **la déposition de l'accusé**, celui-ci devra être acquitté ;

2) si le juge des faits ne croit pas les dires de l'accusé, mais qu'il a un doute raisonnable quant à sa culpabilité, il devra prononcer son acquittement ;

3) si le juge des faits n'a aucun doute quant à la déposition de l'accusé, il devra alors se demander si la preuve de sa culpabilité a été apportée au-delà de tout doute raisonnable.

A travers ce cheminement, le juge des faits est donc invité à **procéder en trois temps** afin qu'il puisse déterminer au-delà de tout doute raisonnable et en dernier lieu si l'accusé est coupable ou non.

Lorsque l'accusé est jugé par un jury, le verdict, quel qu'il soit, doit être pris à **l'unanimité des voix des membres du jury**. En cas d'impasse, le juge qui préside le procès a la possibilité de dissoudre le jury et d'ordonner un nouveau procès[1345].

Dans les procès devant jury, il est intéressant de noter qu'il existe deux sortes de verdicts :

1) **le verdict du jury** : la culpabilité de l'accusé doit être déterminée à l'**unanimité** des 12 jurés.

2) **Le verdict dirigé par le juge** : après la clôture de la preuve de l'Accusation, le juge qui préside le procès peut estimer qu'il y a **absence totale de preuves** démontrant la culpabilité de l'accusé. En pareil cas, il ordonne aux jurés de rendre un verdict d'acquittement[1346].

Comme on le voit, il y a une différence réelle entre le système canadien et le système du TPIY en ce que la déclaration doit être **unanime** lorsque le procès se tient devant un jury, ce qui n'est pas le cas à La Haye, et qu'un rôle important est donné à l'Accusé par son témoignage qui peut entraîner son

---

[1343] *Québec (Commission de la santé et de la sécurité du travail) c. Acibec (la rose) inc.,* [1998] R.J.Q. 80 (Q.C C.A.).
[1344] *R. c. W.(D.),* [1991] 1 R.C.S. 742, 757-758.
[1345] Code criminel canadien, art. 653.
[1346] *Etats-Unis d'Amérique c. Shephard,* [1977] 2 R.C.S. 1067.

acquittement alors qu'à **l'article 84 bis B) du Règlement** il est dit que : *« la Chambre de première instance statue sur l'éventuelle valeur probante de la déposition ».*

2) Le système américain

Aux **Etats-Unis,** l'idée centrale qui domine lors du procès pénal est de savoir si les témoins sont crédibles ou non. L'appréciation par le jury de la culpabilité d'un accusé repose en effet en partie sur les témoignages oraux ou écrits des témoins. Le principe qui domine est celui de « **no witness, no case** » (pas de témoins, pas d'affaire). Les parties ont ainsi souvent recours à des « experts witnesses » (témoins experts), leur témoignage étant considéré comme ayant une valeur plus probante que ceux des simples témoins.

Le procès pénal tend à rechercher les preuves et à circonscrire l'objet du litige[1347]. Les jurés doivent fonder leur détermination uniquement sur les éléments de preuves. S'il s'avère qu'il n'y a pas assez d'éléments de preuves qui démontrent la culpabilité de l'accusé, il doit être acquitté, et ce même si les jurés pensent qu'il est coupable.

C'est à l'Accusation de prouver au-delà de tout doute raisonnable que l'accusé est coupable, et pas au défendeur de démontrer son innocence[1348], celui-ci n'a donc **aucune obligation de déposer ou d'appeler des témoins à la barre**.

Le *trial jury* est composé de 12 citoyens choisis par les parties lors de l'étape dite de **voir dire** ou **jury impaneling**[1349] ***qui doivent décider*** à **l'unanimité** si l'accusé peut être déclaré coupable au-delà de tout doute raisonnable.

[1347] Ce sont les *Federal Rules of Evidence* de 2004 qui régissent l'administration de la preuve devant les tribunaux fédéraux au Etats-Unis.

[1348] Il est intéressant de noter toutefois que cette règle ne s'applique qu'en première instance. Voir pour exemple l'affaire Troy Davis dans laquelle lors de l'audience fédérale consacrée à l'étude des preuves, le Juge Moore n'a pas cherché à savoir si l'État pouvait prouver de manière irréfutable la culpabilité de Troy Davis mais si ce dernier pouvait établir « **par des éléments clairs et convaincants qu'aucun juré avisé n'aurait pu le déclarer coupable à la lumière des nouvelles preuves** » apportées après son procès pour meurtre en 1991. Les avocats de Troy Davis n'ayant pas réussi à apporter des preuves de son innocence, le verdict de culpabilité en première instance prononcé au-delà de tout doute raisonnable a donc été confirmé.

[1349] Sur la sélection des jurés aux Etats-Unis v. Eliane LIDDELL, « Représentativité et impartialité aux Etats-Unis. L'exemple de la sélection des jurys de procès », *Revue de recherche en civilisation américaine,* 2009.

Il y a là aussi des différences notables. En effet, la **règle de l'unanimité** joue pleinement et, par ailleurs, le système américain repose quasi exclusivement sur les dépositions des témoins. Tandis que dans les procès internationaux, des documents sont présentés en plus des dépositions des témoins et l'unanimité n'est pas la règle puisque la majorité suffit.

3) Le système anglais

En **Grande-Bretagne**, le jury n'est présent que dans le procès pénal et uniquement devant la *Crown Court*.

La *Crown Court* est composée de 12 jurés et d'un magistrat professionnel. Cependant si l'accusé plaide coupable, le procès se tiendra à juge unique aucun doute ne pouvant être opposé à sa culpabilité.

Le jury, composé de citoyens, est chargé de dire le fait alors que le juge devra dire le droit en fonction de l'analyse des faits opérée par les jurés.

Après l'audition des témoins à charge, le jury ainsi que le juge peuvent décider qu'en l'absence de charge suffisante, le procès s'arrête.

Le juge ne participe pas aux délibérations, son rôle se limitant à résumer les éléments de preuves et débattre sur la crédibilité des témoins afin de doter le jury de tous les arguments nécessaires à sa prise de décision. A l'issue de la phase de délibération, les jurés devront donc être en mesure de déterminer à **l'unanimité** si l'accusé est coupable au-delà de tout doute raisonnable. Cependant, si l'unanimité n'est pas atteinte après une délibération d'une durée que le juge estime " *raisonnable compte tenu de la nature et de la complexité de l'affaire ",* et qui ne saurait être inférieure à deux heures, une **majorité de dix voix** suffit[1350].

La condamnation n'a pas à être motivée car le jury est censé avoir pris sa décision au-delà de tout doute raisonnable.

Le système anglais est aussi différent de celui des autres pays (Etats-Unis et Canada) et de celui du TPIY par le fait qu'il n'y a pas de motivation et que la règle de l'unanimité n'est pas absolue

[1350] Loi de 1964 du Parlement britannique qui instaure la majorité de 10/11 ou 12 dans certains cas, une majorité renforcée.

puisqu'il peut y avoir une majorité de 10 voix suffisante. Il n'y a pas l'obligation de motivation puisque la décision est prise au-delà de tout doute raisonnable.

4) La Cour européenne des droits de l'homme

La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la preuve au-delà de tout doute raisonnable devait être rapportée avant qu'un individu ne puisse être condamné[1351].

La Cour EDH estime que « la charge de la preuve pèse sur l'accusation et que le doute profite à l'accusé. En outre il incombe à celle-ci […] d'offrir des preuves suffisantes pour fonder une déclaration de culpabilité »[1352].

C'est donc toujours à l'accusation, d'apporter la preuve au-delà de tout doute raisonnable de la culpabilité de l'accusé car celui est présumé innocent jusqu'à ce qu'un verdict de culpabilité ne soit rendu à son encontre en vertu de l'article 6 par. 2 de la Convention[1353]. Le seul moment où la présomption de la preuve peut-être renversée peut être lorsque est en cause l'article 3 de la Convention relatif à l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants. Ainsi, dans l'arrêt *Tomasi c/ France* du 27 août 1992, la Cour a estimé que dès lors que des mauvais traitements étaient allégués, ce n'était pas au requérant d'apporter la preuve des sévices mais à l'Etat de prouver le contraire car l'individu était *de facto* considéré comme étant en position d'infériorité[1354].

Concernant la nature probante de la preuve, la Cour estime que « la preuve au-delà de tout doute raisonnable peut résulter de la **cœxistence d'indices suffisamment forts, clairs et concordants »**[1355] et que les Etats doivent privilégier les preuves matérielles, telles que des certificats médicaux ou des documents écrits, à l'encontre des témoignages oraux et notamment des allégations des requérants,

---

[1351] *Irlande c. Royaume-Uni* (CEDH), « Arrêt », 18 janvier 1978, série A n° 25, par. 160-161. Voir également l'Arrêt *Wolf-Sorg c. Turquie* (CEDH) , Requête n° 6458/03, 8 juin 2010, par. 63.
[1352] *Barbera, Messegué et Jabardo c. Espagne* (CEDH), « Arrêt », 1989, A 146, point 77.
[1353] L'article 6 par. 2 de la Convention EDH relatif au procès équitable dispose que « toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ».
[1354] *Tomasi c. France* (CEDH), « Arrêt », série A, n°241-A, 27 août 1992. Voir aussi *Ribtsch c. Autriche* (CEDH), série A, n°336-A, 4 décembre 1995 et *Selmouni c. France* (CEDH), 28 juillet 1999, Requête n° 25803/94.
[1355] *Selmouni c. France* (CEDH), 28 juillet 1999, par. 88 ; *Irlande c. Royaume-Uni* (CEDH), 18 janvier 1978, série A n° 25, pp. 64-65, par. 161 ; *Aydın c. Turquie* (CEDH), 25 septembre 1997, Recueil 1997-VI, p. 1889, par. 73.

qui ne peuvent suffire à eux seuls s'ils ne sont pas étayés par d'autres preuves[1356]. Ainsi, la Cour a estimé que l'absence de crédibilité des allégations du requérant peut résulter d'un manque de cohérence du témoignage par rapport aux autres preuves matérielles[1357]. Le comportement des parties pourra donc être dans certains cas pris en compte afin d'établir la preuve au-delà de tout doute raisonnable[1358].

La notion de *condamnation au-delà de tout doute raisonnable* issue de la Common Law a pour finalité de faire en sorte que la présomption d'innocence ne soit pas entravée et que la condamnation intervienne sans qu'aucun doute ne puisse subsister.

Le rôle du juge apparaît amoindri, la conduite du procès étant laissée aux mains des parties et le verdict de culpabilité reposant sur un jury populaire.

En résumé, les garanties offertes pour que cette mission soit pleinement remplie peuvent être regroupées en trois catégories :

1) **l'unanimité** qui est requise au sein des jurés (sous réserve des dérogations qui peuvent apparaître en droit anglais ou américain) ;

2) l'obligation faite au jury de se fonder uniquement sur **les éléments de preuves et non sur leur propre intuition** (condition qui peut cependant être critiquable surtout dans le système américain où le témoignage est considéré comme étant la preuve ayant la valeur la plus probante) ;

3) le principe selon lequel « le doute bénéficie toujours à l'accusé » qui impose d'acquitter un individu lorsqu'il apparaît que sa culpabilité n'est pas établie d'une façon sûre et certaine.

Le principe du jugement de l'accusé au-delà de tout doute raisonnable au TPIY est donc inscrit dans le RPP du tribunal. Les juges de première instance doivent donc être certains que **la culpabilité du mis en cause est avérée au-delà de tout doute raisonnable** avant de déclarer celui-ci coupable.

Le contour de cette notion est apparu assez précis non pas dans le cadre de Jugements rendus mais pour la règle de l'article 98 bis.

[1356] *Martinez Sala et autres c. Espagne* (CEDH), 4ème section, 2 novembre 2004, par. 145 et 146.
[1357] *Seyhan c. Turquie* (CEDH), Grande chambre, 2 novembre 2004, par. 80.
[1358] *Abdurrahman Orak c. Turquie* (CEDH), par. 69, 14 février 2002, et *Mansuroğlu c. Turquie* (CEDH), 26 février 2008, par. 76.

Ainsi dans l'affaire *Jelisić*, les juges de première instance ont estimé que « les éléments de preuve devraient pour justifier une condamnation suffire à prouver que la culpabilité est établie au-delà de tout doute raisonnable »[1359], ce principe a été confirmé dans l'affaire *Kunara* où les juges ont estimé « que les **éléments de preuve admis** doivent permettre à un juge raisonnable d'être **convaincu** au-delà de tout doute raisonnable de la culpabilité de l'accusé »[1360].

Cependant, il n'est pas utile au moment de la fin de présentation des moyens à charges que les éléments de preuves suffisent de manière certaine à établir la culpabilité au-delà de tout doute raisonnable. A ce stade du procès, « la question n'est donc pas de savoir si le juge prononcerait une condamnation au-delà de tout doute raisonnable au vu des moyens à charges, **mais s'il le pourrait** »[1361]. Dans l'affaire *Jelisić,* les juges de première instance avaient en effet estimé qu'à la fin de la présentation des moyens à charge, l'accusation n'avait pas suffisamment démontré au-delà de tout doute raisonnable la culpabilité de l'accusé concernant l'intention spéciale de commettre le génocide[1362] et elle avait donc acquitté l'accusé sur le fondement de l'article 98 bis du RPP[1363].

La Chambre d'appel a estimé que les juges avaient commis une erreur de droit en imposant que l'accusation établisse, dès la fin du stade de présentation des moyens à charge, la culpabilité de l'accusé au-delà de tout doute raisonnable[1364]. La Chambre de première instance avait reconnu cela dans l'affaire *Kordić* dans laquelle les juges ont déclaré que « la procédure de l'article 98 bis instaure la distinction entre d'une part, une décision prise en milieu d'instance et, d'autre part, le jugement final sur la culpabilité de l'accusé, adopté à la fin du procès sur la base de preuves établies au-delà de tout doute raisonnable »[1365].

[1359] *Le Procureur c. Goran Jelisić*, 14 décembre 1999, par. 108, page 37.
[1360] *Le procureur c. Dragojub Kunara et consorts*, « Décision relative à la requête aux fins d'acquittement », 3 juillet 2000 (la décision « Kunara »), par. 3, p. 4.
[1361] *Le Procureur c. Goran Jelisić*, « Arrêt », 5 juillet 2001, par. 37.
[1362] *Le Procureur c. Goran Jelisić*, 14 décembre 1999, par. 108, page 37.
[1363] L'article 98 bis du RPP dispose que « A la fin de la présentation des moyens à charge, la Chambre de première instance doit, par décision orale et après avoir entendu les arguments oraux des parties, prononcer l'acquittement de tout chef d'accusation pour lequel il n'y a pas d'éléments de preuve susceptibles de justifier une condamnation ».
[1364] *Le Procureur c. Goran Jelisić*, « Arrêt », 5 juillet 2001, par. 37.
[1365] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Décision relative aux demandes d'acquittement de la défense », 6 avril 2000, par. 11. Les juges ont même rajouté que cette « décision prise au vue de faits spécifiques […] si elle prétendait établir une norme d'administration de la preuve, la Chambre de première instance refusait pour l'heure de s'y conformer », par. 17.

La notion d'appréciation au-delà de tout doute raisonnable s'applique donc à ce stade du procès mais seulement au niveau de l'analyse des preuves et pas quant à l'appréciation de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé[1366].

Ce raisonnement est d'ailleurs conforme à la pratique qui a trait dans les juridictions de *common law* lorsque la défense introduit une requête de *no case to answer*. Le juge Mc Intyre a ainsi estimé qu'il « n'incombe pas au juge du procès de faire des déductions de fait d'après les éléments de preuve qui lui sont présentés au stade de la fin de la présentation des moyens à charges »[1367].

Les juges d'appel sont juges du droit et non du fait. Cependant, ils considèrent que ce principe peut-être remis en cause, notamment à travers la possibilité qui leur est donnée d'admettre de nouveaux éléments de preuve et de déterminer si « leur présentation au procès en aurait peut-être changé l'issue »[1368].

Dans **l'affaire *Stakić***, les juges ont en effet usé de cette prérogative car « aucun juge du fait n'aurait pu raisonnablement conclure à la culpabilité de l'accusé au-delà de tout doute raisonnable »[1369] sans ces preuves supplémentaires. Il apparaît donc à la lecture de cette phrase que les juges d'appel s'octroient la possibilité de devenir juge du fait car **le droit de l'accusé à être jugé au-delà de tout doute raisonnable prévaut sur toute autre considération formelle ou substantielle**. La chambre d'appel confirme elle-même cette interprétation lorsque plus loin elle déclare que « si elle devait appliquer un critère moins rigoureux, aucune déclaration de culpabilité ne pourrait être prononcée au-delà de tout doute raisonnable »[1370].

D'une manière générale la Chambre d'appel va donc exclusivement se concentrer sur les points de droit, les faits ayant déjà été tranchés par les juges de première instance, sauf si elle estime que les

---

[1366] *Le Procureur c. Goran Jelisić*, « Arrêt », 5 juillet 2001, par. 35 et 36.
[1367] *Monteleone c. The Queen*, (1987), 25.C.R.154.
[1368] Article 115 du RPP du Tribunal.
[1369] *Le Procureur c. Stakić*, « Arrêt », 22 mars 2006, par. 10.
[1370] *Le Procureur c. Stakić*, « Arrêt », 22 mars 2006, par. 23. Sur l'admission de preuves supplémentaire en appel devant les TPI v. Linda E. CARTER, "*The Importance Of Understanding Criminal Justice Priniples in The Context of International Criminal Procedure: The Case of Amitting Evidence on Appeal*" in Gabrielle VENTURINI; Stafania BARIATTI (eds), Liber Fausto POCAR: *Individual Rights And International Justice*, Giuffre Editor, 2009. V. aussi Linda E. CARTER, « Le développement de la procédure pénale internationale : Le défi d'un mélange entre les systèmes de droit romano-germanique et de la common law », L'Université Cheikh Anta Diop Faculté des Sciences Juridiques et Politiques Laboratoire d'Études Juridiques et Politiques (LEJPO), 2 mai 2009.

éléments de preuve ne sont pas suffisamment probants pour établir la culpabilité de l'accusé au-delà de tout doute raisonnable.

L'examen approfondi de cette question à la lumière des pratiques des pays de *Common Law* et de la jurisprudence de la Chambre d'appel du TPIY permet de conclure que la culpabilité n'est déclarée que si le Juge a une **quasi certitude** et qu'en cas de doute, il doit en faire bénéficier l'Accusé. Selon moi, cette « quasi certitude » ne se présume pas mais elle se démontre dans la motivation du Jugement par l'évaluation des éléments de preuve et l'examen de toutes les autres pistes alternatives possibles.

2) LES ACCUSES ET L'ECC

a) Position de l'Accusation

Dans **l'Acte d'accusation** au paragraphe 15, l'Accusation définit de manière très précise sous le chapitre **« Entreprise criminelle commune » (ci-après « ECC »)** cette dernière en ne la limitant pas exactement sur le plan temporel, marquant toutefois les bornes du 18 novembre 1991 à avril 1994 en indiquant également qu'elle aurait existé **avant** et **après** ces dates.

L'examen attentif de ce paragraphe permet de constater que plusieurs personnes auraient : « mis sur pied une entreprise criminelle commune et y ont participé en vue de soumettre politiquement et militairement les Musulmans de Bosnie et autres non-Croates qui vivaient dans des régions du territoire de la République de Bosnie-Herzégovine revendiquées comme faisant partie de la Communauté croate (future République) de Herceg-Bosna, de les en chasser définitivement, de procéder à un nettoyage ethnique de ces régions, et de réunir, à court ou à long terme, ces dernières au sein d'une « Grande Croatie », soit par rattachement à la République de Croatie soit en étroite association avec elle, et ce, par la force, l'intimidation ou la menace du recours à la force, la persécution, l'emprisonnement et la détention, le transfert forcé et l'expulsion, l'appropriation et la destruction de biens, et par d'autres moyens consistant à commettre des crimes

sanctionnés par les articles 2, 3 et 5 du Statut du Tribunal ou impliquant la commission de tels crimes »[1371] et que du point de vue du Procureur l'objectif de cette ECC était de créer un territoire qui reprenait les fontières de la Banovina Croate.

A ce stade, je ne peux que constater que l'Accusation invoque l'existence **d'une ECC** multiforme et selon ses subdivisions j'en dénombre **quatre** en réalité qui peuvent être différentes les unes des autres. Ainsi, il peut y avoir soumission politique ou militaire sans pour autant qu'il y ait l'existence des autres modes (chasser les Musulmans de Bosnie et les non-Croates, nettoyage ethnique ou création de la grande Croatie). De même il peut y avoir l'un de ces modes sans pour autant qu'il y ait les autres modes.

Selon l'Accusation, l'objectif de toutes ces entreprises serait la création d'un territoire qui reprendrait les frontières de la Banovina, donc en réalité la **« Grande Croatie »** aurait pu être composée de la République de Croatie et d'une partie de l'Herzégovine.

Il n'est pas sans intérêt de noter en conclusion qu'il y a aussi potentiellement l'existence d'une autre ECC : la redéfinition d'une carte politique et ethnique de telle façon que ces régions soient dominées par les Croates tant sur le plan politique que démographique. Comme on le voit, il est très difficile de percevoir exactement le **but réel** de l'ECC compte tenu des chevauchements entre les différentes ECC. Il m'apparaît que pour ajouter à la **confusion**, l'Acte d'accusation aux paragraphes 224 et 225 allègue également de l'existence de deux autres ECC de forme 2 pouvant être totalement différentes, à savoir la mise en place d'un système de mauvais traitements généralisé en raison de l'existence des camps, des violences sexuelles, des privations, des exactions et des travaux forcés et également d'un système d'expulsions et de transferts.

De plus, au **paragraphe 227**, l'Accusation par ajout ou à titre subsidiaire, allègue également l'existence d'une ECC de forme 3 qui consiste en l'existence de crimes qui ne font pas partie de l'objectif de l'ECC mais qui en sont la conséquence naturelle et prévisible.

[1371] Acte d'accusation, par. 15.

Suite à ce tableau général, il m'apparaît que concernant **les droits de la défense**, il peut y avoir un problème car **la Défense** ne peut savoir exactement quel est le champ exact de la poursuite, devant faire face à une multitude d'entreprises aussi différentes les unes que les autres.

Sauf à considérer qu'il y aurait une **« ECC chapeau »** qui pourrait être comme le dit le paragraphe 15 la création d'une **« Grande Croatie »** et que cette « ECC chapeau » recouperait tout une série d'ECC secondaires ; ce que l'Accusation semble en effet indiquer. Il y aurait donc eu une **ECC principale** qui se serait élargie à d'autres formes à un moment donné.

Je peux en tirer au stade de l'Accusation qu'il existe une certaine confusion en ce qui concerne le but de l'ECC principal : est-ce la **« Grande Croatie »** ? Est-ce **l'épuration ethnique en BiH** ? Chacun ne peut que constater qu'il peut y avoir une « Grande Croatie » sans épuration ethnique comme il peut y avoir une épuration ethnique pour d'autres motifs que la « Grande Croatie », ne serait-ce que la prise du contrôle politique ou militaire dans certaines zones par les Croates de la BiH.

Le **Mémoire en clôture de l'Accusation** fait quant à lui état de **trois entreprises criminelles communes** :

- la première qui est décrite aux paragraphes 15 à 17 de l'Acte d'accusation est la principale. C'est une ECC de forme 1 appelée « **Entreprise criminelle de Herceg-Bosna** » dont l'objectif était de recréer une entité autonome majoritairement croate sur le territoire de la BIH qui devait être rattachée par la suite à la république de Croatie. Cette ECC de Herceg-Bosna **s'est élargie à partir du 1er juillet 1993** ce qui a provoqué la perpétration d'autres crimes que ceux prévus à l'origine ainsi que des crimes qui étaient la conséquence naturelle et prévisible de l'exécution de l'ECC de Herceg-Bosna ;

- la deuxième est décrite au paragraphe 224 de l'Acte d'accusation, c'est une **ECC de forme 2 appelée « prisonniers »** et qui regroupe les chefs 10 à 18 de l'Acte

d'accusation. Cette ECC a vu le jour le **1er juillet 1993** et le bureau du Procureur précise que même si elle est traitée séparément, **elle fait partie intégrante de l'ECC de Herceg-Bosna élargie** ;

- la troisième est décrite au paragraphe 225 de l'Acte d'accusation, c'est une **ECC de forme 2 appelée « expulsions et transferts forcés »** et qui regroupe les chefs 6 à 9 de l'Acte d'accusation. Cette ECC a vu le jour le **1er juillet 1993** et le bureau du Procureur précise que même si elle est traitée séparément, **elle fait partie intégrante de l'ECC de Herceg-Bosna élargie**.

I. l'entreprise criminelle commune de Herceg-Bosna[1372]

A. Crimes « principaux » ou prévus à l'origine

a) Persécutions, expulsions et transferts forcés (chefs 1 et 6-9)

À l'origine, l'objectif de l'ECC de Herceg-Bosna était de provoquer le déplacement de la population pour placer le territoire sous domination croate. Selon l'Accusation, les éléments de preuves montrent que les Accusés savaient que ces crimes étaient commis et qu'ils en ont voulu la perpétration. La diminution flagrante du nombre de Musulmans dans certaines municipalités à la fin de l'année 1993, ainsi que l'augmentation du nombre de Croates venus de certaines municipalités de l'Herzégovine vient étayer cette thèse selon l'Accusation[1373].

Concernant les persécutions, l'Accusation estime qu'à partir d'avril 1992, elles se sont manifestées à tous les niveaux : mise en place des symboles croates, administrations placées sous domination croate, discrimination à l'emploi etc[1374]….

[1372] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 13-33.
[1373] Mémoire en cloture de l'Accusation, par. 8 ; P 09836; IC 00833 et Martin Raguž, CR p.3 1475; IC 00834; P 09844.
[1374] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 9 ; P 00772; P 09731, p.2; P 08538; P 08973, p.29.

Les Accusés, voyant que les persécutions ne marchant pas suffisamment pour inciter les Musulmans à partir, ont procédé ou fait procéder à des expulsions et des transferts forcés (le déplacement forcé)[1375]. Les éléments de preuves démontrent qu'un plan avec les Serbes de Bosnie a été mis au point afin de diviser la BIH en deux : une partie appartenant aux Croates, l'autre aux Serbes[1376].

b) Destructions de biens sur une grande échelle (chefs 19-20)

Les campagnes lancées contre **Prozor** (octobre 1992 et avril 1993), **Gornji Vakuf** (janvier 1993) et **Sovići et Doljani** (avril 1993) ont permis la destruction des biens Musulmans qui visait à inciter la population musulmane à fuir et quitter le territoire de Herceg-Bosna[1377].

Le Bureau du Procureur estime que ces crimes entrent dans la **forme principale de l'ECC** car ils étaient prévus à l'origine pour l'exécution du plan principal. Cependant, si les Juges de la Chambre estiment que ce n'est pas le cas, l'Accusation demande à ce qu'ils les considèrent au regard de la forme 3 de l'ECC ; cette « invitation » à la Chambre de première instance de se rabattre sur la forme 3 de l'ECC témoigne à mes yeux d'un manque de certitude de l'Accusation sur l'ECC.

B. Crimes commis dans le cadre de l'ECC élargie

a) Emprisonnement et détention illégaux (chefs 10 et 11)

L'Accusation estime que le HVO a mis les Musulmans en détention dans le cadre d'une campagne de nettoyage ethnique. Ces détentions systématiques étaient suivies de l'expulsion et du transfert forcé de la population.

L'ECC principale se serait ainsi élargie le 1er juillet 1993 car suite aux campagnes d'arrestations les 9 et 10 mai 1993 à Mostar (Heliodrom), les Accusés ont pris conscience

[1375] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 11 ; P 00279 ; P 00524, pp.17-18.
[1376] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 11 ; P 11376 ; P 11380.
[1377] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 16 ; P 10239, p.17, P 11376; P 11380.

que l'emprisonnement forcé provoquait une vague de départ dans la population. A partir du 1er juillet 1993, le HVO a donc procédé à des arrestations seulement en raison de l'appartenance ethnique[1378].

La création du service d'échange et la mise en place des lettres de garanties viennent étayer cette thèse.

Pour résumer, à partir du 1er juillet 1993, le HVO a procédé à des emprisonnements illégaux dans le cadre de l'ECC principale qui s'était élargie et ces crimes sont imputables aux accusés dans le cadre de cadre de la forme 1.

b) Conditions inhumaines et traitements infligés aux prisonniers (chefs 12-17)

Les Accusés ont voulu que les prisonniers soient soumis à des conditions inhumaines et dégradantes afin de les forcer à partir.

- **avant le 1er juillet 1993**, le travail forcé et les conditions inhumaines de détention étaient la conséquence naturelle et prévisible de l'exécution de l'ECC de Herceg-Bosna. Ces crimes sont donc imputables aux accusés sous la forme 3 de l'ECC ;
- **après le 1er juillet 1993**, ces crimes rentrent dans le cadre de la forme élargie de l'ECC principale.

c) Travail illégal (chef 18)

Le travail illégal était une pratique courante dès 1992 et les prisonniers y ont été régulièrement soumis entre avril et juin 1993[1379].

- **Avant le 1er juillet 1993**, le travail illégal était la conséquence naturelle et prévisible de l'exécution de l'ECC de Herceg-Bosna. Ces crimes sont donc imputables aux accusés sous la forme 3 de l'ECC ;

[1378] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 22 ; P 03075; P 03270.
[1379] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 24.

- **après le 1er juillet 1993**, ces crimes rentrent dans le cadre de la forme élargie de l'ECC principale. Les prisonniers étaient incités à partir par le biais des lettres de garanties.

d) Appropriation et pillage (chef 22-23)

L'Accusation estime que ces crimes font partie **intégrante de l'ECC élargie à partir du 15 juin 1993**. Ces crimes sont à mettre en relation avec les expulsions de mi-juin 1993 qui ont conduit à l'appropriation des biens Musulmans par le HVO[1380]. Les habitations étaient confisquées afin d'assurer un logement aux Croates. C'était une pratique généralisée et systématique que les Accusés ne pouvaient ignorer[1381].

e) Chefs relatifs à la campagne de terreur et au siège de Mostar-est (chefs 24 à 26)

L'Accusation estime qu'à compter du 1er juin 1993, l'ECC s'est élargie pour inclure une campagne de terreur et d'attaques illégales contre les civils de Mostar-Est afin de les obliger à partir[1382].

C. Crimes relevant de l'ECC (forme 3) en tant que conséquence naturelle et prévisible de la poursuite de l'objectif commun

a) Assassinats, homicides intentionnels, viols et violences sexuelles (chefs 2-5)

L'Accusation soutient que l'assassinat/l'homicide intentionnel, le viol et les violences sexuelles, retenus aux chefs 2 à 5, étaient la conséquence naturelle et prévisible de la réalisation de l'entreprise criminelle commune de Herceg-Bosna.

b) Destructions et endommagements délibérés d'édifices consacrés à la religion et à la culture (chef 21)

[1380] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 48 ; P 05091, paras.12-14 ; P 02804.
[1381] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 48 ; P 03672.
[1382] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 30-31.

Les Accusés savaient que du fait des actes d'expulsion et de transferts forcés, les biens des Musulmans risquaient d'être détruits. Ces crimes sont donc la conséquence naturelle et prévisible de la réalisation de l'entreprise criminelle commune de Herceg-Bosna selon l'Accusation[1383].

II. L'entreprise décrite au paragraphe 224 de l'Acte d'accusation (prisonniers)[1384]

Un système généralisé de mauvais traitements infligés aux prisonniers musulmans s'est mis en place. Des « milliers » de Musulmans de Bosnie ont été victimes de ce système. Cette entreprise de forme 2 a vu le jour le 1er juillet 1993 mais, même si est elle traitée à part dans le Mémoire de l'Accusation, le Procureur précise qu'elle fait partie intégrante de l'ECC de Herceg-Bosna élargie.

III. L'entreprise décrite au paragraphe 225 de l'Acte d'accusation (expulsions et transferts forcés)[1385]

Le système généralisé de mauvais traitements a donné lieu aux expulsions et aux transferts forcés à compter du 1er juillet 1993. Cette entreprise de forme 2 a vu le jour le 1er juillet 1993 mais, même si elle est traitée à part dans le mémoire de l'Accusation, le Procureur précise qu'elle fait partie intégrante de l'ECC de Herceg-Bosna élargie.

A ce stade de **complexité**, il m'est apparu nécessaire d'établir un **tableau synthétique** :

Forme I par. 15-17 AA	**Forme II**		**Forme III** par. 227 AA
	par. 224 AA	**par. 225 AA**	
Regroupe l'ECC de Herceg – Bosna ou ECC principale et l'ECC élargie.	ECC « Prisonniers »	ECC « Expulsion et transferts forcés »	Regroupe les crimes commis avant le 1er juillet 1993 et qui sont la conséquence de

[1383] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 32-33.
[1384] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 33-34.
[1385] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 33-35.

Couvre toute la période de l'AA.				l'ECC principale et les crimes commis après le 1er juillet 1993 et qui sont la conséquence de l'ECC élargie.
Ecc principale: Chefs 1 et 6 à 9	**ECC élargie:** A partir du 1er juillet 1993 : Chefs 10 à 11, 12 à 17 et 18 A partir du 15 juin 1993 : Chefs 22 et 23 A partir du 1er juin 1993 : Chefs 24 à 26	A partir du 1er juillet 1993 : Chefs 10 à 18	A partir du 1er juillet 1993 : Chefs 6 à 9	Chefs 2 à 5 Chef 21

Pour conclure, l'Acte d'accusation fait donc état de **3 entreprises criminelles communes** : **la première dite principale** qui couvre tout l'acte d'accusation et qui s'est élargie à compter du 1er juillet 1993 ;

La seconde dite « prisonniers » ayant vu le jour le 1er juillet 1993 et **la dernière dite « expulsions et transferts forcés »** ayant elle aussi vu le jour à compter du 1er juillet 1993.

b) Position des Défenses

Plutôt que de répertorier Défense par Défense leur position vis-à-vis de l'ECC, il m'est apparu plus utile d'essayer de regrouper leurs vues communes et de distinguer dans la mesure du possible leurs différences.

La **Défense Prlić** fait valoir que la forme de responsabilité de l'entreprise criminelle commune n'est pas reconnue en droit international coutumier[1386]. Elle ajoute que si les formes I et II d'ECC ressemblent dans une certaine mesure à la coaction, la troisième catégorie d'ECC n'est elle absolument pas fondée en droit international coutumier[1387]. En effet, elle soutient qu'avant la définition de l'ECC par la Chambre d'appel dans l'arrêt *Tadić*, il n'existait pas de pratique constante et uniforme de la part des Etats ni d'*opinio juris*[1388].

Afin d'appuyer cette thèse, la **Défense Prlić** revient sur la décision de la Chambre préliminaire des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens qui a conclu à l'unanimité que l'ECC de forme III n'était pas une forme de responsabilité de droit international coutumier[1389]. A ce titre, elle souligne le fait que le Juge Wolfgang Schomburg, ancien juge au TPIY, a commenté cette décision et l'a accueillie favorablement tout en soulignant la nécessité d'aller plus loin et de requalifier les première et deuxième catégories d'ECC[1390]. Elle ajoute que de nombreux juristes ont accueilli favorablement cette décision puisqu'ils sont nombreux à mettre en question le caractère coutumier de l'ECC de troisième catégorie. Elle cite ainsi le **Jugement *Stakić*** et la décision sur la confirmation des charges dans **l'affaire *Lubanga*** devant la CPI[1391]. Les Chambre préliminaires de la CPI ont interprété l'article 25 3) d), pourtant utilisé dans **l'arrêt *Tadić*** pour fonder le caractère coutumier de l'ECC, comme visant la commission conjointe par coaction du complice et non de l'auteur principal[1392].

La **Défense Prlić** soutient que la notion d'ECC n'est pas applicable ici et qu'il faut l'écarter au profit de la **coaction**, qui lui semble être la forme applicable à un groupe de personnes ayant commis des crimes de façon collective[1393]. Selon elle, cela porterait

---

[1386] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 35.
[1387] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 35.
[1388] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 35.
[1389] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 36 ; *Le procureur c. Nuon Cheaet consorts*, « Décision relative aux appels interjetés contre l'ordonnance des co-juges d'instruction sur l'entreprise criminelle commune », 20 mai 2010.
[1390] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 37.
[1391] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 37 ; *Le Procureur c. Stakić*, « Jugement », 31 juillet 2003 ; *Le Procureur c. Lubanga Dyilo* (CPI), « Décision sur la confirmation des charges », 29 janvier 2007.
[1392] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 38.
[1393] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 35, 39.

atteinte au droit de **Jadranko Prlić** à un procès équitable[1394]. A cet égard, la **Défense Prlić** souligne le fait que le principe du précédent n'est pas absolu et que la Chambre de première instance peut s'écarter des principes définis dans des décisions de la Chambre d'appel[1395].

Toutefois, si la Chambre s'estimait liée par la jurisprudence du TPIY, la Défense pose trois limites à l'application de l'ECC. La **contribution** du participant à l'objectif criminel commun doit être **importante**. D'autre part, l'ECC de forme III ne peut être appliquée aux crimes requérants une **intention spéciale**. Enfin, l'ECC ne peut être appliquée lorsque les auteurs matériels des crimes n'étaient pas parties au plan commun et qu'ils ont commis les crimes en ignorant son existence[1396].

La **Défense Ćorić** critique la notion même d'ECC. Elle affirme que depuis 10 ans, des tribunaux internationaux comme la CPI ou les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens ont refusé d'appliquer la théorie de l'ECC. Ce rejet s'est également exprimé par le soin qu'ont mis les Etats parties au traité de Rome dans la rédaction des formes de responsabilité et par le fait qu'ils ont rejeté l'ECC au profit d'une théorie fonctionnelle fondée sur la commission : la coaction[1397]. Les droits nationaux ne retiennent également pas l'ECC comme forme valable de responsabilité pénale pour les crimes internationaux et certains juges et Chambres au sein même du TPIY ont exprimé leurs réticences vis-à-vis de cette théorie[1398].

De façon générale, les Défenses de tous les Accusés rejettent l'existence même d'une ECC.

[1394] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 41.
[1395] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 42.
[1396] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 43.
[1397] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 140, 141.
[1398] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 141 ; Voir, entre autres, *Le Procureur c. Martić*, « Arrêt », Opinion individuelle du Juge Schomburg, 8 octobre 2008, par. 3 à 9 ; *Le Procureur c. Simić et consorts*, « Jugement », Opinion individuelle et partiellement dissidente du juge Per-Johan Lindholm 17 octobre 2003, par. 4 ; *Le Procureur c. Stakić* « Jugement », 31 juillet 2003, par. 437 à 442.

La **Défense Stojić** allègue que l'Accusation n'aurait pas prouvé au delà de toute doute raisonnable l'existence d'une ECC et en particulier d'un **plan commun** visant à chasser les Musulmans de l'Herceg-Bosna afin de créer la Grande Croatie[1399]. La Défense Ćorić soutient également qu'il n'existait pas de plan criminel commun visant à chasser tous les non-Croates du territoire de la HZ (R) H-B[1400]. Les témoignages ainsi que les éléments de preuve documentaires permettent d'invalider cette théorie[1401]. Ainsi, le **colonel Nissen**[1402] s'est exprimé sur la question :

> Q. Dites-moi : d'après les éléments dont vous disposez, est-il vrai que le HVO ne s'est jamais préparé à une éventualité où le nombre de détenus musulmans ou d'autres serait si important ? Vous n'avez jamais indiqué que le HVO était en train de construire des centres de détention ou qu'il s'apprêtait à des arrestations de masse. Par conséquent, il n'y avait aucun préparatif pour des arrestations massives de Musulmans. Rien de tel n'a jamais été observé. Vous-même, vous n'avez jamais rien observé de tel et je vous parle là de la situation jusqu'au 1er juillet 1993.
> R. Non, nous n'avons fait aucune observation nous indiquant que quoique ce soit de ce genre soit en train de se passer.
> Q. Sur la base des éléments dont vous disposez, pouvez-vous en conclure et dites-moi s'il s'agit d'une spéculation, mais s'il n'y avait aucune activité en rapport avec l'ouverture de centre de détention, de préparatifs pour des arrestations massives, et si les arrestations du 1er juillet étaient la conséquence de la mutinerie, de la trahison des soldats musulmans dans les rangs du HVO, alors, peut-on en conclure qu'il n'existait aucun plan de la part du HVO consistant à arrêter et détenir des Musulmans sur le territoire de l'Herceg-Bosna ?
> R. Je ne peux m'appuyer que sur ce qu'on m'a parlé précédemment. Le HVO était sans doute parti du principe qu'il pouvait être sûr de ces soldats musulmans parce qu'ils avaient combattu à leur côté. C'était le contraire au nord. Ces soldats avaient combattu au sein de l'armija. Donc, on était sûr de

[1399] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 5, 221, 222.
[1400] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 153.
[1401] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 154, 162.
[1402] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 155 ; Klaus Johan Nissen, CRF, p. 20649-20650.

> cela. Il était inutile de se préparer de manière spécifique à ce sujet, mais je parle des soldats que nous avons évoqués précédemment.
>
> Q. Pour être tout à fait concret, pouvons-nous dire, le 30 juin, il y a eu cette mutinerie des soldats musulmans et que le 1er juillet, le HVO a pris la décision de désarmer et d'arrêter les Musulmans au sein du HVO ? On peut en déduire qu'il n'y avait qu'un plan criminel consistant à arrêter les Musulmans qui servaient dans les rangs du HVO. Est-ce qu'on peut être d'accord sur cette conclusion ?
>
> R. J'imagine qu'il n'existait pas de plan vu les événements tels qu'ils se sont présentés parce que s'il y avait eu un plan pour éviter que des villes soient perdues on aurait pu intervenir plus tôt.

Le général **Andrew Pringle**[1403] a également témoigné dans ce sens :

> Q. Absolument. Je suis tout à fait d'accord avec vous.
>
> Mon Général, je suis absolument d'accord avec vos conclusions sur la nécessité de s'assurer un appui logistique. Cependant, je veux vous poser la question suivante : le fait que quelque chose de cet ordre a été fait, et qu'au préalable on n'ait pas pris les dispositions pour avoir des bâtiments, pour avoir une sécurité, pour avoir des réserves de nourriture, de vivres. Est-ce que tout cela ne nous montre pas qu'il n'y avait pas de plan, plan d'emprisonner, d'isoler les Musulmans faisant partie du HVO ? A votre avis, ne serait-ce pas une conclusion logique ?
>
> R. Oui, à mon avis, à l'époque, d'après le document que j'ai pu lire, il ne semblait pas y avoir un plan déjà préparé pour se faire. C'est mon opinion.

Radmilo Jasak[1404], officier dans l'armée croate, le **général Praljak**[1405] et **Dragan Curcic**[1406] ont également tous déclaré qu'ils n'avaient pas eu connaissance d'un tel **plan préalable.**

[1403] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 156 ; Andrew Pringle, CRF, p. 24259.
[1404] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 157 ; Radmilo Jasak, CRA, p. 48682, ligne 21, à p. 48683, ligne 22, CRA, p. 48684, ligne 7, à p. 48685, ligne 25.
[1405] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 158 ; Slobodan Praljak, CRA, p. 41832.
[1406] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 158 ; Dragan Curcic, CRA, p. 45809, lignes 18 et 19.

D'autre part, la **Défense Pušić** reproche à l'Accusation de n'avoir pas démontré qu'il existait un **accord exprès** entre les accusés et qu'en conséquence, les conclusions tirées quant à l'existence d'un plan commun sont trop générales[1407]. De même, la **Défense Petković** soutient que la date du 18 novembre à laquelle aurait débutée l'ECC selon l'Accusation n'est basée sur aucun évènement concret[1408]. Selon elle, il n'existait pas d'ECC au moment des faits et plus particulièrement, rien de permet de conclure à l'existence d'une ECC avant le 30 juin 1993[1409]. Il n'existe donc aucun élément permettant de donner de façon précise la date de naissance de cette ECC[1410]. La **Défense Ćorić** considère par ailleurs que l'ECC est décrite dans l'Acte d'accusation de manière trop large et que les quatre années de procédures n'ont pas permis d'en définir le champ[1411]. La **Défense Pusić** reproche également à l'Accusation d'avoir utilisé une définition large de l'ECC afin d'optimiser les chances de condamnations[1412]. A ce titre, elle rappelle certains jugements du TPIY qui ont limité le champ de l'ECC[1413].

La **Défense Praljak** soutient que si l'objectif commun allégué avait existé, les membres présumés de l'ECC n'auraient pas appelé les Croates à voter en faveur de l'indépendance de l'ABiH. D'autre part, le HDZ de BiH a toujours soutenu l'indépendance de la BiH[1414]. La création de la HZ H-B n'était donc pas destinée à la création d'un Etat autonome comme le montre les documents adoptés, qui ne remettent pas en cause la souveraineté de la BiH et ne proclament pas l'indépendance[1415]. Par exemple, les juges de la HZ H-B reconnaissait lors de leur prestation de serment que la constitution de la BiH faisait autorité[1416].

[1407] Mémoire en clôture de la Défense Pusić, par. 47
[1408] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 521
[1409] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 526.
[1410] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 522
[1411] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 147, 148.
[1412] Mémoire en clôture de la Défense Pusić, par. 50.
[1413] Mémoire en clôture de la Défense Pusić, par 51.
[1414] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 165, 167, 168.
[1415] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 170 ; P 00081 ; P 00543 ; Ribicic, CR, p. 25462, ligne 22, à p. 25463, ligne 5.
[1416] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 183 ; P 01264.

La **Défense Ćorić** soutient qu'il n'existait pas de politique discriminatoire envers les Musulmans puisque certains occupaient des postes à tous les échelons administratifs de la HZ H-B[1417]. De plus, le HVO coopérait avec l'ABiH et le pouvoir politique central de BiH[1418]. Le HVO aurait ainsi coopéré avec l'ABiH, ce qui montre l'absence de discrimination vis-à-vis des Musulmans[1419].

Plusieurs Défenses soutiennent qu'il existe des **explications alternatives** à cette avancée par l'Accusation. La politique du HVO était différente de celle décrite dans le plan commun de l'Accusation et légitime puisque visant à la défense des Croates de Bosnie contre les attaques menées par les Serbes[1420]. La **Défense Ćorić** affirme que la HZ H-B a été créée en réaction à une agression et que le HVO a été créé afin de protéger la population croate de BiH[1421].

La **Défense Petković** soutient que le plan criminel commun n'est pas la **seule** interprétation que l'on puisse raisonnablement déduire du dossier et que les crimes commis ont pu être l'effet secondaire de la guerre[1422]. Il convient de faire la différence entre le fait de mener une guerre légitime et la participation à une entreprise commune[1423]. Elle demande à la Chambre de faire la distinction entre ceux qui participaient à la guerre légitime et ceux qui prenaient part à des actes criminels illégaux[1424]. Elle reproche à l'Accusation d'inclure dans la théorie « nébuleuse » de l'ECC tous les aspects du conflit et donc d'aboutir à une criminalisation de toute participation au conflit[1425].

Tous les aspects historiques permettent de démontrer qu'il existe une explication raisonnable aux évènements de l'Acte d'accusation[1426]. La **Défense Pusić** reproche à

[1417] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 180, 181 ; 1D 00442 ; P 00672 ; P 00824.
[1418] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 177.
[1419] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7.
[1420] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7, 10, 11, 112, 153.
[1421] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 163 ; P 00152 ; P 00079 ; P 00081.
[1422] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 524.
[1423] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 513
[1424] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 525.
[1425] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 519
[1426] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 30

l'Accusation d'utiliser ici une théorie juridique en instrument de révisionnisme historique[1427].

D'autre part, **plusieurs Défense**s ont insisté sur la nécessité de faire la différence entre le **pouvoir local** et le **pouvoir central** en HZ H-B. Elles insistent également sur le fait que le conflit aurait été mené par l'ABiH et que le HVO défendait la population. Ainsi, la **Défense Ćorić** soutient que suite au début de la guerre en 1992, le pouvoir politique est passé de l'Etat aux municipalités, ce qui a entraîné l'adoption de législations au niveau local et compliqué considérablement la situation[1428]. La **Défense Stojić** convient qu'il existait des conflits avec l'ABiH mais qu'ils auraient été dus à des évènements isolés ou conséquents d'attaques de l'ABiH[1429]. Les crimes commis pourraient donc être imputables à des individus ou des autorités municipales mais pas aux membres allégués de l'ECC agissant selon un plan criminel commun[1430]. Avant que l'ABiH n'entame sa campagne militaire en mars et avril 1993, les affrontements n'auraient donc été dus qu'à des accrochages isolés[1431]. Ainsi, les évènements survenus **à Prozor**[1432] en octobre 1992 et à **Gornji Vakuf**[1433] en janvier 1993 n'auraient été que le fait d'attaques de l'ABiH et l'escalade du conflit n'aurait été due qu'à des ordres de commandants locaux du HVO. Les affrontements ultérieurs auraient été dus à la mise en œuvre par l'ABiH de son plan visant à a conquérir les territoires où elle avait combattu aux côtés de l'ABiH[1434].

Concernant la méthode utilisée, les **Défenses Petković et Pusić** reprochent à l'Accusation de se fonder uniquement sur des **présomptions** et non pas sur des **preuves directes**[1435]. La **Défense Ćorić** soutient que l'Accusation n'a pas présenté d'élément de preuve permettant d'identifier le groupe de personnes ayant participé à l'ECC[1436] puisqu'elle a seulement désigné comme membre du groupe ayant participé à l'ECC

[1427] Mémoire en clôture de la Défense Pusić, par. 48.
[1428] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 166
[1429] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7, 111.
[1430] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 8, 128.
[1431] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 116.
[1432] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 127, 128.
[1433] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 129-132.
[1434] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 133, 141, 142, 149, 150.
[1435] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 524 ; Mémoire en clôture de la Défense Pusić, par. 43
[1436] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 139.

l'ensemble de la structure gouvernementale de la HZ (R) H-B[1437]. D'autre part, elle n'a pas expliqué quels étaient les crimes qui rentraient dans le cadre de l'ECC et ceux qui en étaient la conséquence prévisible[1438].

c) L'ECC dans les autres affaires concernant les Croates

Il m'est apparu nécessaire d'examiner à titre d'éléments de réflexion les **Actes d'accusation** concernant les **Croates** dans d'autres affaires pour voir s'il y avait déjà eu mention d'une quelconque **ECC.**

1. Affaire *Aleksovski* (IT-95-14/1)

L'Acte d'accusation dans l'affaire ***Aleksovski*** a été confirmé le **10 novembre 1995**. Il n'est pas fait référence à l'ECC (notion qui n'existait pas encore) dans l'Acte d'accusation ni à la notion de groupe ou de but commun.

2. Affaire *Blaškić* (IT-95-14)

L'Acte d'accusation dans l'affaire ***Blaškić*** a été confirmé le **25 avril 1997**. Il n'est pas fait référence à l'ECC (notion qui n'existait pas encore) dans l'Acte d'accusation ni à la notion de groupe ou de but commun.

3. Affaire *Kupreškić* (IT-95-16)

L'Acte d'accusation dans l'affaire ***Kupreškić*** a été confirmé le **9 février 1998**. Il n'est pas fait référence à l'ECC (notion qui n'existait pas encore) dans l'Acte d'accusation ni à la notion de groupe ou de but commun.

[1437] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 149.
[1438] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 149.

Concernant les origines du conflit croato-musulman (octobre 1992-mars 1994), l'Accusation dans l'affaire *Zoran Kupreškić et autres* indique ceci (Cf. paragraphe 38 du Jugement) :

Les Musulmans et les Croates de Bosnie ont d'abord résisté à l'attaque lancée en 1991 par les Serbes. En Bosnie centrale, ils ont maintenu une ligne de front. Cependant, *« à mesure que se prolongeait le conflit contre les Serbes,* ***le nettoyage ethnique*** *conduit par les forces serbes chassait les réfugiés Croates et Musulmans vers le centre de la Bosnie provoquant une surpopulation et des tensions entre les deux nationalités et menant à un conflit entre les deux anciens alliés ».*

Comme on le voit, la thèse de l'Accusation reposant sur le nettoyage ethnique attribue celui-ci à la **surpopulation** qui a entraîné des tensions menant à un conflit. Sur ce point, je suis en accord total avec cette vision.

Toutefois, l'Accusation n'étant pas sûre de cette vision, avance que la campagne de nettoyage ethnique avait pour but de créer des régions ethniquement homogènes susceptibles d'être réunies en un Etat Croate de Bosnie indépendant ; cette région étant censée être ensuite annexée à la République de Croatie en tant que partie de la « Grande Croatie » à l'image du projet de la « Grande Serbie ».

Comme on le voit, l'Accusation avance des hypothèses sans conclure formellement, laissant ouvert le **choix des possibilités**.

On doit constater que l'Accusation a avancé toute une série de raisons dans plusieurs affaires concernant des Croates pour expliquer les **raisons** du conflit. Force est de constater que certaines hypothèses ne sont pas étayées et que d'autres peuvent être avancées avec plus ou moins d'éléments convaincants.

A ce titre, il est indéniable que l'arrivée des réfugiés en grand nombre, qu'ils soient **Croates ou Musulmans,** a eu des conséquences importantes sur le comportement des entités croato-musulmanes locales comme on le voit dans **l'Affaire Kupreškić**. Se pose

alors avec une acuité certaine la question du **doute raisonnable** sur **l'épuration ethnique.**

S'agissait-il d'une ***épuration ethnique*** *entrant dans un plan d'ensemble susceptible d'être intégré dans le champ d'une ECC ? Ou bien s'agissait-il seulement d'effets non planifiés d'une situation nouvelle créée par l'afflux de réfugiés qui venaient de par leur présence rompre l'équilibre démographique sur le plan ethnique ?*

A cet égard, il convient d'avoir à l'esprit la teneur du **rapport Tabeau** en la matière qui n'est pas incompatible avec cette hypothèse (Cf. page 391 et suivantes de mon opinion).

4. Affaire *Furundžija* (IT-95-17/1)

L'Acte d'accusation dans **l'affaire *Furundžija*** a été confirmé le **2 juin 1998**. Il n'est pas fait référence à l'ECC (notion qui n'existait pas encore) dans l'Acte d'accusation ni à la notion de groupe ou de but commun.

5. Affaire *Kordić et Čerkez* (IT-95-14/2)

L'Acte d'accusation dans l'affaire ***Kordić et Čerkez*** a été confirmé **le 30 septembre 1998.**

Il n'est pas fait référence à l'ECC (notion qui n'existait pas encore) dans l'Acte d'accusation. Cependant il est allégué que :

« De novembre 1991, approximativement, à mars 1994, divers groupes ou individus associés, dirigés, organisés, soutenus, aidés, ou encouragés par le HDZ, le HDZ BIH, la HZ-HB/ HR H-B, le HVO et leurs organes politiques, municipaux ou administratifs, leurs forces armées, leurs polices, leurs unités paramilitaires ou spéciales, ont causé, planifié,

préparé, organisé, encouragé, dirigé ou participé à une campagne de persécutions et de nettoyage ethnique […] »[1439]

Dans le Jugement, qui est intervenu le 26 février 2001, la Chambre de première instance n'a pas fait de référence à l'ECC. Cependant, la notion de **but ou de dessein commun** est apparue :

« La Chambre de première instance déduit de ces éléments de preuves […] qu'il existait, à cette époque, **un plan ou dessein commun** conçu et exécuté par les dirigeants Croates de Bosnie en vue de procéder au **nettoyage ethnique** de la vallée de Lašva pour en chasser les Musulmans. En tant que dirigeant politique local, **Dario Kordić** était partie à ce plan ou dessein commun, son rôle principal étant celui d'un **planificateur** et d'un **instigateur** »[1440].

Il paraît intéressant de noter que le plan ou le dessein commun était uniquement le nettoyage ethnique de la **vallée de la Lašva** et que **Dario Kordić était le planificateur**. On voit donc ici qu'il n'y a pas de rattachement à Franjo Tuđman, Mate Boban, Prlić etc…De plus, à bien suivre le raisonnement de la Chambre Kordić et Cerkez, ce plan était limité strictement à la **Vallée de la Lasva**. On pourrait donc en déduire qu'il puisse exister des multiples **plans principaux** et **secondaires.** En poussant le raisonnement à l'extrême, on pourrait donc en conclure que deux individus dans un lieu quelconque peuvent, indépendamment d'autres plans et à un moment instantané, créer leur propre plan entrant ou pas dans un objectif plus général qu'ils ignoraient totalement.

6. Affaire *Naletilić et Martinović* (IT-98-34)

L'Acte d'accusation dans **l'affaire *Naletilić*** a été confirmé le 28 septembre 2001. Il n'est pas fait référence à l'ECC. Ils ont été mis en cause individuellement sur le fondement de l'article 7 – 1 et sur le fondement de la responsabilité du supérieur hiérarchique.

[1439] *Le Procureur c. Kordić et Čerkez* , Second acte d'accusation modifié, 30 septembre 1998, par. 6.
[1440] *Le Procureur c. Kordić et Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 642.

7. Affaire *Ivica Rajić* (IT-95-12)

L'Acte d'accusation dans **l'affaire *Rajić*** a été confirmé le 13 janvier 2004. Il n'est pas fait référence à l'ECC. Ivica Rajić a été mis en cause sur le fondement de la responsabilité du supérieur hiérarchique. Il convient d'observer que cette personne est le commandant militaire de l'opération menée à Stupni Do qui entre elle dans le chapitre de l'entreprise criminelle commune.

8. Affaire *Miroslav Bralo* (IT-95-17)

L'Acte d'accusation dans l'affaire *Bralo* a été confirmé le **19 juillet 2005.** Il n'est pas fait référence à l'ECC. Miroslav Bralo est mis en cause sur le fondement de l'article 7-1 du Statut.

9. Affaire *Gotovina, Markač et Čermak* (IT-06-90)

L'Acte d'accusation dans l'affaire *Gotovina* a été confirmé le **12 mars 2008.** Les trois accusés sont mis en cause sur le fondement d'un **Entreprise Criminelle Commune** née en **1995** soit après les faits relatés dans la présent Acte d'accusation.

« De juillet 1995 au moins et jusqu'au 30 septembre 1995, **Ante Gotovina**, **Ivan Čermak** et **Mladen Markač**, ainsi que d'autres personnes nommées ci-après, ont participé à une **entreprise criminelle commune** dont l'objectif commun était de chasser définitivement la population serbe de la région de la Krajina, et ce, par la force, l'intimidation ou la menace du recours à la force, la persécution, le déplacement forcé, le transfert forcé et l'expulsion, l'appropriation et la destruction de biens, et par d'autres moyens qui constituaient des crimes ou impliquaient la perpétration de crimes punissables au titre des articles 3 et 5 du Statut du Tribunal, ainsi qu'il est dit dans le présent Acte d'accusation conjoint. Outre les crimes exposés ci-dessus dans le cadre de

l'entreprise criminelle commune, les meurtres, actes inhumains et traitements cruels étaient la conséquence possible et prévisible de la réalisation de l'entreprise. »[1441]

Parmi les **autres membres de cette ECC,** l'Accusation cite **Franjo Tuđman, Gojko Šušak, Janko Bobetko** et **Zvonimir Červenko**.

Toutefois, l'existence de cette ECC a été rejetée par la Chambre d'Appel qui a conclu à la non culpabilité des accusés dans un arrêt du 16 novembre 2012.

On peut noter que cette ECC est totalement déconnectée de celle de l'affaire Prlić car elle est intervenue deux ans après les faits reprochés dans l'affaire *Prlić*.

Il y a lieu d'observer que dans la quasi-totalité des affaires ayant mis en cause des Croates, il n'y a pas eu de référence à une quelconque entreprise criminelle commune. Un observateur avisé aurait pu en conclure qu'il y avait eu commission de crimes de manière ponctuelle sans lien entre les uns et les autres.

La conclusion est simple : pour neuf affaires concernant des Croates de la République de Bosnie Herzégovine ou de la République de Croatie, l'Accusation n'a à aucun moment évoqué l'existence d'un **plan commun global**.

Il y a lieu de noter que dans **l'affaire *Kordić***, alors que ceci n'a pas été évoqué par l'Accusation, la Chambre de première instance a conclu qu'il y avait eu **un plan** mais que celui-ci avait été instigué et planifié par **Kordić** qui était un dirigeant politique local d'importance. À aucun moment, il n'y a une référence quelconque à un plan d'ensemble dont **Mate Boban** ou les autres dirigeants visés dans la présente affaire étaient mentionnés.

[1441] Acte d'Accusation conjoint modifié dans l'affaire *Le Procureur c. Gotovina*, par. 12

Cet élément de réflexion n'est pas un élément de preuve, bien que l'accusation s'est referée à de multiples reprises aux affaires jugées par ce Tribunal concernant les Croates. Il n'a que le mérite d'avoir une vue d'ensemble et non parcellaire des faits.

d) La position de Franjo Tuđman vis-à-vis de l'ECC

La question de l'existence de **l'ECC** est au cœur même de l'accusation à l'encontre des six accusés.

La question qui se pose est celle-ci :
Les Accusés ont-ils agi dans le cadre de la mise en œuvre d'un plan commun en commettant sciemment des crimes ? Ces crimes ont-ils été causés pour d'autres raisons que la mise en œuvre d'une ou des trois ECC alléguées ?

Répondre à cette question revient à s'intéresser à l'action d'un des membres de l'ECC qui par sa position de **Président de la République de Croatie** ne pouvait être que le Chef suprême et le **concepteur principal** de l'ECC. Malheureusement, il n'a pas comparu, il n'a donc pas pu se défendre et les Juges de la Chambre ont seulement à leur disposition les éléments de preuve qui ont été admis où figurent son nom et des propos qu'il a pu tenir pendant la période visée par l'Acte d'accusation.

J'ai auparavant dans un chapitre intitulé « le contexte » analysé en profondeur les différentes interventions de **Franjo Tuđman** lors des réunions tenues avec de hauts dirigeants internationaux, Croates ou de l'Herzégovine.

L'étude en profondeur de ces déclarations m'a permis de faire plusieurs constats qui tendent à établir le fait que **Franjo Tuđman** ne contestait pas les **Résolutions du Conseil de Sécurité** et approuvait **le Plan Vance Owen** s'opposant à tout démantèlement de la République de Bosnie Herzégovine ; n'excluant pas qu'il pouvait y avoir le cas échéant un rattachement de l'Herzégovine à la République de Croatie **s'il** y avait rattachement de la partie serbe de la république de Bosnie Herzégovine à la Serbie.

Or concernant cette hypothèse, le Président **Franjo Tuđman** s'est toujours prononcé pour le **maintien des frontières reconnues par la Communauté internationale** et pour la reconnaissance en République de Bosnie Herzégovine de **trois peuples constituants**. Ce positionnement maintes fois répété va à l'encontre de la thèse principale de l'Accusation. Certes, l'Accusation a avancé le fait que **Franjo Tuđman** jouait un **double jeu** mais comment aurait-il pu jouer un double feu face à des interlocuteurs de haut niveau comme **Lord Owen, Cyrus Vance, Alija Itzetbegovic ou Slobodan Milosevic** ? Pouvait-il également lors des débats au **Conseil de Sécurité** jouer un double jeu ? Je ne peux croire cette version d'autant plus que nous avons des éléments de preuve constitués d'une série d'entretiens en milieu restreint où il n'y avait autour de lui que ses proches comme **Bobetko** ou **Šušak** à qui il répétait les mêmes dires que ceux qu'il tenait devant d'autres cénacles.

Je me dois de lister quelques éléments de preuve caractéristiques à cet égard :

- Ainsi, en novembre 1991, il évoque le fait que plusieurs municipalités ont décidé de se réunir pour organiser une défense locale face **aux Serbes**. Manifestement cette réunion dans ces municipalités n'avait pas été œuvrée sur instruction expresse de Franjo Tuđman **(P00068)** ;

- **Tuđman** avait par ailleurs affirmé que la Croatie avait reconnu l'indépendance de la République de Bosnie Herzégovine **(P00167).** Il est clair pour moi que si **Franjo Tuđman** avait eu la volonté expansionniste de rattacher la Banovina à la Croatie, il n'aurait pas accepté l'indépendance ;

- **Tuđman** a également déclaré que les frontières de la Bosnie Herzégovine et celles de la Croatie devaient rester telles que la Communauté internationale les avait reconnues **(P00336).** Il convient de noter à cet égard que la République de Croatie n'a jamais reconnu **la République de l'Herceg-Bosna** !

- **Tuđman** a rappelé la nécessité d'une organisation de la Bosnie Herzégovine en trois nations constituantes **(P00498)** ;

- De même, il a rappelé **l'obligation de loyauté** de la Croatie envers l'ordre international **(P01297)** ;

- Il a également rappelé que la Bosnie Herzégovine devait rester indépendante en tant que nation constituée de trois peuples constituants **(P01544)** ;

- A l'égard des Musulmans de Bosnie Herzégovine, Franjo **Tuđman** a rappelé à **Mate Boban** qu'il fallait **coopérer** avec les Musulmans afin d'éviter les conflits (P01539) ;

- Le 27 avril 1993, il rappelle que le monde ne permettra pas de faire du **nettoyage ethnique (P02122)** ;

- Le 11 mai 1993, soit deux jours après les évènements de **Mostar**, il indique que les Musulmans peuplent des zones avec des réfugiés mais qu'il fallait pour la viabilité de la Bosnie Herzégovine respecter l'existence des trois peuples constituants **(P02302)** ;

- Le 2 juin 1993, en présence de **Lord Owen et de Stoltenberg**, il déclare qu'aucune force de la HV ne se trouvait en Bosnie Centrale **(P02613)** ;

- Lors de la 14ème session du Conseil de la Défense, **Tuđman** s'oppose à la création de trois Etats en Bosnie Herzégovine **(P03112).** Sans conteste, cette position est une critique de l'action menée par **Mate Boban.**

- Le 15 juillet 1993, il affirme l'absence de la HV en Croatie et il propose un contrôle international des frontières **(P04267)** ;

- Le 5 novembre 1993 il rappelle que son but est de mettre en place **le plan Vance-Owen** et réaffirme le lien entre les Croates de Bosnie Herzégovine et les Musulmans pour les intégrer ensuite dans un **Confédération (P06454)** ;

- Le 4 décembre 1993, il rappelle que dans la zone de Travnik-Vitez-Mostar, la Croatie ne pouvait engager que des volontaires mais pas des forces armées croates **(P07131).**

L'ensemble de ces déclarations atteste amplement de mon point de vue du fait que **Franjo Tuđman** avait des **divergences de vue** avec les Croates de la République de Bosnie Herzégovine et que son objectif final dans le **cadre strict du Plan Vance-Owen** était peut être **l'existence d'une Confédération faisant suite à un référendum**. À aucun moment, je n'ai trouvé trace de dires de **Franjo Tuđman** tendant à faire *fi* des frontières et à mettre en place un espace géographique intitulé **République de Croatie** intégrant l'Herzégovine et ce, au mépris des frontières reconnues par la Communauté internationale.

Par ailleurs, **la Résolution 819 (1993) du Conseil de Sécurité** réaffirmait la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'indépendance politique de la République de Bosnie-Herzégovine. Au point 12 de la Résolution, il était spécifié qu'une mission était dépêchée en République de Bosnie Herzégovine pour évaluer la situation et faire un rapport à ce sujet.

Le rapport de mission (S/25700) a été accompagné de quatre annexes. L'intérêt pour la présente affaire réside dans **l'annexe III** qui concerne des suites d'une réunion de **Mate Boban** et **Alija Itzetbegovic** à Zagreb le 24 avril 1993.

Concernant la reprise des hostilités entre l'ABiH et le HVO, il était enjoint par **Mate Boban** et **Alija Itzetbegovic** à toutes les unités du HVO et de l'ABiH de cesser immédiatement le feu et les hostilités. Il était indiqué dans un **communiqué commun** que les conflits sont contraires à la politique des représentants de ces deux peuples et était

de nature à compromettre la réalisation de leurs objectifs politiques : **l'indépendance et l'intégrité territoriale de la République de Bosnie Herzégovine.**

Il est donc clair qu'il n'y a pas de mon point de vue l'existence d'une ECC et que par ailleurs il y a une « distanciation » entre les politiques et les militaires.

Dans ces conditions, comment peut-on croire en l'existence d'une ECC d'autant qu'une structure commune de commandement est mise en place ? Il y a lieu de noter qu'il y a une référence explicite à la légalité de **l'ABiH** et du **HVO** au point 3 du communiqué.

e) La position de Jadranko Prlić lors de sa déclaration liminaire

Sur cette notion, il est intéressant de connaître la position personnelle de l'Accusé **Jadranko Prlić**. Nous connaissons sa position par sa **déclaration liminaire** étalée sur deux jours. Il m'est apparu nécessaire d'évoquer ce point de vue d'autant plus que le Règlement en son article 84 *bis* dispose **« la Chambre de première instance statue sur l'éventuelle valeur probante de cette déposition ».**

Jadranko Prlić a fait une déclaration liminaire devant la Chambre de première instance les 5 et 6 mai 2008. **Jadranko Prlić** disposait de **5h00** pour exposer son point de vue à la Chambre[1442].

Jadranko Prlić a commencé son intervention en réfutant l'existence d'une entreprise criminelle commune ainsi que son implication personnelle dans cette prétendue ECC[1443].

En guise d'introduction, il a commencé par rappeler le fonctionnement de l'Ex-Yougoslavie avant sa dissolution[1444]. Il a donc rappelé à la Chambre qu'il existait 3 niveaux de pouvoir à l'époque : la **Fédération**, les **Républiques** et les **municipalités**[1445].

[1442] Jadranko Prlić, CRF p. 27457.
[1443] Jadranko Prlić, CRF p. 27457.
[1444] Jadranko Prlić, CRF p. 27460-27462.
[1445] Jadranko Prlić, CRF p. 27460.

Les autorités fédérales étant chargées de la politique extérieure ainsi que de la défense, de la sécurité et de la monnaie, les Républiques Socialistes de l'économie générale sur leur territoire, les municipalités agissant au titre local[1446].

Jadranko Prlić a commencé son exposé en 1990 après la chute du Mur de Berlin[1447]. Ce phénomène ayant entraîné une inflation, les Républiques socialistes étant alors confrontées à la hausse des prix, la fédération a lancé un programme anti-inflation[1448]. Le Conseil exécutif de l'Assemblée de la république socialiste de BIH avait opté pour une perspective européenne, le but étant de mettre en place un système pluripartite afin de libéraliser l'économie[1449]. **Jadranko Prlić** cite à l'appui de sa thèse le document de la Défense (1D 0226) qui est le compte rendu d'une réunion qu'il a présidée au cours de laquelle le Conseil exécutif de BIH a décidé de cesser de verser sa contribution au budget de la Fédération[1450].

Jadranko Prlić estime qu'il a tout fait pour défendre les intérêts économiques de la BIH lorsque les Serbes ont commencé à engendrer des tensions nationalistes en Ex-Yougoslavie[1451].

Lors de l'effondrement de l'Ex-Yougoslavie, l'Accusé se trouvait à Mostar où il a pris part à plusieurs études consacrées à la transformation économique de la BIH[1452]. Il rappelle que la création de la Communauté croate de Herceg-Bosna est survenue face au fait que le territoire servait de point d'attaque contre la Croatie[1453]. Selon l'Accusé, les comptes rendus Présidentiels démontrent clairement qu'il n'y avait pas d' ECC et qu'au contraire tout était fait pour que la BIH accède à l'indépendance et négocie avec la Communauté européenne[1454]. **Jadranko Prlić** fait état d'un **accord secret** qui aurait été conclu entre **Tuđman** et **Izetbegović** qui démontre que la Croatie voulait coopérer avec

[1446] Jadranko Prlić, CRF p. 27460-27462.
[1447] Jadranko Prlić, CRF p. 27463.
[1448] Jadranko Prlić, CRF p. 27463.
[1449] Jadranko Prlić, CRF p. 27464.
[1450] Jadranko Prlić, CRF p. 27464.
[1451] Jadranko Prlić, CRF p. 27465- 27466.
[1452] Jadranko Prlić, CRF p. 27469.
[1453] Jadranko Prlić, CRF p. 27469-27471.
[1454] Jadranko Prlić, CRF p. 27471.

les Musulmans et aider à la reconnaissance d'une République Musulmane[1455]. La participation de la Croatie à l'ECC n'étant donc pas fondée[1456]. La BIH ayant été reconnue indépendante grâce au soutien de la Croatie et du HDZ[1457].

Jadranko Prlić revient sur **l'accord de Graz**, relatif la division de la BIH, conclu entre les Serbes et les Croates[1458]. Il rappelle que cette réunion a eu lieu selon les recommandations de la Communauté internationale et que la Croatie a proposé de soumettre le problème à un collège d'arbitres internationaux, aucun accord n'ayant été trouvé[1459]. Il précise d'ailleurs que la semaine suivante, s'est tenue une réunion sur le même sujet à **Split** entre les Musulmans et les Croates[1460].

Concernant la création du **HVO** par **Mate Boban** le 7 avril 1992, l'Accusé estime qu'elle est intervenue tout simplement parce que la BIH ne disposait pas d'armée et qu'il fallait répondre à un besoin urgent, des cellules de crise s'étant d'ailleurs mises en place[1461]. Il rappelle que l'Armée faisait partie intégrante de la République de BIH et qu'aucune discrimination n'a été mise en œuvre, les pensions d'invalidité étant d'ailleurs aujourd'hui versées aux Croates comme aux Musulmans[1462].

Jadranko Prlić relate tous les événements qui ont conduit à la Création de la Herceg-Bosna, et qui ont selon lui justifié les actions entreprises[1463]. L'Accusé est arrivé à Mostar-Est le **10 avril 1992** où il a pu observer des canons qui pilonnaient la ville[1464]. Il était alors à l'époque membre de l'Etat major territorial municipal, il s'est rendu au QG de la TO mais celle-ci ne fonctionnait plus[1465]. Il est alors devenu **volontaire du HVO**,

[1455] Jadranko Prlić, CRF p. 27472-27473.
[1456] Jadranko Prlić, CRF p. 27465-27466.
[1457] Jadranko Prlić, CRF p. 27475.
[1458] Jadranko Prlić, CRF p. 27477.
[1459] Jadranko Prlić, CRF p. 27477.
[1460] Jadranko Prlić, CRF p. 27477.
[1461] Jadranko Prlić, CRF p. 27478.
[1462] Jadranko Prlić, CRF p. 27479.
[1463] Jadranko Prlić, CRF p. 27480-27521.
[1464] Jadranko Prlić, CRF p. 27489.
[1465] Jadranko Prlić, CRF p. 27490.

on lui a d'ailleurs donné un uniforme et des armes[1466]. Puis il a ensuite été nommé membre du Conseil chargé d'édicter des rapports économiques[1467].

Selon lui, le **HVO** devait défendre **Mostar de la JNA** en juin 1992[1468], mais à ce moment là les dirigeants Musulmans ne voulaient pas que le HVO soit sur un même pied d'égalité que l'ABiH[1469]. Ce n'est que le 21 juillet 1992, suite à un accord d'amitié entre la BIH et la Croatie, que le HVO a été intégré à l'armée[1470].

Jadranko Prlić a bien insisté sur **le caractère temporaire** des organes de la Herceg-Bosna[1471], la Communauté d'Herceg-Bosna ne s'étant d'ailleurs jamais dotée de statuts ou de Constitution[1472]. L'organe du HVO était temporaire, la Présidence du HZ-HB n'étant devenue un organe civil exécutif opérationnel exclusif que le 14 août 1992. Il s'agissait avant d'un organe législatif[1473].

L'organe exécutif temporaire n'avait aucun véritable pouvoir[1474]. Le véritable Président du HVO était **Mate Boban** et c'est lui qui prenait toutes les décisions[1475].

Selon l'Accusé, toutes les mesures qui ont été prises par les municipalités concernant la défense étaient juste une mise en œuvre de l'approche de la défense populaire généralisée[1476]. C'était le chaos, notamment concernant la monnaie[1477], le but final étant de faire en sorte que la BIH réponde aux principes des Communautés européennes avec l'entremise de 3 unités nationales parfaitement représentées[1478].

[1466] Jadranko Prlić, CRF p. 27490.
[1467] Jadranko Prlić, CRF p. 27490.
[1468] Jadranko Prlić, CRF p. 27490.
[1469] Jadranko Prlić, CRF p. 27480- 27481.
[1470] Jadranko Prlić, CRF p. 27491.
[1471] Jadranko Prlić, CRF p. 27485.
[1472] Jadranko Prlić, CRF p. 27481.
[1473] Jadranko Prlić, CRF p. 27485.
[1474] Jadranko Prlić, CRF p. 27499.
[1475] Jadranko Prlić, CRF p. 27485.
[1476] Jadranko Prlić, CRF p. 27501.
[1477] Jadranko Prlić, CRF p. 27502-27509.
[1478] Jadranko Prlić, CRF p. 27504.

Une lutte contre la criminalité s'est d'ailleurs mise en place[1479], une Commission ayant été créée le **18 décembre 1993**[1480] pour juger les crimes de Guerre. La HR-HB a même lancé « l'opération araignée » en **juin 1994** visant à pourchasser les criminels de guerre[1481].

Concernant les **réfugiés,** il y a eu une tentative de mise en place d'un système fin 1992 dans le but de pallier aux problèmes humanitaires. Aucune discrimination n'a jamais été mise en œuvre[1482] et la HB-HZ n'a jamais bloqué de convois humanitaires[1483].

L'ultimatum du 15 janvier 1993 était un ordre de **Mate Boban**[1484]. Il ne s'agissait d'ailleurs pas d'un ultimatum, c'était la conséquence des **accords de Genève** signés par **Boban**[1485]. **Mate Boban** a d'ailleurs ordonné par la suite que cet ordre ne soit pas mis en œuvre[1486].

Concernant les prisons, **Prlić** déclare que les bâtiments ont été transformés en centre de détention sans aucun aval des autorités supérieures, l'Accusé n'ayant aucune autorité en la matière[1487]. Il a cependant demandé à ce que les **Conventions de Genève** soient respectées et que le **CICR** puisse effectuer des visites[1488] même s'il n'avait aucun pouvoir sur le fonctionnement des centres de détention[1489] . Lors d'une réunion, l'Accusé aurait exigé que les centres de détention soient démantelés sinon il menaçait de quitter ses fonctions[1490]. C'est cependant **Mate Boban** qui a pris la décision de les fermer le **10 décembre 1993**, ce qui prouve bien que **Jadranko Prlić** n'avait aucun pouvoir en la matière[1491].

[1479] Jadranko Prlić, CRF p. 27512-27514.
[1480] Jadranko Prlić, CRF p. 27516.
[1481] Jadranko Prlić, CRF p. 27516.
[1482] Jadranko Prlić, CRF p. 27518.
[1483] Jadranko Prlić, CRF p. 27518.
[1484] Jadranko Prlić, CRF p. 27532.
[1485] Jadranko Prlić, CRF p. 27537.
[1486] Jadranko Prlić, CRF p. 27539.
[1487] Jadranko Prlić, CRF p. 27549.
[1488] Jadranko Prlić, CRF p. 27549.
[1489] Jadranko Prlić, CRF p. 27549-27551.
[1490] Jadranko Prlić, CRF p. 27552.
[1491] Jadranko Prlić, CRF p. 27552.

Dans la dernière partie de sa déclaration, **Jadranko Prlić** se penche plus précisément sur ce qui lui est reproché et sur sa responsabilité[1492]. Il déclare que c'était **Mate Boban** qui était le véritable décideur et qu'il a tout fait à son niveau pour essayer de trouver une solution pacifique au conflit[1493].

En tant que Président du gouvernement de HR-HB, **Jadranko Prlić** a fait une déclaration le 20 novembre 1993 dans laquelle il rappelle que les objectifs de la HR-HB sont que les 3 peuples (Serbes, Croates et Musulmans) vivent ensemble en paix[1494].

Jadranko Prlić revient sur son **audition avec le Procureur** qu'il avait effectuée en 2001[1495] et il tient à préciser certains points. Pour ce faire, il reprend l'Acte d'accusation et réfute points par points l'argument du Bureau du Procureur le concernant.

Il redit qu'il n'avait **aucune autorité** sur **l'armée** ou **la police militaire**[1496]. C'était **Mate Boban** qui était le Commandant suprême[1497]. Il y avait **trois HVO** : l'armée, les instances exécutives au sein des municipalités **et l'instance provisoire du pouvoir exécutif** (PIO)[1498].

L'Accusé n'avait autorité que sur la dernière branche[1499]. Il n'avait aucun véritable pouvoir décisionnel. Il a été utilisé par des personnes qui avaient besoin de lui pour mettre en place une économie fonctionnelle[1500].

Il n'avait aucune autorité sur **Milivoj Petković** ou **Slobodan Praljak**, ni même sur **Bruno Stojić**[1501]. **Mate Boban était leur supérieur hiérarchique**[1502].

[1492] Jadranko Prlić, CRF p. 27554- 27577.
[1493] Jadranko Prlić, CRF p. 27554.
[1494] Jadranko Prlić, CRF p. 27554.
[1495] Jadranko Prlić, CRF p. 27555; P 09078.
[1496] Jadranko Prlić, CRF p. 27561.
[1497] Jadranko Prlić, CRF p. 27561.
[1498] Jadranko Prlić, CRF p. 27561.
[1499] Jadranko Prlić, CRF p. 27561.
[1500] Jadranko Prlić, CRF p. 27562.
[1501] Jadranko Prlić, CRF p. 27564.
[1502] Jadranko Prlić, CRF p. 27563-27564. « Ils étaient tenus devant le président de la République voir vis-à-vis des partis politiques et du Parlement ».

Jadranko Prlić n'avait aucune autorité non plus sur **Valentin Čorić** [1503]. Il n'avait pas accès aux centres de détention, ni même aux tribunaux ou au département de la Justice[1504].

Les crimes qui ont été commis l'ont tous été par des militaires et des conscrits, c'était le HVO (dans sa formation militaire) qui était l'instance suprême de la défense. L'Accusé n'avait aucun pouvoir car l'organe provisoire ne s'occupait pas des questions militaires[1505].

Concernant la « croatisation », **Jadranko Prlić** rappelle que c'est un terme qui n'existe pas et que tous les décrets qui ont été adoptés étaient nécessaires car il fallait organiser la vie sur un territoire où les instances de la République ne fonctionnaient plus[1506]. Aucune discrimination n'a jamais été mise en oeuvre[1507].

Jadranko Prlić déclare qu'en sa qualité de membre de l'organe provisoire de l'exécutif il n'avait aucun pouvoir de décision concernant les nominations ou les destitutions[1508]. Ces décisions étaient prises **à l'unanimité**, **sa voix n'étant aucunement prépondérante**[1509].

Jadranko Prlić revient sur la question de l'importation des biens en provenance de la **Croatie**. Il rappelle que ce n'est pas un crime, les biens de BIH subissant d'ailleurs le même sort dans le sens inverse[1510]. Ce n'est qu'une illustration de ce qui se qui se produit dans une zone de libre échange à l'instar de la Communauté européenne ou de la ZLE en Amérique du Nord[1511].

[1503] Jadranko Prlić, CRF p. 27565.
[1504] Jadranko Prlić, CRF p. 27565.
[1505] Jadranko Prlić, CRF p. 27566.
[1506] Jadranko Prlić, CRF p. 27568-27570.
[1507] Jadranko Prlić, CRF p. 27568-27570.
[1508] Jadranko Prlić, CRF p. 27571.
[1509] Jadranko Prlić, CRF p. 27571.
[1510] Jadranko Prlić, CRF p. 27571-27572.
[1511] Jadranko Prlić, CRF p. 27571-27572.

Concernant la nature du conflit, **Jadranko Prlić** estime que c'était un **conflit interne**[1512], les crimes commis ne l'ayant pas été dans le cadre d'une **ECC** mais constituant des actes isolés et l'Accusé n'ayant jamais participé à ces crimes[1513]. Il a d'ailleurs fait plusieurs déclarations à la Communauté dans lesquelles il condamnait ces agissements[1514].

Il finit sa déclaration en rappelant que pendant 5 ans après la guerre, il a représenté la BIH (et toute sa population) en tant que Ministre des Affaires étrangères[1515] et qu'il a vécu longtemps à Sarajevo, ville à majorité musulmane dans laquelle il se sentait chez lui[1516].

Concernant la **valeur probante** à accorder à cette déposition, j'estime que la partie de sa déclaration relative à **l'ECC** est convaincante d'autant plus qu'elle recoupe mes conclusions liées aux propos de **Franjo Tuđman**. En revanche, je ne suis pas en accord avec **Jadranko Prlić** sur les crimes commis et le champ exact de sa responsabilité.

f) La Grande Croatie et la Banovina

L'Accusation allègue qu'entre le 18 novembre 1991 et avril 1994[1517], plusieurs personnes ont eu pour **objectif politique** de créer un territoire croate englobant une grande partie de la Bosnie-Herzégovine reprenant les frontières de la ***Hrvatska Banovina***[1518], entité ayant existé entre 1939 et 1941[1519]. L'objectif était la création d'une entité autonome, la **Herceg-Bosna,** avec pour **objectif à long terme** de la rattacher à la République de Croatie[1520]. L'Accusation soutient d'autre part que la faction **Boban-Kordić-Boras** du HDZ de BiH était une branche du HDZ croate et que le gouvernement et l'armée du HVO n'étaient que le prolongement du gouvernement et de l'armée croate[1521]. En sa

[1512] Jadranko Prlić, CRF p. 27572.
[1513] Jadranko Prlić, CRF p. 27576.
[1514] Jadranko Prlić, CRF p. 27576.
[1515] Jadranko Prlić, CRF p. 27576.
[1516] Jadranko Prlić, CRF p. 27576.
[1517] Acte d'Accusation, par. 15.
[1518] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 163.
[1519] Acte d'Accusation, par. 15.
[1520] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 163.
[1521] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 163.

qualité de chef du HDZ, **Tuđman** aurait choisi les présidents du HDZ en Bosnie et contrôlait leurs décisions[1522]. Il aurait également choisi les membres du gouvernement **d'Herceg-Bosna** ainsi que le chef de son armée, avec qui il avait des réunions régulières[1523]. **Tuđman** aurait donc été en contrôle total sur son appareil politique et militaire[1524]. Durant toute la période, le commandement du HVO aurait ainsi été assuré par des officiers supérieurs de la HV[1525]. D'autre part, la Croatie elle-même et la HV auraient été indirectement, par des soutiens logistiques et matériels[1526], et directement engagés sur le terrain dans la guerre opposant Croates et Musulmans bosniens[1527].

L'Accusation affirme que l'objectif de **Franjo Tuđman** aurait été, **en accord** avec **Milosević**, de **diviser** la **Bosnie** en trois zones : **une zone serbe, une zone croate** et une **petite zone musulmane autour de Sarajevo**[1528]. **Franjo Tuđman** aurait ainsi déclaré que la survie de la Bosnie irait à l'encontre des intérêts croates, la qualifiant de nuisible[1529]. Le plan de Zagreb aurait donc consisté à créer l'entité **d'Herceg Bosna** afin de dessiner de nouvelles frontières, plus vastes, pour la Croatie, par un rattachement ultérieur[1530]. Les Accusés auraient utilisé de nombreux moyens afin de soumettre les Musulmans de BiH vivant sur le territoire de la Herceg-Bosna afin de créer une communauté croate[1531]. Afin de mettre en place cette communauté, l'Accusation allègue que les membres de l'ECC auraient procédé à un **nettoyage ethnique** de ces régions afin de chasser les Musulmans et de les remplacer par des Croates[1532]. Les accusés auraient donc appliqué les politiques décidées à Zagreb et notamment la stratégie de Tuđman en matière politique et d'objectifs territoriaux[1533]. A ce titre, l'Accusation parle de la

[1522] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 173.
[1523] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 173.
[1524] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 174.
[1525] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 178.
[1526] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 179.
[1527] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 177.
[1528] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 164, 165, 166 ; P 00037 p. 5, 38 et 39 ; P 00089, p. 31-34.
[1529] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 167 ; P 00089 p. 99.
[1530] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 168, 169.
[1531] Acte d'Accusation, par. 15.
[1532] Acte d'Accusation, par. 15.
[1533] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 169 à 173.

« politique double » de Tuđman, qui aurait consisté à soutenir publiquement une BiH indépendante tout en s'efforçant en réalité de la diviser et de la détruire[1534].

Face à cette argumentation très détaillée, je me dois de recentrer la question sur le sujet clef de la **Banovina**. La **Banovina** croate fut créée en 1939 à la suite de l'accord **Cvetković-Maček** unifiant plusieurs provinces de la Yougoslavie. Elle incluait le territoire de la Croatie actuelle ainsi que des parties de la Bosnie et de la Serbie à majorité croate. Elle disparut en 1941 sous l'occupation allemande[1535].

Pour **Franjo Tuđman**, président de la République de Croatie à partir de 1991 et historien de formation, la **Banovina** et plus particulièrement la situation des Croates de Bosnie-Hérzégovine est d'une importance toute particulière[1536]. Selon lui, la Bosnie était historiquement croate[1537], et la rattacher afin de former la grande Croatie était pour lui un rêve[1538]. Le témoin AR mentionne le fait que pendant la campagne électorale, **Tuđman** a parlé du retour aux frontières naturelles de la Croatie[1539]. Selon lui, la Bosnie faisait partie historiquement de la Croatie et la plupart des Musulmans se considéraient comme Croates[1540].

Toutefois, cette idée semble être bien limitée à un rêve. En effet, **Tuđman** ne bénéficie ni du soutien de la communauté internationale ni même du soutien de son propre camp pour la réalisation de ce rêve.

D'une part, la communauté internationale, et notamment les **Etats-Unis,** était opposée à l'idée d'une division de la BiH et à l'idée du rattachement des parties à majorité croates à la République de Croatie[1541]. D'autre part, **Tuđman** était isolé dans son propre camp.

[1534] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 173.
[1535] Herbert Okun, CRF p. 16660, 16662.
[1536] Témoin AR, P10027 sous scellés ; Peter Galbraith, CRF p. 6432.
[1537] Peter Galbraith, CRF p. 6454, 6455
[1538] Peter Galbraith, CRF p. 6580
[1539] Témoin AR, P 10027 sous scellés, CRF p. 4712.
[1540] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1541] Peter Galbraith, CRF p. 6429, 6430-6432; Herbert Okun, CRF p. 16883, 16885

Sušak par exemple avait l'idée d'une Croatie qui inclurait seulement l'Herzégovine[1542]. D'autre part, **Mate Granić**, ministre des Affaires étrangères, **Josip Manolić** et **Stipe Mesić** s'opposaient à la reconstitution de la grande Croatie car ils étaient conscients de l'impact que cela pourrait avoir sur la jeune République sur la scène internationale[1543].

En revanche, **Tuđman** bénéficiait du soutien des Croates de Bosnie, qui se sentaient menacés d'une part par la Serbie et d'autre part par le régime en place en BiH. Tuđman insiste particulièrement sur le fait qu'il pourrait leur apporter protection[1544]. Il subissait même des pressions de leur part[1545]. Dans un contexte de guerre, de dislocation de la Yougoslavie et d'incertitude sur la viabilité de la Bosnie-Herzegovine, des Croates de Bosnie aspiraient à la création de l'Herceg-Bosna afin que celle-ci soit rattachée à terme à la République de Croatie[1546].

1) L'ambiguïté concernant l'idée du partage de la BiH et son origine

C'est ce contexte particulier qui amène **Tuđman** et **Milosevic** à se rencontrer au cours de l'année 1991. Le **témoin AR** et **Herbert Okun** ont parlé de ces réunions lors de leurs témoignages[1547]. La première mentionnée par **Tuđman** a eu lieu en avril 1991[1548]. **Tuđman** a exposé à ces deux témoins le plan qu'ils avaient mis au point : celui-ci visait à diviser la Serbie en **trois zones** : une zone serbe rattachée à la Serbie, une zone croate rattachée à la Croatie et un zone restant musulmane[1549].

Au fil du temps, **Tuđman** est devenu de plus en plus favorable à une solution de division de la Bosnie[1550] et en particulier à ce que les Serbes aient une partie plus importante que les Croates[1551]. Les Musulmans quant à eux auraient droit à une petite région, alors même

[1542] Peter Galbraith, CRF p. 6429
[1543] Peter Galbraith, CRF p. 6435, 6436
[1544] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1545] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1546] Herbert Okun, CRF p. 16687, 16688, 17041, 17042
[1547] Témoin AR, P 10027 sous scellés; Herbert Okun, CRF p. 16663.
[1548] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1549] Témoin AR, P 10027 sous scellés, Herbert Okun, CRF p. 16713.
[1550] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1551] Témoin AR, P 10027 sous scellés.

qu'ils représentaient 43 % de la population[1552]. D'autre part, il n'était pas prévu qu'ils prennent part aux discussions et aux négociations de partage[1553].

Concernant l'origine de cette idée de division de la BiH, selon certains, **Milosevic** aurait été à l'origine de ce plan alors que selon une source américaine, **Tuđman** aurait introduit cette idée[1554].

A la vue des éléments de preuve, il est donc impossible d'affirmer au delà de tout doute raisonnable que **Tuđman** aurait été à l'origine de ce plan de division de la BiH entre les Serbes et les Croates. D'autre part, il est également difficile d'établir avec certitude le fait que **Tuđman** aurait procédé à cette division dans des circonstances politiques différentes. En effet, la situation politique de la Yougoslavie en 1990 et dans les années qui ont suivi était extrêmement difficile et il convient de replacer les discours tenus par Tuđman dans ce contexte.

Tuđman a affirmé, lors d'une réunion le 6 mai 1990, que sa vision de la future Bosnie dépendait également de la pression politique et militaire exercée par les Serbes sur le territoire de BiH. En effet, si la pression de la Serbie en Bosnie-Herzégovine se poursuivait, la Croatie devrait alors y défendre ses intérêts[1555]. En particulier, si les Serbes devaient exercer des pressions politiques dans l'intérêt des Serbes de Bosnie, la Croatie devrait faire de même afin de protéger les Croates[1556]. En d'autres termes, si les Serbes commençaient à mettre en place une **« Grande Serbie »,** les Croates devraient alors riposter en mettant en place la solution parallèle, c'est-à-dire l'intégration des territoires où les Croates étaient majoritaires dans la République de Croatie[1557]. Dans le cas contraire, **Tuđman** a déclaré qu'il ne verrait pas d'objection à ce que la Bosnie conserver son statut de République indépendante[1558].

[1552] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1553] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1554] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1555] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1556] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1557] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1558] Témoin AR, P 10027 sous scellés.

En septembre 1990, **Tuđman** a de nouveau fait état de la situation extrêmement stratégique de la Bosnie, la décrivant comme le **« point d'étincelle de la Yougoslavie »**[1559]. Selon **Tuđman**, l'Etat musulman de Bosnie était une invention de la Serbie dont l'objectif était l'affaiblissement de la Croatie en Bosnie et à terme la création d'une **« Grande Serbie »**[1560].

Il a encore une fois mentionné les pressions de la Serbie sur la Bosnie et les implications militaires et politiques d'une éventuelle annexion d'une partie de la Bosnie par les Serbes : cette situation aboutirait à un conflit[1561].

Or, la situation a évolué vers une situation de conflits notamment entre la Serbie et la Croatie[1562]. La menace serbe était donc bien présente, malgré l'intervention de la communauté internationale et l'adoption de cessez-le-feu[1563].

Lors d'une réunion le **23 avril 1991** et alors que la situation entre la **Croatie** et la **Serbie** devenait plus critique, **Tuđman** a mentionné une réunion avec **Milosević** au cours de laquelle le problème de la **Bosnie** a été central. **Tuđman** y a déclaré qu'il était prêt à soutenir l'intégrité territoriale de la Bosnie sans toutefois que cela se fasse au détriment des Croates y vivant[1564]. Cela pourrait donc se faire par une division de la Bosnie en trois entités : la première rejoindrait la Serbie, la deuxième rejoindrait la Croatie et la troisième serait constituée d'une zone autonome musulmane[1565]. La partie croate aurait selon l'idée de **Tuđman** Mostar pour capitale[1566] tandis que la partie musulmane suivrait une ligne Sarajevo-Tuzla-Zenica-Sarajevo[1567].

[1559] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1560] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1561] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1562] Herbert Okun, CRF p. 16997.
[1563] Herbert Okun, CRF p. 16998.
[1564] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1565] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1566] Peter Galbraith, CRF p. 6427.
[1567] Herbert Okun, CRF p. 16714.

Toutefois, lors d'une réunion le **20 avril 1992**, c'est-à-dire au moment où la Croatie avait reconnu l'indépendance de la Bosnie-Hérzegovine, **Tuđman** a semblé se placer plus en faveur d'une solution négociée pour les Croates de Bosnie. Il précise que **Tuđman** essayait même de les dissuader d'établir un territoire indépendant de façon unilatérale[1568].

Comme l'a souligné le **Juge Riad,** de ces éléments semblent donc ressortir deux thèses antagonistes[1569]. La première idée consiste à la division de la Bosnie avec une partie à majorité croate rattachée à la Croatie. La seconde est celle d'une intervention croate en Bosnie afin de protéger les Croates en cas de pression trop importante de la part de la Serbie[1570]. Sur ce point, le témoin répète à plusieurs reprises qu'il ne connaissait pas l'objectif ultime de **Tuđman**[1571]. Il évoque le fait que de justifier une intervention en Bosnie par la pression des Serbes ne pouvait être qu'un prétexte pour annexer une partie du territoire à la Croatie. Toutefois, il précise qu'il lui est impossible de savoir, au cas où ces pressions serbes n'auraient pas eu lieu, ce que **Tuđman** aurait fait et s'il aurait mis en marche le plan de division de la Bosnie[1572].

En d'autres termes, il est impossible d'affirmer au-delà de tout doute raisonnable que Tuđman aurait mis à exécution un plan de division de la Bosnie en l'absence de pression exercée par les Serbes.

2) La place réduite de la Banovina dans le programme politique de Tuđman et du HDZ[1573]

Franjo Tuđman est un des principaux fondateurs, en 1989, du **HDZ** ou Union démocratique croate. Ce parti se présente aux premières élections pluralistes du parlement croate, **le *Sabor***, en mai 1990. Son programme permet de montrer la nature des idées politiques de Tuđman. Avant l'indépendance de la Croatie, le principal objectif de

[1568] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1569] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1570] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1571] Témoin AR, P 10027 sous scellés.
[1572] Témoin AR, P10027 sous scellés.
[1573] Je tiens à remercier **Melle Margaux PORTIER**, juriste, pour sa contribution**.**

ce parti est la mobilisation de la nation autour des valeurs et symboles historiques croates. Ce fut notamment le premier parti à rejeter l'utilisation de l'emblème socialiste officiel au profit de l'emblème tricolore et des armoiries traditionnelles. Il préconise également le retour à la morale et aux valeurs chrétiennes traditionnelles. Parmi les partis nouvellement formés, le **HDZ**[1574] est celui qui porte à ce moment le mieux l'idée de la formation de l'Etat Croate et de l'accomplissement de son autodétermination, avec pour moyen d'y parvenir la démocratie pluraliste. A ce moment, le **HDZ**[1575] envisage cette autodétermination comme une plus grande indépendance au sein de l'Etat fédéral Yougoslave. Toutefois, le programme se place nettement en opposition à l'hégémonie et à l'expansion Serbe. Il préconise également le retour des émigrants croates sur le territoire de la Croatie. Le parti se positionne comme nationaliste et populiste, et rencontre notamment un large succès parmi les émigrés croates, dont la majorité soutien l'idée d'un nationalisme fort porté par des mouvements plus anciens comme celui des fascistes Oustachis. Des sympathisants de ce mouvement ont d'ailleurs été conviés à la première assemblée générale du parti en 1990. Les émigrés croates ont également largement contribué à son financement au début de son histoire. Lors d'une réunion le 6 mai 1990, juste après que le **HDZ** ait remporté les élections du *Sabor* mais avant que Tuđman ne devienne président, celui-ci s'est entretenu avec le témoin AR sur sa conception future de la Croatie. Celui-ci mentionne le fait que **Tuđman** avait parlé de retrouver les « frontières naturelles de la Croatie »[1576]. Selon lui, la Bosnie faisait partie historiquement de la Croatie et les Bosniaques se considéraient même comme Croates. Toutefois, il parle ensuite du contexte politique de l'époque et notamment des pressions exercées par les Serbes sur la Bosnie[1577]. Selon lui, si ces pressions ne se poursuivaient pas, la Bosnie pourrait alors conserver son statut de République indépendante[1578].

Après avoir remporté les premières élections pluralistes en mai 1990, le **HDZ** prend le contrôle de l'Etat et notamment de son appareil médiatique. Majoritaire au parlement, sa domination est également assurée par les profondes divisions existant au sein d'une

[1574] P10402.
[1575] 3D00320 ("The Truth about Bosnia- Herzegovina").
[1576] Témoin AR, P10027 sous scellés.
[1577] Témoin AR, P10027 sous scellés.
[1578] Témoin AR, P10027 sous scellés.

opposition fragmentée en de nombreux partis centristes et communistes. Il est important toutefois de noter qu'à l'été 1991, au moment où la pression Serbe s'avère être la plus forte sur la Croatie, **Tuđman** décide de former un gouvernement de coalition incluant tous les partis d'opposition.

D'autre part, le parti au pouvoir adopte une stratégie plus offensive en faveur de l'indépendance croate, en s'opposant nettement à la Yougoslavie fédérale. Le programme de notoriété publique développé en dix points par **Tuđman** lors de son discours inaugural devant le *Sabor* illustre ces priorités :

1. La nouvelle constitution croate devra être construite sur le modèle de celui des démocraties européennes et américaines et libre quant à son contenu idéologique.
2. La souveraineté croate doit être assurée au sein d'une confédération yougoslave composée d'Etats souverains.
3. La Croatie doit s'européaniser et rejoindre l'Union européenne afin d'accélérer son développement.
4. L'Etat de droit doit être développé et l'administration modernisée. La division entre les trois pouvoirs doit notamment être assurée, ainsi que l'indépendance complète de la justice.
5. Le renouveau spirituel doit permettre de combattre les divisions néfastes.
6. La politique économique doit radicalement changer. Il est notamment nécessaire de mettre un terme aux nationalisations et de re-privatiser les entreprises.
7. La démographie doit être contrôlée en mettant un terme aux émigrations et en contrôlant les naissances.
8. Les émigrés croates doivent revenir sur le territoire et leur intégration assurée.
9. Les principaux secteurs du service public doivent être améliorés (culture, éducation, santé etc…).

10. Les valeurs traditionnelles et les normes morales doivent être restaurés dans les familles et les écoles afin de mettre un terme à la corruption et les dégradations causées par le socialisme.

Les élections de 1992, premières élections en Croatie après son indépendance, voient également la victoire du **HDZ** au parlement et à la présidentielle, porté notamment par sa victoire militaire et la reconnaissance internationale de l'indépendance du pays.

Après l'indépendance de la Croatie, les priorités principales de **Tuđman**[1579] semblent être désormais le souhait de se voir reconnu en tant qu'Etat sur la scène internationale. Lors d'une réunion le 20 avril 1992, il a ainsi fortement insisté sur les liens économiques et diplomatiques qui pourraient être tissés entre Zagreb et Washington[1580]. Il souhaitait également une aide économique des Etats-Unis et du Fond Monétaire International[1581].

Tous ces éléments permettent de démontrer le peu d'importance accordé par **Tuđman** à la Banovina en tant qu'**objectif politique**. Cela se manifeste également dans la **Constitution croate** adoptée en décembre 1990. La **Banovina** y est mentionnée dans le contexte historique et non pas comme faisant parti du corps constitutionnel. Cet élément permet de démontrer une fois de plus la valeur **historique** plus que **politique** accordée par Tuđman à la **Banovina.** Dans ces conditions, il me parait difficile en tant que Juge raisonnable de suivre l'Accusation sur le terrain de l'ECC fondée sur la restauration de la Banovina en vue d'une « Grande Croatie ».

g) L'ECC à l'épreuve des faits

L'ECC alléguée comprend les trois hauts dirigeants croates : **Franjo Tuđman, Janko Bobetko et Gojko Šušak**[1582]. L'Accusation allègue que **l'ECC** a été constituée avant

[1579] P08632 (« Balkan Odyssey » par Lord David Owen, 1995).
[1580] Témoin AR, P10027 sous scellés.
[1581] Témoin AR, P10027 sous scellés.
[1582] Acte d'Accusation, par. 16.1.

1991[1583]. Cela me laisse penser que lorsque le Tribunal a été créé en 1993 et que le premier Procureur a pris ses fonctions assisté d'un *staff* de Substituts, ils ont été à même de rassembler des éléments de preuve caractérisant cette ECC animée par ces trois hautes personnalités dans la mesure où l'Accusation avait largement le temps avant de dresser l'Acte d'accusation de s'intéresser de près à ces hauts dirigeants.

Force est de constater cependant que l'Acte d'accusation n'a été déposé que le **4 mars 2004** soit près de dix ans après la création du Tribunal et près de cinq ans après le Jugement d'appel dans **l'Affaire *Tadić*** où l'Accusation avait développé comme moyen d'appel la doctrine du but commun[1584]. Ainsi, le Procureur a mis des années à « embrayer » sur le terrain de l'ECC alors même que **l'arrêt *Tadić*** a été rendu le 15 juillet 1999. Qui plus est, il est intéressant de se pencher sur la situation individuelle de ces trois hauts dirigeants qui auraient pu normalement faire l'objet de poursuites en sus des autres membres de l'ECC cités dans l'Acte d'accusation. Or, il apparaît que ces hauts dirigeants sont décédés successivement :

- **Franjo Tuđman le 10 décembre 1999**
- **Janko Bobetko le 29 avril 2003**
- **Gojko Susak le 3 mai 1998**

Il est étonnant de constater que l'Accusation a attendu ces décès pour dresser l'Acte d'accusation, puisque ceux-ci sont intervenus en 1998, 1999 et 2003. Un observateur attentif ne peut que se poser la question de savoir s'il n'y avait pas dans le choix de la date de l'Acte d'accusation la volonté de ne pas mettre en position d'accusé potentiel des hauts dirigeants croates? Aucun élément ne permet de conclure dans un sens ou dans un autre mais la question mérite de mon point de vue d'être posée.

Il apparaît donc que le Procureur a fait « un tout » en incluant des décédés dans la théorie de l'ECC sachant que ceux-ci ne pourraient se défendre. Certes, une ECC programmée à

[1583] Acte d'Accusation, par. 15.
[1584] Arrêt *Tadić*, 15 juillet 1999, par. 175.

Zagreb pouvait exister mais, à ce moment là se posent des questions inhérentes au régime constitutionnel croate dont il faut rappeler que la Constitution[1585] est calquée sur la Constitution française de la Vème République. Dans ce cadre constitutionnel, le Chef d'Etat élu par le peuple n'a pas tous les pouvoirs car il doit tenir compte de l'existence d'un Parlement (*le Sabor* en l'espèce). Ainsi, même s'il dirige et conduit la politique de la Nation, il le fait dans le cadre d'un « contrat de confiance » issu du scrutin universel. Il ne peut donc mener un politique étrangère et interne contraire aux aspirations des électeurs et contraire aux voeux de la majorité parlementaire et contraire à ses engagements électoraux.

A bien suivre le raisonnement du Procureur, l'ECC alléguée dans laquelle se trouveraient impliqués les trois hauts dirigeants découlerait en fait de la volonté du peuple croate, ce que le Procureur n'a pas démontré. Est-il envisageable alors que **Franjo Tuđman** ait pu masquer à l'égard du peuple croate sa propre politique alors même que la Croatie est impliquée dans le concert international au niveau onusien, européen et au niveau des conférences internationales qui se sont succédées[1586] ? Qui plus est, par l'envoi de « volontaires », la question d'une aide directe ou indirecte aux Croates de la République voisine était un secret de polichinelle[1587]. De ce fait, il y avait apparemment un consensus national pour cette aide sans implication officielle de la République de Croatie[1588] mais ledit consensus n'a duré qu'un temps du fait qu'il y a eu des morts parmi les volontaires, ce qui a entraîné une réaction de rejet. Le Procureur a avancé l'hypothèse d'un **double jeu** de **Franjo Tuđman**[1589]. Peut-on sérieusement envisager que dans des matières hautement politiques et soumises à un contrôle permanent de l'opinion publique et des médias, un homme politique responsable s'aventure dans la voie du double jeu ? Je ne le pense pas d'autant plus que tous les *transcripts* présidentiels établissent une **constante** dans les propos de **Franjo Tuđman** dans le sens où la **Croatie** a reconnu la **République**

[1585] P 00019.
[1586] P 03346 ; P 02441 ; 1D 01543 ; P 01391 ; 1D 01314.
[1587] P 02719, par. 21 et 22 ; 1D 00815 ; P 07762 ; P 03827.
[1588] P 00068 p. 57 et 58 ; P 00353, p. 23 et 24 ; P 04740, p. 21.
[1589] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 173.

de Bosnie Herzégovine[1590] et que la Résolution 819 du **Conseil de Sécurité**[1591] avait explicitement reconnu l**'intangibilité** de la République de Bosnie Herzégovine.

Dès lors, il me paraît impossible de penser que l'objectif de **l'épuration ethnique** ait été « télécommandé » de **Zagreb** car cet objectif, pour peu qu'il ait existé, aurait eu des conséquences importantes sur l'économie croate par l'arrivée massive de réfugiés, ce qui posait des problèmes internes ; étant précisé que ces réfugiés étaient déjà fort nombreux puisqu'on peut en dénombrer au moins 400 000[1592]. Est-ce qu'en quelque sorte « le jeu en valait la chandelle » à savoir favoriser les Croates de l'Herzégovine en les incitant à expulser les Musulmans pour en retour récupérer ces réfugiés en les gérant administrativement, économiquement et socialement ? Je dois avouer que j'ai du mal à entrer dans cette logique car quel aurait été l'avantage pour la République de Croatie d'avoir, en sus de son territoire ayant déjà des problèmes, des problèmes nouveaux et tout autre ? Il m'apparaît que la **République de Croatie** n'était pas en mesure d'assurer sur le plan économique une telle fusion. A titre d'exemple la République fédérale allemande (RFA) a pu absorber la République démocratique allemande (RDA) en raison de sa puissance économique mais il n'en était pas de même pour la République de Croatie.

De plus, il convient également d'avoir à l'esprit que la **République de Croatie** était **fragilisée** par l'existence de mouvements internes serbes ayant constitué des entités administratives (la Krajina serbe) sur lesquelles le pouvoir de Zagreb n'exerçait aucune autorité[1593]. Ceci me conduit alors à envisager une toute autre hypothèse, celle de l'existence d'une ECC réduite uniquement à **Mate Boban, à Jadranko Prlić** et à certains des accusés. L'examen des *transcripts* présidentiels et des contacts qu'a eu **Franjo Tuđman** avec ces dirigeants montrent qu'il n'y avait **pas une unité de vue**[1594] comme en témoigne d'ailleurs le dernier entretien de **Tuđman** avec **Jadranko Prlić** en 1995 où **Franjo Tuđman** examine avec **Prlić** les raisons ayant conduit à la situation actuelle[1595].

[1590] P 00167, p. 6; P 00336, p. 42, 45; P 01544, p. 24.
[1591] P 02150.
[1592] P 00414, p. 19; 1D 00397.
[1593] P 10528.
[1594] P 06930, p. 34-37 ;
[1595] P 08848, p. 23.

De plus, il convient également d'avoir à l'esprit le fait que les dirigeants croates de l'Herzégovine n'avaient qu'un **soutien très modéré** de **Franjo Tuđman** qui n'a pas hésité à provoquer le départ de **Mate Boban**[1596]. D'autre part, principalement à l'occasion de la destruction du **Vieux Pont de Mostar**, qui avait ému la Communauté internationale, il avait mis fin aux fonctions de **Slobodan Praljak**, son représentant personnel en République de Bosnie Herzégovine ainsi que le Ministre de la Défense en la personne de **Bruno Stojić.** On peut expliquer ces départs par le fait que **Franjo Tuđman** n'a jamais cautionné les actes commis par les membres supposés de l'ECC de l'Herceg Bosna. Les meilleures preuves de cela sont les sanctions qui sont intervenues suite à la commission de crimes. Par ailleurs, chaque fois qu'il y a eu des évènements qui se sont déroulés en République de Bosnie Herzégovine dont **Franjo Tuđman** n'avait pas eu connaissance, il demandait systématiquement des explications. C'est le cas notamment de la destruction du **Vieux Pont**[1597] et des évènements de **Stupni Do**[1598].

Dès lors, si l'on considère qu'un petit groupe ayant à sa tête **Mate Boban** a entrepris une action collective visant à **l'épuration ethnique**, il conviendrait de les détacher des trois hauts dirigeants croates. Cette vision des choses est-elle conforme à la réalité sur le terrain ? Je ne le pense pas car la réalité du terrain est toute autre. Si de mon point de vue il y a eu un plan et un objectif commun, comment pouvaient-ils se concrétiser avec la présence permanente de la Communauté internationale sur le terrain[1599] ? Ainsi, sont présents sur le terrain des ONG, le CICR et le HCR qui ne manquent pas, suite à un incident de saisir **par courrier** les autorités locales[1600]. Peut-on dans ces conditions monter un plan alors qu'à chaque moment il va y avoir un obstacle et ce, d'autant plus que le but recherché qui est la reconnaissance d'un espace géographique homogène est déjà réalisé par le **plan Vance-Owen**[1601] ? Etait-il nécessaire de s'engager dans cette voie avec tous ces obstacles alors que le but était déjà atteint car validé par **le Plan**

[1596] P 07485, p. 7.
[1597] P 06581, p. 20.
[1598] P 06581, p. 9-11.
[1599] P 02746 ; P 07834 ; P 09899 sous scellés ; P 03900 sous scellés.
[1600] P 08014 ; P 07636 ; P 05967 ; P 09708 sous scellés.
[1601] P 01043.

Vance-Owen[1602] ? En réalité, la situation n'est-elle pas toute autre et similaire à celle qui a été évoquée dans les écritures de la Défense alléguant du fait que l'autorité politique et militaire du HVO était contestée par les **potentats locaux** qui, au sein de leur municipalité, menaient une politique locale n'ayant pas les mêmes objectifs que ceux de **Mate Boban**[1603] ?

La meilleurs preuve en est qu'en permanence pendant cette période il y a non pas des **conflits permanents** mais des **conflits ponctuels** ici et là et que dans les heures ou les jours qui suivent, la Communauté internationale intervient pour faire respecter le cessez-le-feu. Malheureusement, il y a lieu de constater que dans le cadre de ces **conflits ponctuels**, il y a commission de crimes. La Défense ne le conteste d'ailleurs pas, expliquant que les crimes ont pu avoir lieu en raison de la mauvaise formation de soldats du HVO qui n'étaient pas des soldats de métier mais plutôt des soldats du cru[1604], du manque d'autorité dans le commandement et du jeu des dirigeants politiques locaux[1605] comme on a pu le constater à **Stupni Do** où trois d'entre eux ont été arrêtés[1606].

Dès lors, s'il n'y a pas une ECC gérée à Zagreb et pas d'ECC impulsée et initiée par **Mate Boban**, n'est-on pas face à un **conflit interne classique** où les aspirations politiques locales, les *egos* de certains, l'ambition politique ont conduit à des **situations ingérables** en termes **d'autorité** et de **commandement** ? C'est ce que le Procureur reconnaît par ailleurs dans une certaine mesure. Toutefois il ne donne pas de poids à l'existence d'une offensive de l'ABiH qui visait à conquérir du territoire et avoir un accès à la mer, ce qu'elle n'avait pas formellement dans le plan Vance-Owen[1607]**.** En outre, il y a lieu de constater que l'offensive musulmane était couronnée de succès et qu'au fil du temps, l'influence du HVO se réduisait de telle façon à ce que le HVO n'était plus en position de domination que dans des zones restreintes[1608]**.**

[1602] P 01043.
[1603] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 8, 116, 128.
[1604] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 47.
[1605] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 26-29.
[1606] P 06026, p. 3.
[1607] P 01043.
[1608] 4D 00560; 4D 00561 ; 4D 00562 ; 4D 00563 ; 4D 00564 ; 4D 00565 ; 4D 00566.

Face à une telle situation, peut on sérieusement considérer alors même que les lignes de défense du HVO sont complètement enfoncées et qu'il n'y a pas de relève militaire qu'il puisse encore avoir la volonté et la capacité de mettre en oeuvre son plan ? D'autant plus que la **composition ethnique,** qui m'apparaît être un **élément déterminant**, faisait qu'avec **16%** de la population le HVO n'était pas en mesure d'impulser son autorité sur l'ensemble de la Bosnie-Herzégovine, à l'exception de certains territoires stratégiques définis dans le cadre du **Plan Vance-Owen**[1609].

Partant de ce constat, il a pu y avoir l'amorce d'un plan à partir du mois de mai 1992 mais dans le semestre qui a suivi, le fait même que la **Commission Badinter**[1610] et les travaux liés à la **Conférence de Londres**[1611] se sont engagés, cette esquisse n'était plus viable. En définitive le seul plan qui a pu avoir lieu était une **mise en oeuvre anticipée du plan Vance-Owen.** Est-ce pour autant que cette mise en oeuvre recouvrait un objectif criminel ? Car il serait intéressant de connaître à ce moment là les crimes qui vont accompagner cette mise en oeuvre pour caractériser l'ECC. Il est évident qu'à partir de la mi- janvier 1993 jusqu'au mois de novembre 1993 il y a toute une série de crimes qui ont été commis, mais l'examen de chacun de ces crimes permet de les rattacher pour partie à des combats entre l'ABiH et le HVO (Gornji Vakuf, Jablanica, Prozor, Mostar, Vares) et à l'existence de camps (en réalité des lieux de détention qui n'ont qu'une appellation de camps) alors qu'aucune structure pénitentiaire répondant aux normes internationales n'était en place. D'autre part, pendant le conflit antérieur entre les Serbes, les Croates et les Musulmans, des personnes ont été détenues et maltraitées mais peut être pour d'autres raisons que celle liée à la mise en oeuvre **d'un plan**.

L'épuration ethnique qui est reprochée[1612] peut avoir d'autres fondements que la mise en oeuvre de cet objectif. Il a pu y avoir d'autres raisons fondées sur des **échanges de population**, de **mise en sécurité de la population civile** et le fait de faciliter des libérations ou des départs à l'étranger de civils permettait d'avoir moins de problèmes à

[1609] P 01043.
[1610] 4D 00540 ; P 00109.
[1611] P 09536, p. 46-47.
[1612] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 262.

gérer. Dans ce contexte, tout ce monde y trouvait un intérêt sachant que des départs avaient été coordonnés par le CICR et que l'UNPROFOR a participé à des départs en prêtant des camions, de la logistique et du personnel[1613].

Peut-on une seconde imaginer qu'en connaissance de cause, la Communauté internationale ait pu apporter son aide à une **épuration ethnique** ? Si **l'UNPROFOR** n'avait pas apporté son concours, il aurait été impossible au HVO de libérer des prisonniers. Ainsi, j'ai également la conviction qu'une majorité de ces transferts et départs forcés pouvaient être aussi causés par **la nécessité de protéger les populations civiles** et de leur donner un autre cadre de vie plus pacifique en leur permettant de s'installer en Croatie ou dans un pays tiers.

Enfin, il m'apparaît aussi nécessaire de mettre en évidence le fait que cette entité du HVO ne s'est pas constituée **contre** les Musulmans et contre le **Président Izetbegovic** mais **contre** les Serbes comme en fait foi le Préambule[1614] :

« Confronté à la brutale agression de l'armée yougoslave et des Tchetniks contre la République de Bosnie-Herzégovine et la République de Croatie, au nombre énorme de vies perdues, à la souffrance et à la douleur, à la convoitise que suscitent les territoires et le patrimoine croates ancestraux, à la destruction de la République de Bosnie-Herzégovine et de ses organes légalement élus, le peuple croate de Bosnie-Herzégovine, en ces temps difficiles de son histoire et alors que la dernière armée communiste d'Europe, unie aux Tchetniks, menace son existence et celle de la République de Bosnie-Herzégovine, est pleinement conscient que son avenir est lié à celui de toute la nation croate. »

Ceci est occulté par l'Accusation qui n'évoque pas ceci laissant supposer que la Communauté croate de la Bosnie Herzégovine s'est constituée pour faire sécession avec la partie musulmane de la République de Bosnie Herzégovine. De plus, sur le plan

[1613] P 07188 sous scellés ; P 10287 sous scellés, par. 70; Témoin DW, CRF p. 23087 ; P 07238 ; P 05219 sous scellés.
[1614] P 00078 ; P 08973, p. 44, 45.

juridique, il m'apparaît qu'une telle création était possible suivant la Constitution de la République de Bosnie Herzégovine. L'annulation des textes émanant de cette entité par la Cour constitutionnelle était basée sur des questions de respect de procédure puisque la création de l'Herceg-Bosna s'était faite sans l'approbation du parlement[1615].

3) La choix de la forme de responsabilité

Compte tenu du choix très large offert par l'Accusation aux Juges pour déterminer la forme de responsabilité de chaque accusé, il m'est apparu nécessaire d'apporter un éclairage quant à la forme de responsabilité retenue pour chaque accusé indépendamment de la forme de responsabilité de l'ECC que je ne retiens pas.

Partant de l'abandon de cette forme de responsabilité, je me devais alors d'examiner la forme de responsabilité **la mieux adaptée** compte tenu des éléments de preuve fournis par les parties. Le choix de la forme de responsabilité incombe aux Juges de la Chambre comme ceci a été rappelé par la **Chambre *Milutinović***.

L'Accusation dans **l'affaire *Milutinović*** avait choisi de retenir la responsabilité des six accusés pour tous les modes de responsabilité des articles 7 1) et 7 3) du Statut[1616]. La Chambre a donc l'obligation de choisir un **seul mode** de responsabilité afin de conclure sur la responsabilité de chacun des accusés pour tous les chefs d'accusation[1617]. La Chambre n'est pas contrainte d'examiner, pour la totalité des faits et des chefs d'accusation, **tous** les modes de responsabilité. Elle peut au contraire choisir de ne retenir que ceux qui lui semblent correspondre le plus fidèlement à la conduite des Accusés[1618]. Sur ce point, la Chambre de première instance dans **l'affaire *Krstić*** a précisé que la Chambre est libre de son choix dans les limites de l'Acte d'accusation et pour peu que

[1615] P 00505; P 08060.
[1616] Jugement *Milutinović*, par. 75-76
[1617] Jugement *Milutinović*, par. 76.
[1618] Jugement *Milutinović*, par. 76 se référant au Jugement *Krstić*, par. 602 ; Jugement *Kunaracet consorts*, par. 388-389.

l'accusé ait été dûment informé des accusations portées contre lui[1619]. De plus, la **Chambre *Milutinović*** ajoute qu'elle doit respecter un certains nombres de principes lorsqu'elle décide quel mode de responsabilité lui semble être le plus approprié[1620].

Tout d'abord, lorsque la Chambre décide de condamner un accusé pour la commission d'un crime au titre de l'article 7 1), elle peut choisir de retenir comme circonstance aggravante lors de la fixation de la peine le fait d'avoir planifié, incité à commettre ou ordonné le crime. Toutefois, un Accusé ne peut être reconnu responsable au titre de plusieurs modes de responsabilité de l'article 7 1) pour un même crime.

Au contraire, si les conclusions de la Chambre lui permettent de retenir la responsabilité de l'Accusé selon les deux modes de responsabilité de l'article 7 3), elle peut choisir de le condamner selon un de ces modes ou selon les deux[1621].

De plus, une Chambre ne peut condamner un Accusé selon une forme de responsabilité de l'article 7 1) **et** selon une forme de l'article 7 3). Lorsque les critères correspondants à ces deux modes de responsabilité différents sont remplis, la Chambre de première instance doit alors retenir la responsabilité selon l'article 7 1) et considérer la position de supérieur hiérarchique comme étant une circonstance aggravante lors de la fixation de la peine[1622].

Dans **l'affaire *Blaskić***, la Chambre d'appel a conclu qu'en règle générale la forme de responsabilité de l'article 7 1) l'emporte sur l'article 7 3)[1623]. En effet, l'article 7 1) concerne le plus souvent la responsabilité directe de l'Accusé alors que l'article 7 3) concerne des formes plus indirectes de responsabilité[1624]. Toutefois, la Chambre d'Appel et la Chambre de première instance ***Blaskić*** ont considéré que certaines formes de responsabilité de l'article 7 1) peuvent également, en certaines circonstances, être

[1619] Jugement *Krstić*, par. 602.
[1620] Jugement *Milutinović*, par. 76.
[1621] Jugement *Milutinović*, par. 78 se référant au Jugement *Strugar* par. 373 ; Jugement *Blagojević*, par. 793.
[1622] Jugement *Milutinović*, par. 78 se référant à l'Arrêt *Blaškić*, par. 91-92 ; Arrêt *Kajelijeli* par. 81, 82, 91 ; Arrêt *Čelebići*, par. 745.
[1623] Jugement *Milutinović*, par. 79 se référant à l'Arrêt *Blaškić*, par. 91.
[1624] Jugement *Milutinović*, par. 79 se référent à l'Arrêt *Blaškić*, par. 91 ; Jugement *Blagojević*, par. 683.

considérées comme indirectes par omission[1625]. La Chambre de première instance confirmée par la Chambre d'appel a ainsi affirmé :

« Il serait illogique de tenir un commandant pour pénalement responsable d'avoir planifié, instigué ou ordonné la perpétration de crimes et, simultanément, de lui reprocher de ne pas les avoir empêchés ou sanctionnés. En revanche, ainsi que l'avance l'accusation, l'omission de punir des crimes passés, qui engage la responsabilité du commandant au titre de l'article 7 3) peut, sous réserve que soient remplies les conditions d'éléments moral et matériel, engager la responsabilité du commandant au titre de l'article 7 1) du Statut, à raison soit de l'aide et de l'encouragement, soit de l'incitation, à la perpétration ultérieure, de nouveaux crimes[1626]. »

La Chambre de première instance *Milutinović* interprète donc **l'Arrêt *Blaskić*** comme ne plaçant pas les formes d'omission de l'article 7 1) au dessus des formes d'omission de l'article 7 3)[1627]. Par conséquent, la Chambre de première instance estime que **l'arrêt *Blaskić*** conclut qu'il faut appliquer de façon prioritaire les formes de responsabilité directes de l'article 7 1), qui impliquent une action positive de la part de l'Accusé. Au contraire, la responsabilité d'un accusé en raison d'une omission peut être retenue à la fois au titre de l'article 7 3) et au titre de l'article 7 1) pour l'incitation ou l'aide et l'encouragement[1628].

Dans l'affaire *Prlić*, l'Accusation a fait le choix de retenir la responsabilité des accusés selon le mode de responsabilité de la participation à une **entreprise criminelle commune**. Toutefois, dans son acte d'Accusation, elle n'a pas manqué de viser **tous** les modes de responsabilité de l'article 7 1) et de l'article 7 3)[1629]. Elle évoque ainsi la planification, l'ordre et l'incitation[1630] ainsi que l'aide et l'encouragement[1631] pour avoir manqué à leurs obligations.

[1625] Jugement *Milutinović*, par. 79 se référent à l'Arrêt *Blaškić*, par. 664.
[1626] Arrêt *Blaškić* par. 89 se référant au Jugement *Blaškić*, par. 337.
[1627] Jugement *Milutinović*, par. 79.
[1628] Jugement *Milutinović*, par. 79.
[1629] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 107.
[1630] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 129-132.
[1631] Mémoire en cloture de l'Accusation, par. 133-138.

Concernant l'aide et l'encouragement par omission (Cf. paragraphe 136 et suivants du Mémoire final), selon l'Accusation, les **obligations incombant** aux représentants de l'Etat contrôlant un territoire spécifique sont de trois sortes : l'obligation de protéger les prisonniers (obligation Mrkšić), l'obligation de protéger les civils détenus et de les libérer s'ils ne représentent pas une menace pour la sécurité (obligation Čelebići) et l'obligation générale de protéger les civils en territoires occupés[1632].

a) L'obligation de protéger les prisonniers (obligation Mrkšić)

En tant qu'agents de la puissance détentrice, tous les accusés avaient l'obligation de protéger les prisonniers dont ils avaient la garde[1633]. La jurisprudence concernant cette obligation a été développée dans **l'arrêt *Mrkšić***, dans lequel la Chambre d'appel a précisé que les agents d'Etats ont l'obligation de protéger les prisonniers dont ils ont la responsabilité, que ce soit *de jure* ou *de facto*. L'Accusation soutient que **Jadranko Prlić et Bruno Stojić**, en tant que dirigeants civils du gouvernement de HZ H-B étaient responsables des camps de prisonniers du HVO et qu'ils avaient connaissance des **mauvaises conditions de détention**[1634]. **Slobodan Praljak et Milivoj Petković**, en tant que commandants de l'Etat-major du HVO, ont participé à la **mise au travail forcé des prisonniers**. Ils ont également approuvé des crimes commis par les unités du HVO qui leurs étaient subordonnées[1635].

b) L'obligation de protéger les civils détenus (obligation Čelebići)

Tous les accusés avaient également l'obligation de protéger les civils détenus et de **les libérer si rien de leur permettait de penser qu'ils représentaient une menace pour la sécurité ou s'ils n'avaient pas bénéficier des garanties procédurales pertinentes**[1636].

[1632] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 301.
[1633] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 302.
[1634] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 304.
[1635] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 305.
[1636] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 309.

Or, l'accusation soutient que les **prisonniers civils musulmans** détenus par le HVO ne représentaient pas une menace **pour la sécurité**[1637]. Les deux campagnes d'arrestation à Mostar en mai 1993 et celle qui a commencée le 30 juin 1993 montrent que les arrestations massives de **civils musulmans** étaient motivées par des **considérations ethniques** et non pas **sécuritaires**[1638]. Ainsi, lors de la campagne d'arrestation ordonnée par **Milivoj Petković le 30 juin 1993**, le HVO a emprisonné des civils **parmi lesquels se trouvaient des femmes, des enfants et des personnes âgées qui ne pouvaient constituer une menace puisqu'ils n'étaient pas aptes au combat**[1639]. Les accusés avaient connaissance de cela. Lors d'une réunion avec **Valentin Corić** par exemple, la police militaire a reconnu que les civils avaient été arrêtés sans distinction et sans qu'ils ne représentent une menace[1640].

D'autre part, les détenus n'ont pas bénéficié des **garanties procédurales** afin de déterminer s'ils pouvaient être libérés par le HVO. Le HVO ne procédait pas aux évaluations nécessaires afin de déterminer s'ils représentaient une menace pour leur sécurité[1641]. Ils ne bénéficiaient pas d'examen périodique de leur situation et les critères de libération étaient arbitraires[1642].

Enfin, les **civils n'étaient pas séparés des prisonniers de guerre**, ce qui rendait impossible leur distinction[1643]. La commission créée par **Bruno Stojić** en août 1993 et dirigée par **Berislav Pusić** pour réglementer le statut des détenus et leurs libération était en réalité chargée, selon l'Accusation, de mettre en place **une procédure d'expulsion et non pas de libération**[1644]. Cette commission ne s'est **d'ailleurs jamais réunie**[1645].

[1637] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 301.
[1638] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 311-313.
[1639] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 313.
[1640] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 313 ; P 03663.
[1641] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 317 ; P 03663 ; P 09078.
[1642] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 315, 318, 319.
[1643] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 315, 320.
[1644] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 318.
[1645] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 319 ; Josip Praljak, CR p. 14779, 14780.

Pour ne pas avoir libéré les prisonniers qui ne représentaient pas une menace ou dont la situation n'était pas réglementée, l'Accusation soutient que tous les accusés sont coupables d'avoir commis les crimes reprochés aux chefs 10 et 11.

c) L'obligation générale de protéger les civils en territoire occupé

Enfin, l'Accusation soutient que **Milivoj Petković**, puis **Slobodan Praljak** à partir du 24 juillet 1993, avaient l'obligation de protéger **les civils sur le territoire occupé par le HVO**[1646]. Cette obligation s'appliquait donc aux territoires de Prozor, Gornji Vakuf, Sovići et Doljani, Mostar-Ouest, Lubuški, Stolac et Čapljina. En effet, **Prozor est passé sous contrôle du HVO dès le 25 octobre 1992**[1647]. Ce contrôle s'est étendu aux zones de Grevići, Toščanica et Gornja Slatina en avril 1993[1648]. Les crimes commis à Prozor depuis ces dates l'ont **donc été en territoires occupés par le HVO.** Il incombait donc à leur chef d'Etat-major, **Milivoj Petković** puis **Slobodan Praljak**, de protéger les civils et les biens qui en ont été victimes. Pour avoir manqué à cette obligation générale, l'Accusation soutient donc qu'ils sont **coupables d'avoir aidé et encouragé ces crimes par omission.**

Dans la municipalité de Gornji Vakuf, les forces du HVO ont occupé les villages de Ždrimci, Strmica, Ždrince et Palači à partir du **21 janvier 1993** au plus tard[1649]. **Sovići et Doljani** ont été occupés par le HVO à partir du 17 avril 1993[1650]. **Milivoj Petković**, en sa qualité de commandant du HVO dans ces localités occupées et lorsque des crimes ont été commis est donc coupable, selon l'Accusation, **d'avoir aidé et encouragé ces crimes par omission**[1651].

Mostar-Ouest est passé sous contrôle du HVO le 9 et 10 mai 1993 au plus tard. Les zones de Ljubuški, Stolac et Čapljina ont été occupées par le HVO à partir du **juillet**

[1646] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 324.
[1647] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 326-330.
[1648] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 331.
[1649] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 335.
[1650] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 338, 341.
[1651] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 337.

1993[1652]. Les crimes commis à partir de cette date contre des populations ou biens civils à **Mostar-Ouest, Ljubuški, Stolac et Čapljina sont donc imputables à Milivoj Petković** puis **Slobodan Praljak** puisqu'ils ont manqué à leur obligation générale de protéger les civils. Ils sont donc coupables, selon l'Accusation, d'avoir aidé et encouragé ces crimes par omission[1653].

L'Acte d'accusation fait donc explicitement référence à d'autres modes de responsabilité. Dans **l'arrêt Gotovina**, la Chambre d'appel a décidé d'examiner les autres modes de responsabilité.

Dans son **arrêt *Gotovina*** rendu le **16 novembre 2012**, la Chambre d'appel a **infirmé** la décision de la Chambre de première instance qui avait conclu à l'existence **d'une entreprise criminelle commune visant à chasser les Serbes de la Krajina par la force ou la menace de l'emploi de la force. Elle décide ensuite d'examiner si la responsabilité des accusés peut être retenue sous d'autres formes de responsabilité.**

Les appelants ont soutenu que la **Chambre d'Appel** ne peut examiner d'autres modes de responsabilité puisque cela ne fait pas **partie de leurs demandes**, **qui se limitaient à l'ECC**[1654]. De plus, **Gotovina** soutient que cela les priverait **de leur droit d'interjeter appel** en cas de condamnation sur la base d'un **mode alternatif de responsabilité**[1655]. En outre, cette possibilité est écartée par les principes *res judicata* et *non bis in idem*[1656].

Le Procureur a répondu à cette argumentation en disant que la Chambre d'appel **a déjà examiné, dans d'autres affaires, les accusations sur la base d'autres modes de responsabilité et en l'absence d'arguments explicites de sa part et de plaidoirie**

[1652] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 349.
[1653] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 348.
[1654] Arrêt *Gotovina*, par. 100
[1655] Arrêt *Gotovina*, par. 101.
[1656] Arrêt *Gotovina*, par. 101

supplémentaire des parties[1657]. **Il considère que cela fait partie des pouvoirs de la Chambre d'appel**[1658].

La Chambre d'appel affirme qu'il s'agit là d'un pratique issue de **l'article 25 (2) du Statut** disant que **la Chambre d'appel peut réviser les jugements de première instance**[1659]. **Concernant les droits de l'accusé**, **la Chambre d'appel considère qu'ils ne sont pas remis en cause par cette pratique**[1660]. Toutefois, la Chambre examinera les **modes alternatifs de responsabilité** en conformité avec les droits de l'accusé[1661].

Concernant **Gotovina**, la Chambre d'appel conclut que rien ne lui permet, parmi les conclusions de la Chambre de première instance, de constituer **un *actus reus*** lui permettant de soutenir une condamnation conformément à **d'autres modes de responsabilité**[1662].

Concernant **Markač**, la Chambre d'appel note qu'elle a, à plusieurs occasions, révisé des jugements en procédant à des condamnations basées sur des modes alternatifs de responsabilité à ceux retenus dans l'acte d'accusation. **Toutefois, la Chambre d'appel relève que dans ces cas là, les erreurs de la Chambre de première instance n'avaient qu'un impact limité. En revanche, la Chambre d'appel n'avait jamais, dans ces autres affaires, invalidé les conclusions juridiques sur la base desquelles la Chambre de première instance avait retenu la participation des accusés à l'ECC**[1663]**.**

Dans **l'affaire *Simić*** par exemple, la Chambre d'appel est arrivée à la conclusion que l'acte d'accusation **présentait des vices tels que le procès a été rendu inéquitable**, puisque l'Accusé n'a pu être informé du fait qu'il était accusé **selon le mode de responsabilité de l'ECC** qu'à la fin de la présentation des moyens de l'Accusation. Suite à ces conclusions, la Chambre d'appel a alors examiné la question de savoir si **l'accusé**

[1657] Arrêt *Gotovina*, par. 103
[1658] Arrêt *Gotovina*, par. 103.
[1659] Arrêt *Gotovina*, par. 105, 106.
[1660] Arrêt *Gotovina*, par. 107.
[1661] Arrêt *Gotovina*, par. 108.
[1662] Arrêt *Gotovina*, par. 135.
[1663] Arrêt *Gotovina*, par. 155.

pouvait être responsable de complicité de persécution au titre de l'article 7 1). Elle a alors conclu à sa responsabilité sous ce nouveau mode de responsabilité[1664].

Dans **l'affaire *Krstić***, la Chambre d'appel a annulé la déclaration de culpabilité de **Krstić** pour participation à une **entreprise criminelle commune dont le but était la commission d'un génocide**. **Elle a alors examiné la forme de responsabilité de l'aide et l'encouragement, pour conclure à une déclaration de culpabilité pour complicité de génocide**[1665].

Dans **l'affaire *Vailjević***, la Chambre d'appel a décidé que la conclusion selon laquelle l'accusé partageait l'intention de tuer sept Musulmans n'était pas la seule déduction possible compte tenus des éléments de preuve et des circonstances de l'espèce. L'Accusé ne peut donc, selon la Chambre d'appel, être tenu responsable en tant que coauteur dans le cadre de l'ECC. La Chambre d'appel, en examinant les autres modes de responsabilité, a conclu à la culpabilité de l'Accusé pour **complicité de meurtre et de persécution[1666].**

Concernant l'Accusé **Markač**, la Chambre de première instance avait retenu sa responsabilité sur la base de deux éléments : l'illégalité de l'attaque sur la ville de Gračac et son incapacité à agir. La Chambre d'appel rappelle qu'elle a invalidé les conclusions relatives à l'attaque d'artillerie sur la ville de Gračac. Elle estime ensuite que l'incapacité de **Markač** à agir ne peut permettre de satisfaire aux critères des modes de responsabilité de l'article 7 3) ou de l'aide et l'encouragement[1667]. La Chambre conclu donc qu'il n'existe pas d'autres éléments lui permettant de conclure à la culpabilité sur la base d'autres modes de responsabilité[1668].

Le **Juge Meron** a joint une opinion séparée à cet Arrêt. Il note que le présent jugement crée un précédent en demandant aux parties de soumettre leurs observations concernant l'examen de modes alternatifs de responsabilité. D'autre part, ce jugement permet de

---

[1664] Arrêt *Simić*, par. 79-191, 301.
[1665] Arrêt *Krstić*, par. 134-144.
[1666] Arrêt *Vasiljević*, par. 115-135, 139-143, 147.
[1667] Arrêt *Gotovina*, par. 156
[1668] Arrêt *Gotovina*, par. 156

clarifier la jurisprudence en la matière[1669]. **Il reconnaît ensuite que la Chambre d'appel a bien le pouvoir d'examiner d'autres modes de responsabilité notamment afin de servir les intérêts de la justice**[1670]. Toutefois, la Chambre d'appel ne peut résoudre toutes les erreurs commises par le Procureur ou la Chambre de première instance. Son pouvoir doit être exercé de façon limitée de façon à ne pas violer les droits de la Défense ou à procéder à un second procès au lieu de revoir le jugement de première instance[1671]. L'appréciation devra être faite au cas par cas mais de façon générale, le Juge considère que la Chambre d'appel n'a pas le pouvoir de procéder à des révisions globales des approches adoptées ou des décisions prises par la Chambre de première instance :

« Mais de manière générale, je ne pense pas que le pouvoir dont jouit la Chambre d'appel autorise une réinterprétation ou une révision radicale des approches adoptées ou des décisions prises par une Chambre de première instance ».

A ce titre, il rappelle la jurisprudence en la matière. La Chambre d'appel n'a ainsi jamais procédé à l'examen de modes alternatifs de responsabilité lorsque son invalidation était due à des erreurs fondamentales de l'Acte d'accusation. Elle ne l'a fait qu'après avoir relevé des **erreurs techniques**, ou encore après avoir conclu que l'appelant **n'avait pas partagé le but commun d'une ECC**[1672]. Il cite alors les trois arrêts déjà utilisés par la majorité de la Chambre d'appel dans **l'arrêt *Gotovina***. Il note que dans l'arrêt ***Krstić***, la Chambre d'appel n'a pas invalidé l'existence de l'ECC. Elle a conclu que **Krstić** n'avait pas l'intention de commettre un génocide mais qu'il avait connaissance des crimes commis dans le cadre de ce génocide. Dans l'arrêt ***Dragomir Milošević***, il note que l'existence des crimes eux même n'a pas été remise en cause. La Chambre d'appel a alors conclu que les éléments de preuve ne permettaient pas d'établir que **Dragomir Milošević** avait ordonné ces crimes directement mais qu'en revanche, il en était responsable en tant que supérieur hiérarchique. Enfin, concernant l'affaire ***Simić***, le **juge Meron** note que la Chambre d'appel a bien infirmé les conclusions de la Chambre de première instance concernant l'existence d'une ECC sur la base du fait que la condamnation remettait en

[1669] Opinion séparée du Juge Meron à l'Arrêt *Gotovina*, par. 3.
[1670] Opinion séparée du Juge Meron à l'Arrêt *Gotovina*, par. 7.
[1671] Opinion séparée du Juge Meron à l'Arrêt *Gotovina*, par. 4.
[1672] Opinion séparée du Juge Meron à l'Arrêt *Gotovina*, par. 5.

cause les droits de la Défense. Toutefois, il note que le mode de responsabilité de l'aide et l'encouragement avait été largement discuté par les parties à la fois en première instance et en appel.

Selon lui, la Chambre d'appel n'aurait pas du procéder à une analyse des autres modes de responsabilité, même s'il est d'accord sur ses conclusions finales. En effet, il note que les discussions autour des autres modes de responsabilité ont été pratiquement totalement absentes du jugement et des observations en appel. D'autre part, il rappelle que la Chambre d'appel a invalidé la conclusion principale de la Chambre de première instance, y compris l'existence même d'une ECC. Il conclut donc que procéder à une telle analyse est **injuste** pour l'Appelant, puisque si l'analyse de la Chambre avait été différente, il aurait été condamné pour des crimes très différents de ceux dont il avait été accusé en première instance et en appel[1673].

Cette opinion dissidente qui n'engage que son auteur a le mérite de bien cerner les contours des jurisprudences ***Krstić***, ***Simić*** et ***Dragomir Milošević***. Il en résulte donc qu'un autre mode de responsabilité peut être déterminé par la Chambre d'appel **uniquement** si des **erreurs techniques** ont eu lieu ou si l'appelant n'avait pas partagé le but commun de l'ECC.

Le **Juge Pocar** a également joint une opinion dissidente à **l'Arrêt *Gotovina***. Concernant les autres modes de responsabilité, il limite son opinion dissidente à exposer en quoi il rejette le résonnement de la Majorité d'un point de vue strictement légal[1674]. Selon lui, l'analyse de la Chambre est basée sur une confusion juridique, en particulier lorsqu'elle fait référence au fait de procéder à une nouvelle condamnation en appel. Selon lui, revoir (« *to revise* ») une condamnation en examinant un mode alternatif de responsabilité est différent de procéder (« *to enter* ») à une nouvelle condamnation :

[1673] Opinion séparée du Juge Meron à l'Arrêt *Gotovina*, par. 6.
[1674] Opinion dissidente du Juge Pocar à l'Arrêt *Gotovina*, par. 31.

« Contrairement au raisonnement de la majorité, revenir sur la déclaration de culpabilité d'un appelant pour un crime donné en substituant un mode de participation à un autre n'équivaut pas à prononcer une nouvelle déclaration de culpabilité en appel. [1675] *»*

Il note ainsi dans les trois affaires citées plus haut que la Chambre d'appel a simplement remis en cause le mode responsabilité et non pas la condamnation pour le crime en lui même[1676]. Dans ces affaires, la Chambre d'appel a **requalifié** la déclaration de la Chambre de première instance afin de déclarer l'Accusé coupable des mêmes crimes mais sur la base de mode de responsabilité mieux adapté[1677].

Il conclut donc que selon lui, la Chambre d'appel n'a pas le pouvoir de procéder à de nouvelles accusations au stade de l'appel, conformément au principes fondamentaux selon lesquels une personne accusée et condamnée pour un crime doit avoir le droit de faire revoir sa condamnation par un Tribunal d'un degré de juridiction supérieur[1678].

L'opinion du **Juge Pocar** permet de faire le constat que ce qui importe c'est le **crime** et la déclaration de culpabilité concernant ce crime. Sur ce point, je suis en total accord avec lui.

Il indique ensuite que la Chambre d'appel n'a pas le pouvoir de procéder à une nouvelle accusation au stade de l'appel. Là aussi je suis d'accord avec cette affirmation mais le fait de changer le mode de responsabilité constitue-t-il alors une **nouvelle accusation** ? Pour ma part, je ne le crois pas. L'accusation est le **crime** en lui-même défini aux articles 2 (Infractions graves aux Conventions de Genève de 1949), 3 (Violations des lois et coutumes de la guerre), 4 (Génocide) et 5 (Crimes contre l'humanité). La forme de responsabilité imputable relève des cas énoncés à l'article 7 du Statut ; étant précisé qu'il n'est pas mentionné l'appartenance à l'ECC…

[1675] Opinion dissidente du Juge Pocar jointe à l'Arrêt *Gotovina*, par. 33.
[1676] Opinion dissidente du Juge Pocar à l'Arrêt *Gotovina*, par. 33.
[1677] Opinion dissidente du Juge Pocar à l'Arrêt *Gotovina*, par. 33.
[1678] Opinion dissidente du Juge Pocar à l'Arrêt *Gotovina*, par. 37.

Il ne peut être question à mon sens d'une accusation nouvelle s'il y a un changement dans la forme de responsabilité choisie *in fine*.

L'Accusé est responsable d'un crime sous une forme à préciser. Il n'est pas sans intérêt de constater que l'Accusation a pris un soin méticuleux à indiquer que l'Accusé peut être déclaré **coupable** selon **tous** les modes de participation envisagés à l'article 7.1 y compris la commission par la participation à une ECC. L'Accusation va jusqu'à indiquer qu'un accusé peut être déclaré coupable d'un même acte selon plusieurs modes de responsabilité lorsqu'il est nécessaire d'en retenir plus d'un pour rendre pleinement compte de son comportement criminel[1679].

Concernant la responsabilité pénale prévue à l'article 7.3 du Statut, l'Accusation affirme que la responsabilité du **supérieur hiérarchique** va au-delà de la responsabilité du commandant opérationnel et s'applique tant au supérieur civil qu'au supérieur militaire[1680].

Sur l'analyse faite par l'Accusation, je tiens à formuler une réserve concernant le **cumul** des formes de responsabilité. De mon point de vue, on ne peut être à la fois planificateur, incitateur, donneur d'ordres, exécutant par la commission et complice. Il appartient aux Juges d'indiquer de manière précise le **rôle exact** de l'Accusé en fonction des formes de responsabilité prévues par l'article 7 du Statut.

4) Responsabilité pénale individuelle des Accusés

En vue d'aborder la partie **essentielle** de mon opinion qui est celle relative à la **responsabilité pénale individuelle** de chaque accusé, je me dois de donner quelques explications sur ma façon de procéder avant d'arriver à la conclusion finale concernant la **culpabilité de chaque accusé**.

[1679] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 107.
[1680] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 162.

En premier lieu, il m'est apparu absolument nécessaire de synthétiser les arguments de l'Accusation et de la Défense afin d'avoir en permanence en « toile de fond » leurs arguments.

Ces arguments n'ont pas été développés de manière désordonnée. En effet, ils obéissent aux règles classiques de la démonstration de l'argument et c'est la raison pour laquelle j'ai tenu à mentionner les documents et les passages de *transcripts* relatifs à ceux-ci en notes de bas de page.

Ce travail en profondeur ayant été effectué, j'ai alors, avant d'aboutir à la conclusion finale, **retenu** ou **rejeté** chacun des arguments.

De ce fait, la conclusion finale *au-delà de tout doute raisonnable* pouvait être facilement déduite après étude de chaque argument.

La rôle exact de chaque Accusé étant alors établi, il m'incombait de replacer ce rôle dans une des formes de responsabilité de l'article 7 du Statut sans utiliser la théorie de l'ECC.

Ainsi, après avoir établi que le **but commun** n'était pas unique mais qu'il était **multiforme**, j'ai été conduit à estimer que pour la réalisation de ces buts définis au paragraphe 17 de l'Acte d'accusation, il y avait eu au préalable **une planification** dans laquelle **l'Accusé Prlić** a joué un rôle avec **Mate Boban et Franjo Tuđman** et une partie de l'entourage militaire de celui-ci (**Sušak et Bobetko**) et qu'à ce titre, il a une responsabilité sur les crimes visés dans les Chefs d'accusation.

Au second niveau, j'ai placé **les donneurs d'ordres** militaires en retenant cette forme de responsabilité pour les Généraux **Petković et Praljak**. Concernant le Ministre de la Défense **Bruno Stojić,** j'estime que sa responsabilité doit être retenue au titre de la forme de responsabilité *aide et encouragement* qui correspond de mon point de vue à son action personnelle qui était le support logistique qu'il apportait aux unités combattantes.

En ce qui concerne **Valentin Corić,** je l'inclus au niveau de la forme de responsabilité de l'aide et l'encouragement car comme son ministre, il a fourni aux brigades des policiers militaires assurant également la sécurité des prisons militaires.

Enfin, concernant **Berislav Pušić** chargé de l'échange des prisonniers, je le retiens également au niveau de la forme de responsabilité de l'aide et l'encouragement.

En conséquence, *par ordre de responsabilité décroissante*, j'ai alors suivi l'ordre suivant:

1. **Jadranko Prlić**
2. **Slobodan Praljak**
3. **Milivoj Petković**
4. **Bruno Stojić**
5. **Valentin Corić**
6. **Berislav Pusic**

Ma démarche, si parfois elle recoupe celle de mes autres collègues, s'en éloigne cependant **de manière significative** car ceux-ci se sont consacrés à la forme de responsabilité de l'ECC au titre de la commission, ce qui n'est pas ma manière de voir pour des **raisons juridiques** exposées dans la partie relative à l'ECC.

En tout état de cause, ces deux démarches aboutissent à la même conclusion : **la culpabilité de chaque accusé pour les Chefs d'accusation mentionnés dans l'Acte d'accusation.**

Analyse de la responsabilité pénale de Jadranko Prlić

a) La responsabilité pénale de Jadranko Prlić

Selon l'Accusation, en sa qualité de **Président** puis de **Premier ministre** du HVO-Herceg-Bosna **Jadranko Prlić** avait les pouvoirs *de jure* et *de facto* et un contrôle effectif et/ou considérable sur les gouvernements et les forces armées[1681].

L'Accusation allègue le fait que **Jadranko Prlić** a organisé des réunions politiques ayant pour objectif de redéfinir les frontières de la BIH en vue de retrouver la **Banovine de 1939**, participé à l'élaboration et à l'adoption de textes incriminés, participé à la prise de diverses municipalités en supervisant le travail des administrations municipales. Il est aussi accusé du fait de sa qualité officielle d'avoir collaboré avec la **République de Croatie** en vue de définir et de poursuivre les buts de la HB[1682].

Elle avance le fait que **Jadranko Prlić** a reconnu lui-même, lors de son audition par l'Accusation l'existence « d'un projet qui a été adopté, proclamé et soutenu par Zagreb », en vue de la création de la Communauté croate de Herceg-Bosna « pour défendre [son] territoire et éventuellement le "rattacher" à la République de Croatie »[1683]. L'Accusation étaye ses dires par le fait que le 5 octobre 1992, **Jadranko Prlić** a rencontré **Ratko Mladić** en présence des Accusés **Stojić** et **Praljak** et au cours de cette réunion il a clairement exprimé que son objectif était la Banovine de 1939[1684].

Selon elle, **Jadranko Prlić** exerçait une autorité importante sur le corps des responsables du HVO, puisqu'il avait un vaste pouvoir de nomination et de destitution sur les responsables des départements et autres organes[1685]. De septembre 1992 à juin 1994, en sa qualité de chef du HVO/gouvernement de la Herceg-Bosna, il a signé au moins 173 nominations, après avoir participé au processus de sélection, et a destitué pas moins de 27 responsables[1686].

[1681] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 154 et suiv.
[1682] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 154 et suiv.
[1683] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 365.
[1684] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 368 ; P 11376, p. 2 à 5.
[1685] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 383.
[1686] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 383 ; P 09545, par. 309 à 312 et annexe A (p. 118 à 122).

L'Accusation estime que les éléments de preuves démontrent que **Jadranko Prlić** jouissait d'une autorité directe qu'il exerçait sur des organes tels que **l'ODPR**[1687] et le **Service d'échange**[1688], qui ont joué un rôle fondamental dans la mise en œuvre de la politique touchant les expulsions, les transferts forcés et la gestion de la population musulmane en Banovine, ainsi que d'influence considérable sur le départment de la Défense et les forces armées du HVO car il s'occupait de la définition et de la mise en œuvre du programme et de la stratégie de la Herceg-Bosna dans sa guerre contre l'ABiH et les Musulmans de Bosnie[1689].

L'Accusation allègue aussi que **Jadranko Prlić** avait une influence considérable sur le département de l'intérieur, y compris le MUP, la police civile et le département de la justice car il avait un pouvoir sur les nominations, les réglements, et en matière financière[1690].

Concernant les crimes, **Jadranko Prlić** avait connaissance des crimes car il se trouvait souvent à proximité des crimes et qu'il a de plus fait des déclarations dans lesquelles il avalisait les crimes[1691]. Par ses discours, il a apporté son soutien officiel et personnel à la domination croate de la **Herceg-Bosna** et à la campagne systématique de « croatisation » du territoire de la Banovine revendiqué par la Herceg-Bosna[1692].

L'Accusation estime que les éléments de preuves démontrent que **Jadranko Prlić** a joué un rôle important dans **l'expulsion** et **le transfert forcé**. Pour appuyer ses allégations, l'Accusation avance le fait que le 27 novembre 1992, c'est le **gouvernement Prlić** qui a pris le décret portant création de **l'ODPR**[1693], organe qui ordonnait l'expulsion des réfugiés.

[1687] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 385 ; P 09545, par. 144 et 145, citant P 00846.
[1688] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 385 ; P 09545, par. 162, citant P 03191.
[1689] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 404.
[1690] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 422 et suiv. P 03791, PRLIĆ a nommé au moins 25 personnes à des postes dans les domaines de la justice et de la police. P 09545, annexe A (p. 118 à 122) ; 1D 00190 ; 1D 00193 ; 1D 02123.
[1691] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 429 ; P 01184.
[1692] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 436.
[1693] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 441 ; P 00846 ; P 09545, par. 144.

Elle estime que les élèments de preuves démontrent que **Jadranko Prlić** a contribué au fonctionnement des camps[1694] et aux travaux forcés en participant personnellement à la mise en place ou à la réouverture des camps de **Dretelj**[1695] et de **Gabela**[1696], précisément à des moments clés de la guerre menée par la Herceg-Bosna contre les Musulmans, contribuant ainsi directement à l'entreprise criminelle commune de la Herceg-Bosna.

L'Accusé a voulu la destruction et l'appropriation des biens musulmans et y a contribué car il en avait connaissance par l'existence de rapports et n'a rien fait pour empêcher le HVO de commettre ces crimes ni pour les sanctionner[1697].

Jadranko Prlić a contribué à la manipulation de **l'aide humanitaire**. La sphère d'autorité et de responsabilité de l'Accusé comprenait notamment la politique et les méthodes du HVO en matière de distribution de l'aide humanitaire[1698] qui passait par l'ODPR et il était donc responsable de la politique discriminatoire opérée par cet organe à l'encontre des réfugiés Musulmans[1699].

L'Accusation allègue le fait que **Jadranko Prlić** savait pour les **meurtres** et les **viols**[1700].

L'Accusation estime que **Jadranko Prlić** s'est rendu coupable du fait de ne pas avoir sanctionné les auteurs des crimes et qu'au contraire il a laissé faire. Pour ne citer qu'un exemple, l'Accusation estime que les éléments de preuves démontrent que lors des arrestations massives début juillet 1993, **le gouvernement Prlić** et ses forces armées ont en toute connaissance de cause arrêté sans discernement des milliers de Musulmans, tout en sachant qu'ils ne pourraient pas les traiter convenablement[1701].

[1694] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 464.
[1695] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 465 ; P 01802; P09754 sous scellés.
[1696] Mémoire en cloture de l'Accusation, par. 466 ; P 02674; P 02679. Le 8 juin 1993 (soit bien avant l'offensive de l'ABiH du 30 juin), le Gouvernement de Prlić, dans deux décrets signés par ce dernier, a mis en place la prison de Gabela et en a désigné le directeur.
[1697] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 490, 491.
[1698] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 493.
[1699] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 494.
[1700] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 499.
[1701] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 506 et suiv.

Jadranko Prlić mentait à la Communauté internationale. Par exemple, après le massacre de **Stupni Do** par le HVO le 23 octobre 1993, l'Accusé a rapporté à la communauté internationale que « **le général Petković** avait destitué tous les commandants locaux et qu'une enquête était en cours »[1702]. Le **témoin EA** a pourtant témoigné que la direction du HVO ne l'avait jamais destitué, mais qu'elle avait plutôt tenté de dissimuler les crimes, en avait rejeté la responsabilité sur un alter ego, puis l'avait félicité et promu[1703].

Selon la Défense, les dirigeants Croates de la BIH se sont prononcés en faveur d'un référendum pour l'indépendance de la BIH[1704] et ont tout fait pour protéger l'intégrité territoriale de la BIH[1705] en signant notamment les accords de paix sans réserve.

Concernant, l'autorité de l'Accusé sur les organes de nature militaire, la Défense estime que les éléments de preuves démontrent qu'à compter du 17 octobre 1992, **le Président Prlić** n'a plus eu aucun contrôle sur un organe de nature militaire[1706].

La Défense estime que les faits démontrent que la création de la HZ-HB est intervenue suite aux événements en BIH et non dans le cadre d'une ECC. En premier lieu, la JNA attaquait la Croatie à cause de son indépendance, et ça allait bientôt être le tour de la BIH. En second lieu, la JNA attaquait la Croatie depuis la BIH avec la complicité de ses dirigeants musulmans et pour finir le village croate de Ravno avait été rasé sans que les autorités de la BIH n'interviennent. La création de la HZ-HB était donc une réaction prévisible, raisonnable et nécessaire[1707] ; le gouvernement de la BIH ne pouvant plus assurer ses fonctions essentielles, la HZ-HB était obligée de le faire à sa place mais la HZ-HB n'avait aucune intention d'établir un « Etat dans l'Etat ».

[1702] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 509.
[1703] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 509.
[1704] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322 ; 1D 00394.
[1705] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322 ; P 00031, P 00047, P 00058, P 00060.
[1706] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322.
[1707] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322 ; CR, p. 29277 à 29279.

Les éléments de preuve produits montrent que la **Croatie** armait et entraînait les Musulmans en BiH[1708]. **Alija Izetbegović**, président du SDA et président de la **présidence de BiH, a clandestinement mis en place la Ligue patriotique et les Bérets** verts au sein de l'aile militaire du SDA. **Safer Halilović**, un officier musulman de la JNA originaire de Serbie, qui allait devenir le chef de l'ABiH, a joué un rôle clé dans l'élaboration de la stratégie de défense des dirigeants politiques musulmans[1709]. Mais Izetbegović armait secrètement les Musulmans pour leur seule défense et protection. Sa passivité, parfaitement illustrée par l'inaction de la présidence, et sa fameuse déclaration — « ce n'est pas notre guerre » — faite après la destruction du village croate de Ravno, ont donné aux Croates de BiH des raisons de se méfier de lui et de la présidence de BiH, et de s'armer[1710].

La création de la **HZ-HB** ne visait pas à reconstituer les frontières de la Banovine de 1939, ces frontières n'ayant jamais existé[1711].

Concernant les **crimes**, il n'existait **aucun projet** consistant à faire du **nettoyage ethnique,** le déplacement des populations croates et musulmanes était dû au fait que la VRS gagnait du terrain. La Défense avance qu'au contraire le fait que les Moudjahiddins encerclaient la population croate qui était obligée de fuir[1712]. La Défense estime que les éléments de preuves démontrent que Prlić et le HVO HZ-HB ont pris des actes et des décisions destinés à protéger les droits fondamentaux des Musulmans[1713].

La Défense estime que les éléments de preuve montrent que **Jadranko Prlić** et le HVO HZ H-B/le gouvernement de la HR H-B n'ont pas pris part, de quelque manière que se soit, au **transfert forcé** ou à **l'expulsion** de qui que ce soit résidant en BiH vers d'autres pays ou vers d'autres régions de BiH non contrôlées par la HZ/HR H-B[1714].

[1708] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322.
[1709] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322.
[1710] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322 ; CR, p. 29277 à 29279.
[1711] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322 e).
[1712] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 322 d).
[1713] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 326 c).
[1714] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 326 i).

Sur les allégations du Procureur relatives à la « croatisation », la Défense estime qu'il n'existait tout simplement pas de langue musulmane[1715]. Quant à la monnaie, la devise en BIH n'était pas suffisamment forte et la devise la plus facile était le dinar croate ou bien alors le mark allemand ou le dollar américain et de plus la majorité des marchandises étaient importées de Croatie, le bureau du Procureur n'a pas démontré le contraire.

La Défense déclare que l'Accusé n'a jamais donné d'ordre à l'état-major principal ou à ses unités et qu'il n'exerçait aucun pouvoir ni aucune influence *de jure* ou *de facto* sur le **Général Praljak** ou le **Général Petković** ou sur leurs unités.

Elle reconnaît que **l'Accusé Prlić** a certes participé à des réunions du fait de ses fonctions à Zagreb par les dirigeants croates, mais qu'il ne ressort d'aucun élément de preuve qu'un statut spécial ou un traitement préférentiel lui aurait été accordé[1716]. Les pouvoirs de **Jadranko Prlić** au sein du HVO HZ H-B, qui fonctionnait comme un organe collégial, étaient limités[1717].

La Défense estime que les éléments de preuve montrent que ni **Jadranko Prlić** ni le **HVO HZ H-B** n'ont exercé de pouvoir ou de contrôle en matière de création et de gestion des centres de détention. Dès qu'il a appris l'existence de ces centres, **le HVO HZ H-B/gouvernement de la HR H-B** a en fait tenté de régler ces problèmes dans la mesure du possible, tout en reconnaissant qu'il n'était en réalité pas en mesure de contrôler les autorités responsables des détentions et des centres de détention[1718].

Aucun élément de preuve présenté ne permet de montrer que **Jadranko Prlić** ou le **HVO HZ H-B/gouvernement de la HR H-B** ait directement ou indirectement participé à des activités liées à la destruction de biens culturels, religieux ou privés. Les éléments de preuve présentés montrent en réalité le contraire. Des efforts considérables ont été

[1715] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 326 e).
[1716] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 327 b).
[1717] CR, p. 30284 à 30288.
[1718] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 327 n).

déployés pour protéger ces biens et reconstruire ceux qui avaient été détruits, notamment ceux faisant partie du patrimoine culturel et historique de tous les groupes ethniques[1719].

Avant d'aborder plus en détails les incriminations reprochées, il me paraît nécessaire d'évoquer brièvement la forme de responsabilité la mieux appropriée le concernant qui est celle de la planification au titre de l'article 7.1 du Statut.

L'article 7 1) du Statut prévoit que : « quiconque a planifié (…) un crime visé aux articles 2 à 5 du présent statut est individuellement responsable dudit crime ».

L'**élément matériel** de la « planification » suppose qu'une ou plusieurs personnes programment le comportement criminel constitutif d'un ou plusieurs crimes visés dans le Statut, tant au stade de la préparation qu'à celui de l'exécution[1720]. Il suffit de démontrer que la planification a été un élément déterminant de ce comportement criminel[1721].

Le comportement criminel doit avoir été commis ultérieurement, par une autre personne, car une même personne ne peut être tenue responsable de la commission d'un crime et de la planification de ce même crime[1722].

Si la commission du crime n'était pas l'unique objectif de l'opération planifiée, elle doit en avoir été l'objectif prédominant[1723].

[1719] 1D 02705E ; 1D 02703 ; 1D 02706.

[1720] *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, « Jugement », 2 septembre 1998, par. 480 ; *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 279 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 386 ; *Le Procureur c. Radislav Krstić*, « Jugement », 2 août 2001, par. 601 ; *Le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, « Jugement », 31 mars 2003, par. 59 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 26 ; *Le Procureur c. Radoslav Brdanin*, « Jugement », 1er septembre 2004, par. 268.

[1721] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 26 ; *Le Procureur c. Radoslav Brdanin*, « Jugement », 1er septembre 2004, par. 268.

[1722] *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu* (TPIR), « Jugement », 2 septembre 1998, par. 473 ; *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 278 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 386 ; *Le Procureur c. Stanislav Galić*, « Jugement », 5 décembre 2003, par. 168 ; *Le Procureur c. Radoslav Brdanin*, « Jugement », 1er septembre 2004, par. 268 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 26.

[1723] *Le Procureur c. Lubje Boškoski et Johan Tarčulovski*, « Arrêt », 19 mai 2010, par. 138.

L'**élément intentionnel** requis pour établir ce mode de participation est l'intention directe de celui qui a planifié le crime[1724]. La Chambre d'appel a néanmoins décidé qu'il suffit que la ou les personnes qui planifient un acte ou une omission aient conscience de la réelle probabilité qu'un crime soit commis au cours de l'exécution de ce plan, pour posséder l'élément moral requis. En effet, la Chambre d'appel considère le fait de planifier en ayant conscience de cette réelle probabilité comme l'acceptation du crime qui en découle[1725].

Jadranko Prlić était après **Mate Boban** le plus haut responsable politique de la Herceg-Bosna. En cette qualité, il a **planifié** la mise en oeuvre de la campagne de persécutions dont les Musulmans ont été victimes durant la période couverte par l'Acte d'accusation. Le but de cette politique était **soit** d'arriver à terme à reconstituer les frontières de la Banovine de 1939 afin de constituer une « Grande Croatie » en application des vues exprimées à plusieurs reprises par **Franjo Tuđman**, **soit** de mettre en œuvre de façon précipitée **le plan Vance-Owen**, alors que le consensus sur ce plan n'était pas acquis compte tenu des divergences exprimées par les uns et les autres sur cette interrogation. Je penche en faveur de la **seconde hypothèse** car il résulte amplement des *transcripts* présidentiels que ce projet de « Grande Croatie » ne pouvait se réaliser faute de l'intervention de la Communauté internationale dans les conflits[1726].

Il est clair que **Franjo Tuđman** était nostalgique de **« la Banovina »**[1727] mais malgré ses préférences, il faisait preuve de lucidité en évoquant à chaque fois la nécessité de collaboration entre les Musulmans et les Croates et le rôle majeur de la Communauté internationale[1728]. Il faut garder à l'esprit que la **République de Croatie** avait un énorme problème sur son propre territoire par la présence de Serbes en République de Croatie revendiquant de leur côté une frontière selon la ligne Karlobag-Ogul-Karlovac-Virovitica constituant la « Grande Serbie ».

[1724] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 29 ; *Le Procureur c. Dragomir Milošević*, « Arrêt », 12 novembre 2009, par. 268.
[1725] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 31 ; *Le Procureur c. Dragomir Milošević*, « Arrêt », 12 novembre 2009, par. 268.
[1726] P 01297, p. 31 ; P 02122, p. 16.
[1727] P 03279, pp. 21 et 22 ; Peter Galbraith, CRF. p. 6432, 6454, 6455.
[1728] P 00498, pp. 70-73 ; P 00524, p. 10 ; P 01158, p. 45 ; P 01622, p.9 ; P 01893, p. 109.

J'estime que **Franjo Tuđman** a été particulièrement clair sur ce sujet car revendiquer une **« Grande Croatie »** c'était *ipso facto* accepter une **« Grande Serbie »** alors même que l'objectif principal de **Franjo Tuđman** était de maintenir l'intégralité de la **République de Croatie.** Il est évident qu'un rapprochement avec **l'Herceg Bosna** sous quelque forme (annexion, confédération, fédération) ne manquerait pas de poser le problème des parties serbes de la Croatie qui auraient alors pu être annexées ou être confédérées avec la Serbie. Il est clair que sur le plan politique, selon moi, « le jeu n'en valait pas la chandelle » et qu'ainsi il est évident que ce projet ne pouvait prospérer d'autant plus que **Franjo Tuđman** n'avait pas été élu sur ce thème.

Ceci est particulièrement éclairant lorsque à de multiples reprises **Franjo Tuđman** exhorte les Croates de l'Herzégovine à collaborer avec les Musulmans et à cesser les conflits[1729].

Il est donc clair pour moi que **Jadranko Prlić** n'a pas été l'exécuteur d'une entreprise criminelle commune en Herzégovine et n'a encore moins participé à la création de ladite entreprise. J'estime qu'il a dans un premier temps fait face à une situation grave résultant de l'absence de structures étatiques dirigées de Sarajevo. Ayant mis en place avec d'autres cette structure comprenant une armée (HVO) et une structure politique et administrative, il aurait dû se rapprocher de la Présidence de Sarajevo et non, dès janvier 1993, envoyer des courriers pour manifester du fait qu'il voulait mettre en œuvre de façon précipitée **le plan Vance-Owen** en prenant le contrôle de l'armée.

Les éléments de preuve démontrent amplement que l'Accusé a participé à des réunions politiques. Il a de ce fait rencontré le Président de la Croatie **Franjo Tuđman** à Zagreb le 17 septembre 1992[1730] ainsi que le **Général Mladić** à deux reprises la même année en compagnie des Accusés **Praljak, Petcković** et **Stojić**[1731].

[1729] P 00498, p. 70-73 ; P 00524, p. 10 ; P 01158, p. 45.
[1730] P 00498, p.27-30.
[1731] P 11380 (27-Octobre-1992).

Les arguments de la Défense selon lesquels la création de la **Herceg-Bosna** est intervenue suite à la situation en BIH et au fait que la JNA attaquait la Croatie depuis la BIH[1732] peuvent sembler pertinents. Cependant, la création de la **Herceg-Bosna** va se révéler comme un moyen d'asseoir son autorité dans les cantons 3, 8 et 10 du **plan Vance-Owen** d'où, à partir du mois de janvier 1993 et avril 1993, l'envoi d'ultimatums aux Musulmans pour une mise en œuvre anticipée du Plan Vance-Owen alors même qu'il n'y avait pas un consensus général.

Du fait de sa position à la tête de la Herceg-Bosna, **Jadranko Prlić** avait **qualité** et **autorité** pour prendre des décisions et il en usé que ce soit en matière de douanes[1733], d'impôts[1734], de contrôles des frontières[1735], des réfugiés et personnes déplacées[1736], des centres de détention[1737] et de logements[1738].

Jadranko Prlić a de plus entretenu un **climat de haine** envers les Musulmans en tenant des propos et en émettant des déclarations officielles qui démontrent qu'il était d'accord avec la campagne de persécutions qui s'était mise en place[1739]. Par exemple, le 18 janvier 1993, lors d'une réunion du HVO-HZ HB il s'est exprimé ainsi :

> […] il est manifeste que les forces musulmanes ont l'intention de prendre le contrôle, de susciter des représailles de la part du HVO et, en faisant régner la terreur, de provoquer l'exode de la population croate de cette région […] Vous n'êtes pas seuls et ne serez pas laissés à la merci des extrémistes musulmans qui ont pris les armes pour régler leurs comptes avec les Croates […] Le Conseil de défense croate et toute la communauté croate de Herceg-Bosna sont avec vous[1740].

[1732] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 99-101.
[1733] P 00408.
[1734] P 00407, P 00412.
[1735] P 00736; P 01560; P 01834.
[1736] P 00553.
[1737] P 03565.
[1738] P 03089.
[1739] P 01184 ; P 09601 sous scellés ; P 02021 ; P 02094 ; P 03673; William Tomljanovich CRF p. 6126.
[1740] P 01184.

Dans cette phrase, il évoque la question des **« resprésailles de la part du HVO »**. C'est donc clair qu'il était d'accord sur le principe même de la commission de crimes dans le cadre de représailles. En tant que chef politique, plus que quiconque, il se devait de faire attention aux propos tenus notamment dans un contexte de belligérance.

Dans cette lignée, il a mis en place et dirigé la campagne de « croatisation » en Herceg-Bosna. Il a pris tous les **décrets** qui imposent l'utilisation du drapeau croate[1741], du dinar croate[1742] et celui relatif à **l'Université de Mostar** qui est sans doute le plus révélateur de cette politique[1743] qui sont signés de sa main. La Défense estime toutefois que, premièrement, il n'existait tous simplement pas de langue musulmane[1744]. Quand à la monnaie, la devise en BIH n'était pas suffisamment forte et la devise la plus facile était le dinar croate ou bien alors le mark allemand ou le dollar américain et de plus la majorité des marchandises étaient importées de Croatie, et que le bureau du Procureur n'a pas démontré le contraire. Cette argumentation ne saurait être prise en compte car il y a eu sans conteste une campagne de croatisation forcenée allant au-delà du simple changement du système communiste.

Jadranko Prlić a personnellement joué un rôle dans les **expulsions** et les **transferts forcés** des Musulmans de Herceg-Bosna puisque c'est lui qui a signé les Décrets relatifs au statut des réfugiés et des personnes déplacées le 7 octobre 1992[1745] et celui relatif à la création de **l'ODPR** le 1er décembre 1992[1746]. Le 27 novembre 1992, Prlić a nommé **Darinko Tadić** à la direction de l'organisme[1747], qui, à partir du 17 décembre 1992, a régulièrement fait rapport aux réunions du HVO HZ-HB[1748]. Les éléments de preuves ont démontré que l'ODPR opérait une **discrimination** dans la distribution de l'aide humanitaire concernant les Musulmans et les Croates et que **Jadranko Prlić** contrôlait cet organe[1749].

[1741] P 00772.
[1742] P 00447.
[1743] P 00714.
[1744] 1D 00430 ; 1D 00468 ; 1D 00469 ; 1D 00470.
[1745] P 00553 ; P 09545.
[1746] P 00846.
[1747] P 00848.
[1748] P 09545, par.145.
[1749] P 01602; P 03394.

Le 1er février 1993, le **gouvernement Prlić** a mis en place une Commission chargée de la question des mouvements de population et a nommer à sa présidence **Anto Valenta**, fervent nationaliste croate[1750]. Il ne pouvait ignorer les idées de celui-ci. Cette commission relevait directement de l'autorité de **Jadranko Prlić**[1751]. Il ressort d'ailleurs parfaitement bien que les mesures qui ont été prises l'ont été au détriment des Musulmans. Concernant **l'ODPR**, **Jadranko Prlić** ne conteste pas son autorité sur cet organe mais la Défense fait valoir que les mesures prises à l'époque doivent être comprises dans leur contexte, à savoir que les Croates de Bosnie étaient expulsés et discriminés[1752]. Le **gouvernement Prlić** avait donc décidé à l'époque de s'occuper des réfugiés et des déplacés Croates afin de les réinstaller en territoire Croate[1753]. Si effectivement les Croates ont également été victimes des Serbes et des Musulmans, ce n'est pas pour autant que Jadranko Prlić était autorisé à faire de même. Cet argument ne peut être pris en compte selon moi.

Jadranko Prlić s'est de plus assuré que les contrôles aux frontières se fassent de manière plus accrue[1754] afin de pouvoir contrôler les flux de population, ce qui démontre son intention de mettre en place une **politique d'expulsions et de transferts à grande échelle** sous réserve de faire une distinction entre les civils qui n'auraient jamais dû être expulsés ou transférés et les militaires de l'ABiH qui, de mon point de vue, pouvaient être déplacés pour raison de sécurité. Le nombre de réfugiés musulmans arrivés en **Croatie** est particulièrement important.

Je prends en compte dans cette évaluation le fait que les hommes âgés de 18 à 60 ans de nationalité musulmane pouvaient prendre les armes et qu'il a ainsi été décidé que ceux-ci seraient soit transférés ailleurs, soit reconduits aux frontières de l'Est. Je constate en revanche que ces départs forcés l'ont été dans des conditions très discutables, les

[1750] P 03451; P 06817.
[1751] P09545, par.147 citant P 01388.
[1752] 1D 01652, textes publiés par la HR H-B/lettre de Jadranko Prlić adressée aux coprésidents de la Conférence internationale sur l'ex-Yougoslavie à propos des médias, 24 avril 1993. Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 193 à 222.
[1753] Mémoire en Défense de Jadranko Prlić, par. 193 et suiv.
[1754] P 01560 ; P 01580; P 09844 sous scellés, par. 2.

intéressés n'ayant **aucune liberté de choix**, ni ne disposant de temps nécessaire pour le règlement de leur situation personnelle avec les autorités locales. En sa qualité de dirigeant politique important, il devait faire preuve en la matière de prudence. Il aurait dû ainsi s'assurer que tous les départs vers la Croatie et les pays tiers (même s'ils pouvaient être justifiés dans certains cas) étaient « librement » consentis par les intéressés et non « forcés » comme en attestent amplement plusieurs éléments de preuve.

Les éléments de preuves démontrent aussi que **Jadranko Prlić** a joué un grand rôle dans la création des camps et que si il ne les pas a voulus, il a du moins toléré les crimes qui ont été commis contre les Musulmans. C'est **Jadranko Prlić qui a mis en place la prison de Gabela[1755] et qui en a nommé le Directeur**[1756]. Il était au courant des arrestations massives discriminatoires et il les a mêmes ordonnées[1757]. Un rapport du **CICR** montre qu'il était aussi informé des mauvais traitements dans les camps ainsi que des travaux forcés[1758]. L'argumentation de la Défense consistant à dire que ni **Jadranko Prlić** ni le HVO HZ H-B n'ont exercé de pouvoir ou de contrôle en matière de création et de gestion des centres de détention[1759] ne peut donc pas être retenue. Il fallait bien que quelqu'un contrôle ces centres de détention et jusqu'à preuve du contraire dans tout Etat démocratique, ce sont les autorités en place qui ont la responsabilité de ce contrôle.

Certes, les autorités de l'Herceg-Bosna se devaient de créer des centres de détention car ils étaient nécessaires dans un Etat de droit. Toutefois, ces centres de détention n'ont pas eu pour objet une prise en charge sérieuse des détenus par les autorités politiques dans le respect des normes internationales en matière de conditions de détention. Ceci est d'autant plus grave, que **Jadranko Prlić** avait des contacts à haut niveau et qu'il était amené à rencontrer les représentants de la Communauté internationale et les travailleurs des ONG ainsi que le CICR et le HCR qui n'ont pas manqué d'appeler son attention sur les problèmes rencontrés. Mieux que quiconque, il savait que les médias internationaux feraient des reportages sur les « détenus » et les « libérés » et qu'à un moment il aurait à

[1755] P 02679.
[1756] P 02674.
[1757] P 09846 sous scellés.
[1758] P 02950.
[1759] Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 232 et suiv.

répondre des faits liés à ces détentions et ce, d'autant plus que la Communauté internationale avait évoqué ces faits notamment dans les résolutions du Conseil de Sécurité.

Il ressort aussi de différents éléments de preuves que **Jadranko Prlić** était au courant des **destructions** et des **pillages** qui visaient les biens musulmans[1760]. Selon un témoin, **Jadranko Prlić** aurait déclaré, à propos des tirs d'obus et des blessures infligées aux civils à Mostar, que le HVO menait une campagne délibérée pour les obliger à quitter la ville en les terrorisant[1761].

Bien que de mon point de vue, **Jadranko Prlić** n'avait aucune compétence opérationnelle en matière d'actions militaires, il n'en demeurait pas moins que son rôle politique aurait dû le conduire à évoquer ce sujet avec **Mate Boban**. Ce d'autant plus que les médias internationaux faisaient état des tirs et des bombardements qui entraînaient dans certains cas le décès ou des blessures de victimes civiles qui, sans être des cibles privilégiées, pouvaient se trouver à proximité de cibles militaires ou être des victimes collatérales.

Jadranko Prlić a « manipulé » l'aide humanitaire à travers le bureau de l'ODPR afin de pousser les réfugiés Musulmans à quitter la Herceg-Bosna et à rendre ces territoires ethniquement purs. On peut ainsi apprécier le fait qu'au départ, lorsque les Croates et les Musulmans combattaient ensemble contre les Serbes, l'aide humanitaire était distribuée de façon à peu près équitable, puis à mesure que les tensions se sont accrues, les réfugiés Musulmans se sont vus opposer une politique discriminatoire[1762]. Ainsi, il ressort de plusieurs témoignages de travailleurs humanitaires, que ceux-ci ont été, de manière constante, empêchés par le **gouvernement Prlić** d'exercer leur travail et par toute sorte de manière[1763].

[1760] P 05554.
[1761] P 10367 sous scellés par. 21.
[1762] P 09712 sous scellés, par. 14; P 01894 ; P 09840 sous scellés.
[1763] P 09712 sous scellés ; Témoin BC, CR p. 18363-18365 ; P 10367 sous scellés.

Sur ce point la Défense avance le fait que le 8 juillet 1993, à **Makarska** (République de Croatie), le HVO HZ H-B et le Gouvernement de BiH dont les membres étaient issus principalement du SDA ont signé un accord faisant suite à une initiative des Croates de BiH. L'objectif de cet accord était de faciliter la libre circulation, la coopération et l'organisation des convois humanitaires. Il prévoyait la création d'un groupe de travail conjoint[1764]. Des procédures ont été mises en place pour vérifier le contenu des convois humanitaires tout en permettant au flux systématique de l'aide humanitaire d'arriver réellement à destination[1765]. Cet argument a du poids mais le fait que ce sujet ait été évoqué témoigne du fait qu'il s'agissait d'un sujet majeur et qu'ainsi **tout** devait être entrepris pour qu'il n'y ait **aucune entrave** dans la circulation des convois humanitaires.

Enfin, même si **Jadranko Prlić** n'a pas commis lui-même les crimes qui ont été perpétrés à l'encontre des Musulmans dans le cadre d'une entreprise criminelle commune, il en est quand même responsable au titre de la **planification** car il a été le **décideur principal** en signant les **décrets** consacrés à l'expulsion et au transfert des Musulmans. De même, il en a été informé à plusieurs reprises[1766] et il n'a rien fait pour que les gens placés sous son autorité prennent des mesures concrètes pour que les auteurs des crimes soient punis et que cessent ces violences. Même s'il était au courant de l'existence des crimes, il a déclaré que son gouvernement n'y était pour rien et qu'il n'avait donc aucune mesure à prendre pour y remédier[1767]. Cet argument est à rejeter car la qualité principale d'un dirigeant est de prendre des mesures en adéquation avec la communauté internationale et nationale.

De même, il faut avoir à l'esprit le fait que l'entité qui s'était créée disposait d'une force armée qui était placée sous le contrôle des autorités politiques. **Jadranko Prlić** occupait le second rang de cette autorité politique derrière **Mate Boban.** A ce titre, il pouvait faire infléchir la direction donnée par **Mate Boban** sur le plan politique même s'il n'avait pas à sa disposition d'outils juridiques, sauf à présenter sa démission pour cause de divergence de fond. Certes, il a fait mention de ses états d'âme vis-à-vis de la politique

[1764] 1D 01590.
[1765] P03346 sous scellés ; Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 208.
[1766] P 08079 sous scellés; P 07636; P 07660; P 07937; P 00284.
[1767] P 04841, p.2.

suivie. Il n'a cependant pas remis en cause son mandat. En étant au gouvernement, il ne pouvait alors que cautionner ce qui se passait.

La Défense avance le fait que **Jadranko Prlić** et le HVO HZ H-B/le gouvernement de la HR H-B ont fait tout leur possible pour empêcher les activités criminelles et en punir les auteurs. Ils se sont efforcés de mettre en place des tribunaux opérationnels, de faire nommer des juges et de faire juger les affaires pénales[1768]. Comme par exemple l'« opération Araignée » qui a commencé à s'attaquer au crime organisé dès que les circonstances s'y sont prêtées[1769]. Cette position ne peut être retenue dans sa globalité car si effectivement quelques crimes ont fait l'objet de poursuites, un grand nombre de crimes ont été ignorés. Certes, dans des périodes troublées, le pouvoir en place peut ne pas disposer de tous les moyens pour faire respecter l'ordre mais il y a des crimes qui ne peuvent être mis de côté. Ainsi **Jadranko Prlić** se devait d'agir, ce qu'il n'a manifestement pas fait.

Il me semble intéressant de se pencher sur sa vision de son rôle lorsqu'il a été entendu en qualité de suspect les 13 et 14 décembre 2001 **par le Bureau du Procureur**.

Selon **Jadranko Prlić**, c'est **Mate Boban** qui a créé le HVO le 8 avril 1992 en tant qu'Organe de Défense suprême de la HZ-HB[1770]. Mate Boban était le Président de la HZ-HB, le Président de la Présidence de la HZ-HB et le Président du HVO[1771]. La Présidence de la HZ-HB était l'organe législatif de la HZ-HB[1772] et c'est cet organe qui avait compétence pour adopter les décrets et les lois[1773].

Jadranko Prlić a précisé qu'il existait **deux HVO** : le premier étant l'Organe de Défense suprême établi le 8 avril 1992 par une décision de la présidence de la HZ-HB, c'est **Mate**

[1768] 1D 01181, P 01511, P 01703, P 02575, P 02606, 2D 01272, P 04008, 1D 01675, P 04275, P 04276, P 04343 ; 2D 00854 ; P 05799 ; P 07200.
[1769] 1D 02576 ; 1D 01249 ; 1D 01256 ; 1D 01252. Mémoire en clôture de la Défense Prlić, par. 326 k).
[1770] P 09078, p. 32.
[1771] P 09078, p. 34.
[1772] P 09078, p. 33-34.
[1773] P 09078, p. 33.

Boban qui en était le Président[1774], et le deuxième étant l'organe du HVO qui concernait le pouvoir exécutif et civil[1775].

Le PIO (organe temporaire exécutif) a été mis en place à la fin de l'année 1992[1776]. Le Président de la HZ-HB a autorisé le « PIO » à adopter des décrets de façon temporaire[1777]. Les décrets étaient publiés dans le Narodni List mais devaient être soumis à la présidence de la HZ-HB pour approbation[1778]. L'Accusé a donc déclaré qu'en fait il n'était pas président du HVO mais du PIO et que sa fonction se limitait à signer les décisions adoptées[1779].

Le PIO n'était pas selon **Jadranko Prlić** un gouvernement au sens propre du terme car le département et les comités du HVO prenaient des décisions de manière autonome dans leur domaine respectif de compétence[1780].

Jadranko Prlić a été nommé président du HVO le 14 août 1992[1781], mais en fait il était Président du PIO. Le texte ne lui donnait que le pouvoir de signer les décisions qui étaient rédigées et proposées par les départements du HVO[1782]. C'est **Mate Boban** qui était le Président du HVO et ce même après le 14 août 1992[1783].

Je ne peux partager cette analyse car **Jadranko Prlić** joue sur les mots en invoquant l'existence d'un organe temporaire le « PIO » dont il assurait la présidence. Il fait une distinction subtile entre le HVO militaire dirigé par **Mate Boban** et le PIO à compétence civile. Contrairement à son argumentation, il y avait un **tout** qui était **le HVO** qui fonctionnait comme un gouvernement d'un Etat à l'exclusion toutefois d'un Ministre des Affaires étrangères et d'un Ministre de l'économie et des finances.

[1774] P 09078, p. 32.
[1775] P 09078, p. 32.
[1776] P 09078, p. 41.
[1777] P 09078, p. 41.
[1778] P 09078, p. 41.
[1779] P 09078, p. 36-38.
[1780] P 09078, p. 35.
[1781] P 09078, p. 30.
[1782] P 09078, p. 36-38.
[1783] P 09078, p. 30-31.

Mate Boban était aussi le Commandant suprême des armées[1784]. C'est **Mate Boban** qui dirigeait directement les brigades du HVO, c'était lui dirigeait l'Etat major principal[1785]. La mise en place des forces armées relevait donc, selon l'Accusé, de la compétence de **Mate Boban** en tant que Président de la HZ-HB[1786]. **Jadranko Prlić** a ainsi déclaré que les brigades du HVO qui étaient présentes dans les municipalités avaient été mises en place par **Mate Boban** et **Gojko Šušak** et la **HV**[1787]. Ceci est exact, mais il m'apparaît qu'en fonction de son positionnement hiérarchique il pouvait intervenir soit à **Zagreb,** soit auprès de **Mate Boban** pour infléchir une politique critiquable.

Concernant le département de la Défense, l'Accusé a précisé qu'il était placé sous l'autorité du président de la HZ-HB, il était rattaché au domaine militaire et il était autonome vis-à-vis de l'organe exécutif[1788]. L'Accusé a donc déclaré qu'il n'avait aucune autorité sur **Bruno Stojić**[1789]. Concernant les centres de détention et les prisons, cela relevait du département de la Défense et ce domaine était placé sous la supervision des organes militaires[1790].

Sur ce volet, je suis en accord avec ses dires car c'est **Mate Boban** qui était en charge, en tant que Président de la HZ-HB, de l'armée. De même, je suis d'accord pour reconnaître qu'il n'avait pas autorité sur le Ministre de la Défense, **Bruno Stojić** pour les opérations militaires. Toutefois, il m'apparaît que **Jadranko Prlić** avait une compétence en ce qui concerne l'établissement du **budget du Ministère de la Défense** et la nomination de certains responsables par le biais budgétaire et qu'ainsi il était en mesure de contrôler **Bruno Stojić**.

[1784] P 09078, p. 30-31.
[1785] P 09078, p. 71.
[1786] P 09078, p.52.
[1787] P 09078, p.71.
[1788] P 09078, p. 51-52.
[1789] P 09078, p. 51-52 et 97-98.
[1790] P 09078, p. 97-98.

Jadranko Prlić a déclaré que **Zagreb c**onstituait le **centre de décision**, notamment concernant le plan de rattacher une partie de la BIH à la Croatie[1791]. **Franjo Tudman** soutenait **Mate Boban**[1792], celui ci ayant cependant été relevé de ses fonctions en février 1994[1793]. Il m'apparaît que cette partie de sa déclaration est à relativiser.

Jadranko Prlić a déclaré avoir été fréquemment en contact avec **Mate Granić**, Ministre des affaires étrangères de Croatie, et qu'ils oeuvraient ensemble à réduire le nombre de crimes commis[1794]. Notamment, à la mi-juillet 1993, **Jadranko Prlić** a demandé à **Mate Granić** d'intervenir auprès de **Franjo Tuđman**, Président de la Croatie, pour que ce dernier convainc **Mate Boban,** Président de la HZ H-B, de cesser les expulsions et la détention arbitraire des Musulmans[1795]. Ceci est crédible toutefois, compte tenu du fait que les expulsions et détention ont continué, **Jadranko Prlić** est néanmoins resté en fonction.

L'Accusé a déclaré que le **but principal** de Zagreb était d'obtenir **une Croatie** dans l'enceinte des frontières internationalement reconnues[1796], mais il a aussi déclaré que le but secondaire était d'intégrer une partie de la BIH en territoire croate **si** la BIH venait à disparaître[1797].

Ces propos m'apparaissent être une prise de distance avec **Zagreb** avançant ainsi qu'il y avait un plan destiné à rattacher une partie de la BiH à la Croatie. Force est de constater qu'il ne donne pas beaucoup de détails sur l'existence dudit plan. Il semble d'ailleurs, au cours de son audition, faire marche arrière puisqu'il affirme que le **but principal** était d'obtenir une Croatie dans l'enceinte des frontières reconnues ce qui paraît légitime mais qu'il y avait un but secondaire qui serait d'intégrer la BiH **si** celle-ci **venait à disparaître**. Il y a donc une condition qui anéantit son propos liminaire qui méritait d'être approfondie.

[1791] P 09078, p. 65 et 125.
[1792] P 09078, p. 34 et 125.
[1793] P 09078, p. 125.
[1794] P 09078, p. 76.
[1795] P 09078, p. 124-126.
[1796] P 09078, p. 65.
[1797] P 09078, p. 65.

Sur l'aspect entreprise criminelle commune, lors de leur première rencontre en été 1992 à Grude, **Jadranko Prlić** a déclaré que **Mate Boban** lui aurait dit que la Herceg-Bosna avait été mise en place pour défendre la population de BIH contre les agresseurs Serbes car les forces musulmanes n'étaient pas en capacité de le faire[1798]. Le but de la création de la Herceg-Bosna était de protéger les Croates de Bosnie[1799]. Il est donc clair que le but est la défense des Croates de Bosnie et non la création de la « Grande Croatie » ou le retour à la Banovina. Sur ce point de vue, je fais le contat qu'il est exact car c'est cette mention qui figure dans le document portant création de la Herceg-Bosna.

Jadranko Prlić a déclaré qu'il avait été « utilisé » par **Mate Boban**, **Franjo Tuđman, Gojko Šušak, Bruno Stojić et d'autres** car sa nomination comme Président du HVO ne lui en donnait dans les faits aucun pouvoir[1800]. L'Accusé estime que c'est uniquement en raison de sa popularité auprès du public qu'est intervenue cette nomination mais que dans les faits c'est Mate Boban qui avait tous les pouvoirs[1801]. Il peut paraître étonnant qu'une personnalité aussi intelligente puisse être manipulée voire utilisée ! Sa version à décharge devant le Bureau du Procureur me semble être sujette à caution sur certains points.

L'Accusé a déclaré qu'il n'avait pas accès aux informations confidentielles. Il a déclaré qu'il n'a jamais reçu d'informations militaires ou secrètes lorsqu'il était Président du PIO et que c'est par les médias qu'il apprenait l'existence des crimes[1802]. Les rapports semestriels du HVO ne contenaient aucune information secrète et confidentielle, l'Accusé n'était donc au courant de rien[1803]. **Bruno Stojić** ne lui donnait que des renseignements généraux sur les attaques et sur la situation militaire[1804]. Il peut paraître étonnant qu'il ne soit au courant de rien alors même qu'il y a présents sur place la Communauté internationale, les agences de presse, les médias croates etc…Le propre d'un responsable est d'être informé et bien informé. S'il se trouvait dans cette situation, il

[1798] P 09078, p. 25-26.
[1799] P 09078, p. 25-26.
[1800] P 09078, p. 38 ; 72 ; 120-122.
[1801] P 09078, p. 38 ; 72 ; 120-122.
[1802] P 09078, p. 55-56 et 74.
[1803] P 09078, p. 55-56 et 93.
[1804] P 09078, p. 94-95.

devait y remédier car sa fonction lui donnait accès à tout élément d'information utile à son niveau.

À supposer même qu'il n'ait eu aucun élément en sa possession, comment alors expliquer qu'il y avait des tirs, des victimes et des morts et que la moindre de ces choses aurait dû le conduire à demander des explications sur les décès de certains civils…

Il résulte donc de l'ensemble des éléments de preuve que Jadranko Prlić a planifié la mise en œuvre des décisions prises par le « gouvernement » du HVO en vue de prendre le contrôle d'une partie des cantons désignés comme Croates par le plan Vance-Owen. Ce contrôle de cantons ethniques devait s'effectuer par l'action conjuguée de plusieurs décisions de telle façon qu'il n'y ait qu'une autorité croate dirigeante sans rôle d'une minorité musulmane.

Dans ce cadre, tout départ volontaire ou forcé de Musulmans permettait d'atteindre le but fixé. Le recours à l'incarcération massive des hommes Musulmans allait dans ce sens afin d' « éradiquer » sur le terrain toute force hostile. Il ma paraît acquis et démontré par l'Accusation que les départs des Musulmans vers la Croatie ou des pays tiers favorisaient largement la concrétisation du but recherché.

L'ensemble des textes adoptés et publiés est assez impressionnant alors même que le pays était en proie à des conflits. L'envoi de courriers en janvier et février 1993 à Alija Itzetbegović pour revendiquer la direction du gouvernement avec le titre de Premier ministre et la prise de contrôle des forces armées dans les cantons croates ne peut que témoigner de cet objectif.

Sa responsabilité pénale est donc engagée au titre de l'article 7.1 du Statut pour avoir planifié certaines actions ayant donné lieu à la commission de crimes définis dans le Statut du Tribunal.

De même, il m'apparaît qu'en sa qualité de Chef de gouvernement il était informé par les rapports des évènements se déroulant sur le territoire du HVO. Il avait donc en cette qualité la possibilité de prendre des sanctions à l'encontre des auteurs des crimes, soit en demandant au Ministre de la Défense de saisir le Parquet militaire, soit en révoquant les responsables militaires ou pour le moins de demander leur révocation à Mate Boban, ce qu'il n'a pas fait. Sa responsabilité pénale est également engagée au titre de l'article 7.3 du Statut.

Je conclus à la responsabilité pénale de **Jadranko Prlić** au titre de l'article 7.3 du Statut des Chefs 2, 3, 4 et 5. Comme le dit à juste titre l'Accusation dans son Mémoire final au §162 : *« La responsabilité du supérieur hiérarchique va au-delà de la responsabilité du commandant traditionnel et s'applique tant au supérieur civil qu'au supérieur militaire qui exerce un contrôle effectif »,* c'est-à-dire qu'il a la capacité matérielle de prévenir ou de punir les crimes commis par ses subordonnés.

A cet égard, la jurisprudence de la Chambre d'appel est particulièrement claire car elle a eu l'occasion à maintes reprises de déterminer la forme exacte de cette responsabilité du supérieur particulièrement dans l'arrêt *Celebici* au §196 et dans l'arrêt *Aleksovski* au §176. Concernant plus particulièrement les Chefs 2, 3, 4 et 5, l'Accusation dans son Mémoire final indique au §519 que **Jadranko Prlić** s'est également rendu coupable de viols et violences sexuelles au regard de l'article 7.3 du Statut. Je partage entièrement le point de vue de l'Accusation sur cette responsabilité pénale. En effet, il m'apparaît que **Jadranko Prlić** en tant que Président du gouvernement du HVO puis Président de gouvernement de la HR H-B a dirigé un gouvernement constitué de Vice-présidents et de ministres. Ayant donc une autorité politique majeure sur les ministres ou Chefs de département, il se devait d'être informé des évènements ayant eu lieu sur le territoire contrôlé par le HVO, par son Ministre de l'intérieur ou de la défense.

Ce principe est inhérent à la fonction de dirigeant politique de haut niveau. A cet égard, via le Ministère de la Défense et par le SIS qui avait été créé en juillet 1992, il ne pouvait qu'avoir des renseignements très précis émanant des quatre centres locaux situés à Mostar, Tomislagrav, Travnik et Derventa. De même, par le biais de l'administration de

la police militaire dirigée par **Valentin Corić**, il pouvait également avoir d'autres renseignements. Dans la mesure où il existait également un Département de l'intérieur qui deviendra par la suite Ministère de l'intérieur, il pouvait également avoir à sa disposition d'autres renseignements émanant d'autres services et notamment des polices locales civiles.

De ce fait, même si je suis convaincu qu'en aucun cas **Jadranko Prlić** avait eu l'intention de commettre des assassinats ou des atteintes sexuelles graves, il n'en demeure pas moins qu'il doit endosser une responsabilité au titre de l'article 7.3 du Statut concernant les Chefs 2, 3, 4 et 5 qui ont fait, comme l'attestent les éléments de preuve, l'objet de rapports ou de signalements. Dans l'hypothèse extrême où il n'y aurait pas eu de rapports ou de signalements, il se devait néanmoins en qualité de dirigeant politique de haut niveau de faire vérifier *via* la voie hiérarchique que de tels crimes n'avaient pas eu lieu pendant ou après les combats. En conséquence, **Jadranko Prlić** ne peut se réfugier derrière le fait qu'il n'en avait pas eu connaissance ; ceci ne peut que manquer de surprendre car étant en contact quasi permanent avec les représentants des institutions internationales, il ne pouvait que savoir qu'il y avait eu des crimes. C'est donc la raison pour laquelle, je conclus à sa responsabilité au titre de l'article 7.3 du Statut.

La question du **contrôle effectif** résultant de la jurisprudence est résolue par l'autorité naturelle du commandant politique à savoir son niveau d'autorité sur les instances militaires. Du fait de son positionnement ministériel, il exerce un contrôle effectif sur les ministres, lesquels doivent exercer un contrôle effectif sur les échelons inférieurs. Même dans l'hypothèse extrême où une unité militaire relevait d'un contrôle effectif occultant le Chef de gouvernement (ce qui pourrait être le cas pour le *Bataillon des condamnés*, si celui-ci relevait directement de **Mate Boban**), **Jadranko Prlić**, informé de l'existence de ces crimes commis par les membres du *Bataillon des condamnés*, devait évoquer la question avec **Mate Boban** car la commission des crimes ne pouvait que rejaillir sur l'ensemble du gouvernement dont **Jadranko Prlić** était la figure de prou. Et que s'agissant de ces crimes, se posait dès lors inéluctablement la question de la continuation de la participation du Président du gouvernement auxdits faits entachés par des crimes commis sous l'autorité du Chef de l'Etat. Ceci se comprend d'autant mieux que lorsque

l'on examine la fonction même de l'entité de la HR H-B et de la HZ H-B, on ne peut que faire le constat suivant lequel les autorités politiques émanaient **toutes** du même suffrage et qu'elles avaient donc une **responsabilité collective sur le plan politique**.

Selon moi, Jadranko Prlić est coupable au titre de l'article 7.1 du Statut des Chefs 1, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24 et 25 et coupable au titre de l'article 7.3 des Chefs 2, 3, 4 et 5.

Le tableau ci-après permet d'avoir une vue complète des Chefs pour lesquels la culpabilité de Jadranko Prlić est établie au titre de l'article 7.1 et de l'article 7.3 du Statut.

LA RESPONSABILITE DE JADRANKO PRLIC

CHEFS	POSITION DE L'ACCUSATION					POSITION DE LA DEFENSE	CONCLUSIONS DU JUGE ANTONETTI		CONCLUSIONS DE LA MAJORITE		DISPOSITIF	
	ECC Forme I	ECC Forme II (§ 224)	ECC Forme II (§225)	ECC Forme III	Autres formes	Toutes formes	Art. 7.1	Art. 7.3	ECC Forme I	ECC Forme III	Unanimité	Majorité
1	X				X	NC	X		X		X	
2				X	X	NC		X	X	X		X
3				X	X	NC		X	X	X		X
4				X	X	NC		X		X		X
5				X	X	NC		X		X		X
6	X		X		X	NC	X		X		X	
7	X		X		X	NC	X		X		X	
8	X		X		X	NC	X		X		X	
9	X		X		X	NC	X		X		X	
10	X	X			X	NC	X		X		X	
11	X	X			X	NC	X		X		X	
12	X	X			X	NC	X		X		X	
13	X	X			X	NC	X		X		X	
14	X	X			X	NC	X		X			
15	X	X			X	NC	X		X		X	
16	X	X			X	NC	X		X		X	
17	X	X			X	NC	X		X			
18	X	X			X	NC	X		X		X	
19	X				X	NC	X		X		X	
20	X				X	NC	X		X			
21				X	X	NC	X		X	X	X	
22	X				X	NC	X			X	X	
23	X				X	NC	X			X	X	
24	X				X	NC	X		X		X	
25	X				X	NC	X		X		X	
26	X				X	NC						

Légende

- Position de l'Accusation
- Position de la Défense
- Conclusions du Juge Antonetti
- Conclusions de la majorité
- Dispositif
- NC — Acquittement
- Chef inexistant aux termes du Statut
- Chefs pour lesquels une déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en raison du non cumul de responsabilité

Analyse de la responsabilité pénale de Slobodan Praljak

a) La responsabilité pénale de Slobodan Praljak

Selon l'Accusation, **Slobodan Praljak** a participé à l'ECC alléguée en tant que dirigeant et commandant *de jure*[1805] ou *de facto*[1806] des forces armées de la HB/ du HVO, et commandant de l'Etat Major.

Slobodan Praljak était l'un des membres de l'entreprise criminelle commune de **Herceg-Bosna** dès septembre 1992, comme le montre sa participation aux réunions avec **Franjo Tuđman** et de hauts responsables Croates, ainsi que les déclarations qu'il a faites à ces occasions[1807].

Slobodan Praljak avait un rôle d'intermédiaire pour la transmission d'informations[1808], d'instructions, de demandes entre les dirigeants de la république de Croatie et les autorités de la HB. L'Accusé avait ainsi des contacts fréquents avec le ministre de la défense **Gojko Šuška**[1809].

L'Accusation allègue que **Slobodan Praljak** a ordonné, dirigé, facilité, appuyé la domination exercée par la HB/ le HVO sur les Musulmans de Bosnie et la perpétration des crimes[1810]. Il aurait émis des ordres, consignes, directives et instructions et a lancé des ultimatums[1811]. Pour ne citer qu'un exemple, l'Accusation allègue qu'au mois de janvier 1993 à **Gornji Vakuf** et en avril 1993, l'Accusé aurait exigé la subordination des troupes de **l'ABiH** au **HVO**[1812].

L'Accusé a facilité, appuyé, planifié, approuvé, préparé, ordonné, dirigé les opérations et les actions militaires au cours et dans le cadre desquelles les crimes ont été commis[1813]. Par exemple, l'Accusation estime que les éléments de preuves démontrent que **Slobodan**

[1805] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 676, 677 ; Après le 24 juillet 1993, P 00289; P 00588.
[1806] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 664.
[1807] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 659 ; P 00466, p. 52, 53, 54 ; P 11376, p.2, P 11380.
[1808] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 703-709.
[1809] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 675 ; P 01622, p. 18, 42, 36; P 01739, p. 27 ; P 06485, p.24.
[1810] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 718 et suiv.
[1811] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 718 et suiv.
[1812] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 718 ; P 01146 ; Slobodan Praljak, CR p. 44054-55.
[1813] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 718 et suiv.

Praljak a dirigé l'opération de **Raštani** le 24 août 1993 au cours de laquelle des crimes auraient été commis[1814].

L'Accusation allègue aussi que **Slobodan Praljak** a dirigé, facilité, appuyé les opérations et activités de la police militaire du **HVO** au moyen desquelles les différents objectifs de **l'ECC** ont été poursuivis et qu'il a fermé les yeux sur les crimes commis par ses subordonnés[1815]. L'Accusation allègue notamment qu'en octobre 1992, l'Accusé était au courant des actes de destruction et de pillage auxquels se livrait le **HVO** contre les biens des Musulmans, et que la police militaire volait des voitures appartenant à des Musulmans à **Prozor**[1816].

Slobodan Praljak a contribué à l'immobilisation de l'aide humanitaire, y compris vers Mostar Est, par son inaction en juillet et août 1993[1817].

L'Accusé a voulu, approuvé et toléré le déplacement forcé des Musulmans, les saisies de biens meubles et immeubles et les transferts de propriétés à la HB[1818].

L'Accusation allègue que l'Accusé a contribué au système de mauvais traitements généralisé en approuvant et tolérant la mise en place de réseaux de prisons, de camps de concentrations et de détention, et la mise au travail forcé[1819]. Elle allègue notamment que l'Accusé aurait approuvé et toléré les crimes liés au siège de Mostar et donne pour exemple les incidents de snipping sur les civils[1820].

L'Accusation allègue que l'Accusé a approuvé les destructions des biens culturels et religieux non justifiés par des nécessités militaires ainsi que les pillages et que l'Accusé a

---

[1814] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 722 et P04719.
[1815] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 718 et suiv.
[1816] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 750.
[1817] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 758 et suiv. P 02464 sous scellés, p.3.
[1818] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 769 et suiv. V. P00466, pp. 52-54; P00524, pp.17-18.
[1819] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 789 et suiv. sur la connaissance de l'Accusé pour ces crimes v. par exemple P05104.
[1820] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 808 et suiv.

joué un rôle majeur dans la destruction du *Stari Most* en tant que Commandant de l'Etat major principal[1821].

Selon la Défense, il n'y a eu **aucune entreprise criminelle commune**. L'Accusation n'a pas démontré l'existence de l'entreprise criminelle commune qui est précisément alléguée dans l'Acte d'accusation et n'a pas prouvé que l'un des membres présumés de cette entreprise a adhéré à l'objectif criminel présumé, en particulier les personnes décédées qui n'ont pas pu se défendre[1822].

Selon la Défense, **Slobodan Praljak** n'avait aucune autorité sur les centres de détention, que ce soit sur leur création[1823], leur fonctionnement[1824] ou leur maintien en fonction.

La défense affirme aussi que **Slobodan Praljak** servait dans l'armée et n'avait aucune autorité sur la branche civile du HVO. Il a servi dans l'armée : a) du **10 avril au 15 mai 1992,** puis b) **du 24 juillet au 9 novembre 1993, à 7 h 30**[1825]. Les crimes allégués commis avant et après ces dates ne peuvent lui être reprochés. **Slobodan Praljak** n'a commis aucun crime et **sa responsabilité en tant que supérieur hiérarchique** est limitée[1826].

Selon la Défense, l'essentiel du dossier à charge repose sur **la notion** totalement inapplicable de la maxime ***res ipsa loquitur*** **qui signifie « la chose parle d'elle-même »** ; c'est une notion du droit de la responsabilité civile délictuelle que l'on rencontre en *common law* et qui n'a pas sa place dans une affaire pénale où il est exigé que la preuve soit rapportée au-delà de tout doute raisonnable. Les événements ne « parlent pas d'eux-mêmes » — ils doivent être resitués dans leur contexte pour être correctement compris[1827]. Il ressort clairement des preuves présentées que certains actes

[1821] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 821-838 et suiv.
[1822] Les noms des personnes décédées sont énumérés au paragraphe 16 de l'Acte d'accusation, Résumé du mémoire en clôture de la Défense Praljak, p. 7, par. 2.
[1823] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 4.
[1824] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 4.
[1825] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 5.
[1826] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 5.
[1827] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 13.

décrits comme des infractions reprochées à **Slobodan Praljak** impliquaient une violence totalement aveugle et non planifiée qui était courante des deux côtés[1828] et n'étaient pas non plus le produit d'une quelconque entreprise criminelle commune[1829].

Selon la Défense, tout l'armement du HVO, de la TO et de l'ABiH a été fourni soit *directement par* la Croatie ou *par son intermédiaire*. Une très faible quantité de l'armement provenait des réserves de la TO ou a été pris dans les casernes de la JNA[1830].

La Défense fait valoir que les éléments de preuve qui sont essentiels au dossier de l'Accusation sont non **seulement des preuves par ouï-dire**, mais aussi, pour nombre d'entre eux, **des témoignages par ouï-dire multiples plus que douteux**, ce qui constitue un problème fondamental[1831].

Elle réfute également certains éléments de preuve censés incriminer l'Accusé, notamment la destruction de la mosquée de **Višići**[1832], car les éléments de preuve examinés ne permettent en aucun cas de conclure à l'existence d'un lien entre l'Accusé et la destruction de la mosquée[1833]. Pour la Défense, le témoin **Mustafa Hadrović** s'est trompé lorsqu'il a dit avoir vu **Slobodan Praljak** à l'Heliodrom[1834] et le document P06937 est un faux[1835].

La Défense réfute le **travail forcé des détenus** ; le **blocage des convois humanitaires** ; la **confiscation des biens** ou encore le **pillage de biens privés**[1836].

Concernant les évènements de **Prozor,** la défense estime que le lien entre les crimes qui auraient été commis à **Prozor** en 1992 et un conflit international n'a pas été établi, qu'il s'agissait strictement d'événements locaux et que rien ne prouve que les Musulmans

[1828] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 13.
[1829] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 13.
[1830] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 21 b).
[1831] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 39.
[1832] Acte d'Accusation, par. 181.
[1833] Mémoire en clôture de le Défense de Slobodan Praljak, p. 49 à 50, par. 102.
[1834] Mémoire en clôture de le Défense de Slobodan Praljak, p. 50, par. 103.
[1835] Ce document porte deux signatures. Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 104.
[1836] Mémoire en clôture de le Défense Praljak, par. 44 à 100.

n'ont pas accepté la proposition de la HZ H-B/du HVO faite le 23 octobre 1992 par **Mijo Jozić**, président de la municipalité de Prozor[1837]. La Défense estime aussi que rien ne prouve que le HVO se soit rendu coupable d'une destruction de biens sur une grande échelle, non justifiée par des nécessités militaires et exécutée de façon illicite et arbitraire, trois éléments dont le chef 19 exige la preuve[1838].

Sur les évènements de **Gornji Vakuf**, la Défense reconnaît que l'Accusé se trouvait dans le secteur entre le 16 et le 22 janvier 1993 où il tentait d'apaiser les tensions entre les unités de la TO/ABiH et le HVO.

Concernant les évènements de **Mostar**, **Slobodan Praljak** n'a jamais exercé une autorité *de jure*, à l'exception des périodes du 10 avril au 15 mai 1992 et du 24 juillet au 9 novembre 1993 en début de matinée. Il n'existe aucune accusation concernant **Mostar** avant le 9 mai 1993. Dans la période du 24 juillet au 9 novembre 1993, **Praljak** n'exerçait pas, en tout temps, un *contrôle effectif* sur *l'ensemble* des troupes du HVO du secteur de Mostar et n'était pas en mesure, par conséquent, d'exercer sa direction et son commandement sur des Croates, individus ou groupes, opérant pour leur compte ou qui n'étaient pas soumis à l'état-major principal du HVO, tels que la police militaire[1839], le bataillon disciplinaire ou d'autres groupes similaires[1840].

Sur les allégations du Bureau du Procureur relatives à la destruction des mosquées, la défense estime que de nombreux éléments de preuve montrent que les mosquées ont été détruites par la JNA/VRS au début de 1992[1841] et qu'il n'existe aucun élément de preuve susceptible de montrer que la HB/le HVO ont délibérément détruit une mosquée dans le secteur de Mostar, ainsi que de nombreux autres biens[1842]. La Défense affirme aussi que **Slobodan Praljak** n'a pas ordonné la destruction du **Vieux Pont** et qu'il l'a, au contraire,

[1837] Acte d'Accusation, par. 45.
[1838] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 173 à 184.
[1839] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 251 à 255.
[1840] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 251 à 255 ; 4D 01456.
[1841] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 315 ; 3D 00784.
[1842] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 315.

protégé au péril de ses troupes et qu'il n'était plus Commandant lorsque cette structure a été détruite[1843].

Selon la Défense, aucun élément de preuve ne permet de conclure qu'en sa qualité de Commandant de l'état-major principal du HVO, **Slobodan Praljak** aurait pu avoir la moindre information au sujet de l'expulsion par la force des Musulmans de la zone **Čapljina-Stolac**[1844].

Avant d'examiner en détails sa responsabilité pénale, je me dois de faire état du **droit applicable** relatif à la forme de responsabilité liée à **l'ordre** (cette partie juridique est également applicable au **Général Petković**).

Avant d'aboder en détails les incriminations reprochées à Slobodan Praljak, il me paraît nécessaire d'évoquer le forme de responsabilité la mieux appropriée concernant sa responsabilité à savoir les ordres au titre de l'article 7.1 du Statut ; la responsabilité découlant de l'article 7.3 du Statut a fait l'objet d'une analyse au chapitre C) point 5).

L'**élément matériel** requis pour établir ce mode de participation est le fait, pour une personne en position d'autorité (le donneur d'ordre), de donner à une autre personne (l'exécutant) l'ordre de commettre une infraction[1845].

La position d'autorité de la personne qui ordonne n'a pas à être *de jure*, elle peut être purement factuelle (*de facto*)[1846]. Il suffit de démontrer que l'Accusé possédait l'autorité

[1843] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 353 à 357.
[1844] Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 385.
[1845], *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu* (TPIR), « Jugement », 2 septembre 1998, par. 483 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 28 ; *Le Procureur c. Ferdinand Nahimana et autres* (TPIR), « Arrêt », 28 novembre 2007, par. 481.
[1846] *Le Procureur c. Ljube Boškoski & Johan Tarčulovski*, « Jugement », 10 juillet 2008, par. 400 ; *Le Procureur c. Mile Mrkšić et autres*, par. 550 ; *Le Procureur c. Vlastimir Đordević*, « Jugement », 23 février 2011, par. 1871.

factuelle nécessaire pour donner des ordres[1847], même si elle était temporaire[1848].

L'ordre peut être explicite ou implicite, oral ou écrit (l'ordre peut être établi par des éléments de preuve conjecturaux)[1849], mais doit toujours résulter d'une action positive, d'instructions[1850]. Ainsi, selon la Chambre d'appel, il ne peut y avoir d'ordre par omission, en l'absence d'un acte positif préalable[1851]. En revanche, la personne peut ordonner de commettre un acte ou une omission.

L'ordre n'a pas à être donné directement à l'auteur du crime par le supérieur hiérarchique[1852] ou même par l'auteur initial de l'ordre. Chaque personne ayant conçu l'ordre à l'origine ou l'ayant transmis est donc susceptible de voir sa responsabilité engagée[1853].

L'**élément intentionnel** requis pour établir ce mode de participation est l'intention directe de celui qui a ordonné le crime[1854].

La Chambre d'appel a néanmoins décidé qu'il suffit que la ou les personnes qui donnent un ordre aient conscience de la réelle probabilité qu'un crime soit commis au cours de l'exécution de cet ordre, pour posséder l'élément moral requis. En effet, la Chambre d'appel considère que ce fait constitue une acceptation du crime qui en découle[1855].

[1847] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Jugement », 26 février 2001, par. 388 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 28 ; *Le Procureur c. Laurent Semanza*, « Arrêt », 20 mai 2005, par. 363 ; *Le Procureur c. Stanislav Galić*, « Arrêt », 30 novembre 2006, par. 176.
[1848] *Le Procureur c. Laurent Semanza* (TPIR), « Arrêt », 20 mai 2005, par. 363 ; *Le Procureur c. Milan Milutinović et autres*, « Jugement », 26 février 2009, par. 86.
[1849] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 281 ; *Le Procureur c. Ljube Boškoski & Johan Tarčulovski*, « Arrêt », 19 mai 2010, par. 160.
[1850] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 281.
[1851] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Arrêt », 29 juillet 2004, par. 660 s.; *Le Procureur c. Stanislav Galić*, « Arrêt », 30 novembre 2006, par. 176 ; *Le Procureur c. Vlastimir Đorđević*, « Jugement », 23 février 2011, par. 1871.
[1852] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Jugement », 3 mars 2000, par. 282.
[1853] *Le Procureur c. Ljube Boškoski & Johan Tarčulovski*, « Arrêt », 19 mai 2010, par. 167.
[1854] *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 29 ; *Le Procureur c. Vlastimir Đorđević*, « Jugement », 23 février 2011, par. 1872.
[1855] *Le Procureur c. Tihomir Blaškić*, « Arrêt », 29 juillet 2004, par. 42 ; *Le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, « Arrêt », 17 décembre 2004, par. 30.

Il suffit de démontrer que l'ordre a eu un effet direct et substantiel sur la commission de l'acte illégal[1856]. Il n'est pas nécessaire de démontrer que le crime n'aurait pas été commis sans l'ordre[1857].

L'Accusé **Praljak**, dans son mémoire final, a affirmé à plusieurs reprises qu'il ne pouvait être tenu responsable pour certaines périodes de l'Acte d'accusation reconnaissant au par. 45 qu'il exerçait un commandement *de jure* du 10 avril 1992 au 15 mai 1992 et du 24 juillet 1993 au 9 novembre 1993. Cependant, il reconnaît qu'il a joué un rôle limité et positif pendant la période durant laquelle il ne commandait pas *de jure*. **Je ne suis absolument pas d'accord avec cette vision**, car le rôle limité qu'il prétend avoir joué n'était pas si limité que ça et je suis pleinement convaincu qu'il était en réalité **le seul** commandant militaire du HVO, **Milivoj Petković** n'étant que numéro 2, même si sur le papier ce dernier était le commandant du HVO.

Les éléments de preuve établissent de manière formelle qu'il a été envoyé par le **Président de la République croate** en République de Bosnie-Herzégovine pour jouer un rôle militaire. Lors de son départ en Bosnie-Herzégovine, il est **Ministre adjoint** de la défense. Ceci n'est pas étonnant, même si c'est un intellectuel de talent, car l'Histoire fourmille d'exemples de personnes qui sont devenues des commandants militaires alors que rien ne les prédisposait à cela. L'exemple le plus célèbre et contemporain est celui du professeur **Giàp** (professeur d'histoire devenu selon certains le plus grand stratège militaire du siècle dernier par la bataille gagnée à Diên Biên Phu).

Le Général **Praljak** aurait pu jouer un rôle dans l'ombre. Ce n'est pas la voie qu'il a choisie : dès octobre 1992, il est en première ligne en intervenant à **Prozor** pour ramener le calme. Au-delà de ce fait incontournable qu'il reconnaît, il y a un ensemble de documents qui attestent de son autorité, alors même qu'il n'est investi au sein du commandement militaire du HVO d'aucune fonction. Ainsi, nous avons l'ordre du

---

[1856] *Le Procureur c. Stanislav Galić*, « Jugement », 5 décembre 2003, par. 169 ; *Le Procureur c. Ferdinand Nahimana et autres* (TPIR), « Arrêt », 28 novembre 2007, par. 492 ; *Le Procureur c. Ljube Boškoski & Johan Tarčulovski*, « Arrêt », 19 mai 2010, par. 160 ; *Le Procureur c. Vujadin Popović et autres*, « Arrêt », 10 juin 2010, par. 1013.
[1857] *Le Procureur c. Vujadin Popović et autres*, « Arrêt », 10 juin 2010, par. 1013.

14 novembre 1992 qu'il adresse à l'administration de la police militaire[1858]. Le 6 novembre 1992, il adresse un ordre au HVO et à l'ABiH avec un tampon « Joint Command » où il ordonne des contrôles à des checkpoints dont il dresse la liste[1859]. Le 10 novembre 1992, il nomme des commandants militaires tels que Blaškić et Pašalić[1860]. Le 18 janvier 1993, alors même qu'il n'a aucune fonction *de jure*, il adresse un ordre au commandant de la zone opérationnelle du sud en lui demandant d'envoyer 5 lance-grenades multiples (MGL)[1861]. Dans le même ordre d'idées, il signe conjointement avec **Ćorić** et **Stojić** le 7 décembre 1992 un ordre relatif aux checkpoints[1862]. Tous ces documents, et il y en a d'autres, établissent de **manière formelle** qu'il était le **commandant militaire du HVO**. De ce fait, sa responsabilité pénale est engagée à compter du **10 avril 1992 jusqu'au 9 novembre 1993.**

Il ressort des éléments de preuves que **Slobodan Praljak** a contribué par des ordres à l'objectif qui visait à expulser et persécuter les Musulmans de Bosnie en tant que dirigeant et commandant *de jure*[1863] ou *de facto*[1864]des forces armées de la HB/ du HVO, et commandant de l'Etat Major. La participation de l'Accusé apparaît clairement dès septembre 1992 puisqu'il a assisté dès cette date à des réunions avec **Franjo Tuđman** et d'autres hauts responsables Croates[1865]. Il a de plus participé à toutes les réunions qui avaient pour but de créer une alliance avec les Serbes au détriment des Musulmans[1866].

Slobodan Praljak avait de mon point de vue un double rôle. D'une part, il a été l'envoyé permanent de **Franjo Tuđman** en République de Bosnie Herzégovine chargé de renseigner le Président Croate sur ce qui se passait voire à intervenir, comme à Prozor en octobre 1992, en cas de nécessité. D'autre part, il a pris le commandement formel de l'armée de l'Herceg-Bosna en remplaçant poste pour poste le titulaire à savoir le **Général**

[1858] 3D 00424.
[1859] P 00708.
[1860] P 00727.
[1861] P 01202.
[1862] P 00875.
[1863] Après le 24 juillet 1993, P 00289; P 00588.
[1864] Avant le 24 juillet 1993, l'Accusé l'a lui-même reconnu ; Slobodan Praljak, CR p.43454, 43457, 43935; P 08838, p.4.
[1865] P 00466, p.52, 53, 54, Slobodan Praljak CR p. 41260; P 11376, p.2; P 11380.
[1866] P 11376; P 11380.

Milivoj Petković à compter du 24 juillet 1993, alors même qu'il exerçait selon moi le commandement informel depuis son arrivée en République de Bosnie Herzégovine.

La question qui se pose en effet est celle de savoir si, du fait de son envoi par Franjo Tuđman en République de Bosnie Herzégovine, il était le commandant *de facto* du HVO militaire.

La réponse pourrait être positive si on ne se fie qu'aux évènements du mois d'octobre 1992 à Prozor où il arrive sur place pour calmer les esprits.

Il est établi au-delà de tout doute qu'il était **le seul** à pouvoir décider car nous n'avons trace d'aucun élement permettant de délimiter le rôle du **Général Petković** ni de celui du Commandant de la zone opérationnelle.

Toutefois, cette intervention ne s'inscrit pas dans un processus guerrier. Il ne vient pas mettre en place une offensive ou une contre-offensive. Au contraire, il veut imposer un **cessez-le-feu.**

Cette action est évidemment contraire à la théorie de l'Accusation sur l'ECC car comment expliquer alors la compatibilité de cette théorie avec l'action de paix menée par le **Général Praljak** avec la libération des prisonniers Musulmans ?

De mon point de vue, son intervention ne se comprend que dans le cadre du positionnement de **Franjo Tuđman** qui, oscillant entre les Serbes et les Musulmans, tour à tour avait estimé qu'un conflit d'ampleur en BiH n'était pas possible avec un engagement total des forces croates et que le seul moyen était de renforcer le HVO militaire en logistique et par l'envoi de volontaires.

S'il apparaît que **Praljak** a eu connaissance de rapports militaires[1867], avait-il l'autorité de s'imposer au **Général Petković**[1868] ?

[1867] P 00840.
[1868] 3D 00424; P 07892; P 00708; P 00927; P 00933; P 02823; P 01202; P 09838 sous scellés ; P 00875.

La réponse est donnée par quelques documents qui établissent le fait que **Slobodan Praljak**, qui n'avait aucun titre officiel, a néanmoins donné des ordres écrits au HVO militaire.

Quand à son autorité *de jure* après le 24 juillet 1993, elle ressort également des éléments de preuves puisque l'Accusé en a usé immédiatement et ce jusqu'à ce qu'il soit de nouveau destitué le 9 novembre 1993[1869]. Il a ainsi émis des ordres en matière disciplinaire[1870] et d'organisation[1871] ainsi que divers ordres de routine[1872]. Il apparaît aussi qu'il exerçait un commandement sur **Milivoj Petković**[1873] ainsi que sur **Valentin Čorić**[1874].

Sa responsabilité se trouve donc être engagée pour toute la période couvrant l'Acte d'accusation et il apparaît difficile de retenir les arguments de la Défense selon lesquels il a servi dans l'armée : a) du **10 avril au 15 mai 1992,** puis b) **du 24 juillet au 9 novembre 1993, à 7 h 30**[1875] et que les crimes allégués commis avant et après ces dates ne peuvent lui être reprochés.

Il apparaît ainsi que c'est lui qui a lancé les opérations militaires au cours desquelles les crimes ont été commis. Ainsi, par exemple, c'est **Slobodan Praljak** qui a lancé l'opération de Prozor le 25 juillet 1993[1876]. Au mois de janvier 1993 à **Gornji Vakuf** et en avril 1993, l'Accusé a exigé la subordination des troupes de l'ABiH au HVO[1877]. Il l'a reconnu lui-même, puisqu'il a déclaré qu'il se trouvait dans le secteur entre le 16 et le 22 janvier 1993, où il tentait d'apaiser les tensions entre les unités de la TO/ABiH et le HVO. Mais c'est lui qui a ensuite lancé l'opération sur **Gornji Vakuf** le 4 août 1993[1878].

[1869] P 00289 ; P 03700 ; P 09835 ; P 04967 ; P 04260 ; P 04508 ; P 04719 ; P 05402 ; P 05407 ; P 05692
[1870] P 03706.
[1871] P 03947.
[1872] P 03912.
[1873] P 03700.
[1874] P 03829 ; P 00876 ; P 00927 ; P 03829 ; P 05376 ; P 03934 ; P 05235 ; P 04260 ;
[1875] 3D 00280; P 06556.
[1876] P 03706
[1877] P 01146, Slobodan Praljak, CR p. 44054-55.
[1878] P 03934.

Slobodan Praljak a aussi dirigé l'opération de **Raštani** le 24 août 1993 au cours de laquelle des crimes ont été commis[1879].

L'Accusé a été concerné par les évènements de **Vareš** le 23 octobre 1993 puisqu'il a envoyé un rapport concernant la situation sur place aux forces armées de la Herceg-Bosna[1880].

Slobodan Praljak était au courant des crimes qui étaient commis à l'encontre de la population civile car des rapports lui étaient envoyés à ce sujet[1881]. Il a voulu, approuvé et toléré le déplacement forcé des Musulmans, les saisies de biens meubles et immeubles et les transferts de propriétés à la Herceg-Bosna[1882]. Il a contribué au système de mauvais traitements généralisés en approuvant et tolérant la mise en place de réseaux de prisons, de camps de concentrations et de détention, et la mise au travail forcé[1883]. Il ressort des éléments de preuves qu'il a approuvé et toléré les crimes liés au **siège de Mostar** comme par exemple les incidents de snipping sur les civils[1884]. Même si les éléments de preuve ne me permettent pas de caractériser ces incidents à charge du HVO, il n'en demeure pas moins qu'il a fait preuve d'inaction en la matière.

Concernant les évènements de Mostar, la Défense a affirmé que **Slobodan Praljak** n'a jamais exercé une autorité *de jure*, à l'exception des périodes du 10 avril au 15 mai 1992 et du 24 juillet au 9 novembre 1993 en début de matinée. Il n'existe aucune accusation le concernant directement sur les évènements de Mostar avant le 9 mai 1993. Cependant de mon point de vue, il exerçait, compte tenu de sa position, un *contrôle effectif* sur *l'ensemble* des troupes du HVO du secteur de Mostar et il était en mesure, par conséquent, d'exercer sa direction et son commandement sur des Croates, individus ou groupes, opérant pour leur compte ou qui n'étaient pas soumis à l'état-major principal du

[1879] P 04719.
[1880] P 06028.
[1881] P 05772.
[1882] P 00466, p. 52-54; P 00524, p.17-18.
[1883] Sur la connaissance de l'Accusé pour ces crimes v. par exemple P 05104.
[1884] Voir Slobodan Praljak CR p. 42893-94; P03912.

HVO, tels que la police militaire[1885], le bataillon disciplinaire ou d'autres groupes similaires[1886]. En effet, même si des présomptions existent concernant la possibilité que le bataillon disciplinaire ait agi dans le cadre d'une chaîne de commandement parallèle, il n'en demeure pas moins qu'en raison de sa position privilégiée auprès de **Franjo Tuđman**, il pouvait intervenir pour empêcher la commission d'actes criminels.

Comme il a été démontré plus haut, **Slobodan Praljak** exerçait une **autorité** sur la police militaire. Les arguments de la Défense ne peuvent donc être retenus ici et il apparaît que l'Accusé était présent à Mostar et qu'il a contribué au siège de Mostar est ainsi qu'au blocage des convois humanitaires[1887].

L'Accusé s'est aussi rendu coupable de destructions concernant les biens culturels et religieux non justifiés par des nécessités militaires ainsi que les pillages. Bien qu'il pourrait lui être reproché d'avoir joué un rôle majeur dans la destruction du *Stari Most* en tant que Commandant de l'Etat major principal[1888], j'ai la conviction que les éléments de preuve n'expliquent pas sa participation directe. Mais même s'il avait été concerné, ma conviction est que le Vieux Pont était un **objectif militaire légitime**.

Selon moi, Slobodan Praljak est coupable au titre de l'article 7.1 du Statut des Chefs 1, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 24 et 25. Au titre de l'article 7.3, il devrait être déclaré coupable des Chefs 2, 3, 4 et 5, 22 et 23 ; étant observé que je ne suis pas de l'avis de la majorité qui a opté pour sa non culpabilité des Chefs 4 et 5 au titre de l'article 7.1 et de l'article 7.3.

Comme celle de Milivoj Petković, sa responsabilité pénale au titre de l'article 7.3 du Statut est engagée pour les assassinats, meurtres, viols, atteintes sexuelles et appropriations et pillages au titre de la responsabilité du supérieur hiérarchique car

---

[1885] P 02626 ; 5D 01013 ; P 04645 ; 3D 02617 ; 3D 01171 ; P 03960 ; 3D 02766, P 05478 ; CR, p. 1700-1702.
[1886] 4D 01456 ; Mémoire en clôture de la Défense Praljak, par. 251 à 255.
[1887] P 03912 ; P 05402 ; P 05407 ; P 05692 ; P 06200 ; P 01172 ; P 01202 ; P 04792.
[1888] P 00343; P 01909; P 05402; P 05692; P 06990; P 07868.

il aurait dû prendre les mesures pour empêcher ces crimes et pour le moins, il aurait dû sanctionner les auteurs de ces crimes, ce qu'il n'a pas fait.

Le tableau ci-après permet d'avoir une vue précise des Chefs imputables à cet accusé.

LA RESPONSABILITE DE SLOBODAN PRALJAK

CHEFS	POSITION DE L'ACCUSATION					POSITION DE LA DEFENSE	CONCLUSIONS DU JUGE ANTONETTI		CONCLUSIONS DE LA MAJORITE		DISPOSITIF	
	ECC Forme I	ECC Forme II (§ 224)	ECC Forme II (§225)	ECC Forme III	Autres formes	Toutes formes	Art. 7.1	Art. 7.3	ECC Forme I	ECC Forme III	Unanimité	Majorité
1	X				X	NC	X		X		X	
2				X	X	NC		X	X			X
3				X	X	NC		X	X			X
4				X	X	NC		X		NC		NC
5				X	X	NC		X		NC		NC
6	X		X		X	NC	X		X		X	
7	X		X		X	NC	X		X		X	
8	X		X		X	NC	X		X		X	
9	X		X		X	NC	X		X		X	
10	X	X			X	NC	X		X		X	
11	X	X			X	NC	X		X		X	
12	X	X			X	NC	X		X		X	
13	X	X			X	NC	X		X		X	
14	X	X			X	NC	X		X			
15	X	X			X	NC	X		X		X	
16	X	X			X	NC	X		X		X	
17	X	X			X	NC	X		X			
18	X	X			X	NC	X		X		X	
19	X				X	NC	X		X		X	
20	X				X	NC	X		X			
21				X	X	NC	X		X		X	
22	X				X	NC		X		X		X
23	X				X	NC		X		X		X
24	X				X	NC	X		X		X	
25	X				X	NC	X		X		X	
26	X				X	NC						

Légende

- Position de l'Accusation
- Position de la Défense
- Conclusions du Juge Antonetti
- Conclusions de la majorité
- Dispositif
- NC — Acquittement
- Chef inexistant aux termes du Statut
- Chefs pour lesquels une déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en raison du non cumul de responsabilité

Analyse de la responsabilité pénale de Milivoj Petković

b) La responsabilité pénale de Milijov Petković

Selon l'Accusation, d'avril 1992 à août 1994, **Milijov Petković** était l'un des membres clefs de l'ECC en sa qualité de **Chef militaire** des forces armées de la HB[1889].

L'Accusation allègue notamment sa participation à de nombreuses réunions politiques avec les dirigeants croates et de la HB[1890] comme celle de juillet 1992 (où a été pris le décret sur les forces armées du HVO)[1891] et celle d'août 1993 (où la HB a proclamé son existence)[1892].

Selon l'Accusation, **Franjo Tuđman** le considérait comme un dirigeant de la HB[1893] et les éléments de preuves montrent le rôle que l'Accusé jouait dans la coopération entre le HVO et les Serbes[1894].

Selon l'Accusation, les éléments de preuves montrent qu'il continuait à entretenir des relations avec la Croatie et même qu'il était rémunéré par la République de Croatie. Lorsque **Slobodan Praljak** l'a remplacé en juillet 1993, il a continué à jouer un rôle majeur au sein de l'EM du HVO[1895].

L'Accusation allègue que **Milijov Petković** était parfaitement au courant du système de crime généralisé mis en place[1896]. L'Accusation allègue notamment le fait que l'Accusé a joué un rôle dans les événements du mois de mai 1193 à **Mostar**[1897].

[1889] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 861 et suiv.
[1890] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 863.
[1891] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 863 ; 1D 01670; P 00880; P 05799; 1D 01609.
[1892] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 863 ; P 01032; MIlivoj Petković, CR p. 50495.
[1893] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 866 ; P 03112, p. 54.
[1894] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 870 et suiv. ; P 02909 ; P 05110 ; P 08341 ; P 02953 ; P 02962 ; P 09963 ; P 03212 ; P 09965 ; P 03403 ; P 03460 ; P 10153 ; P 04907 ; P 05101 ; P 05389.
[1895] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 875 et suiv.
[1896] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 876 et suiv.
[1897] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 877 ; P06365 ; Luka Perić, CR p. 47872, 47882 ; Raymond Lane, CR p. 23712-13.

Le 8 août 1993, **Milijov Petković** a ordonné le travail forcé de prisonniers de **l'Héliodrom** et il a utilisé des termes péjoratifs et insultants[1898].

Selon l'Accusation, **Milijov Petković** s'est rendu coupable d'avoir créé, approuvé et incité à commettre un climat de commandement autorisant à commettre des crimes contre les Musulmans[1899].

Concernant les événements qui se sont déroulés à **Prozor** en 1992, l'Accusation allègue le fait que **Milijov Petković** y a pris part et en était informé comme le prouve le fait qu'il recevait des rapports de ses troupes toutes les 3 heures[1900].

Concernant les événements qui se sont déroulés à **Gornji Vakuf** en janvier 1993, l'Accusation estime qu'il est clair que les éléments de preuves démontrent que **Mario Šiljeg** a informé l'Accusé des opérations de **nettoyage ethnique** menées par le HVO immédiatement après l'expiration du délai fixé par le HVO[1901].

Sur les événements de **Sovići** et **Doljani,** l'Accusation estime que les éléments de preuves montrent que l'Accusé était au courant des crimes[1902] et qu'il a empêché les observateurs internationaux de se rendre dans cette zone[1903].

Milijov Petković a sciemment participé à une campagne de dissimulation majeure d'atrocités commises à **Stupni Do**[1904]. L'Accusation allègue le fait que l'Accusé aurait ordonné les crimes en envoyant **Ivica Rajić** et ses troupes là-bas le 23 octobre 1993 et que l'enquête qu'il a ordonnée n'était qu'une imposture[1905].

[1898] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 878 ; P 04020.
[1899] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 881 ; P09549, para.68.
[1900] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 882 ; P00644.
[1901] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 883 ; P01249.
[1902] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 886.
[1903] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 887 ; P02066.
[1904] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 895 et suiv.
[1905] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 895 et suiv.

L'Accusé aurait participé à la campagne d'arrestation des milliers de Musulmans en juillet 1993[1906]. L'Accusation allègue que **Milijov Petković** participait en fait au système d'emprisonnement depuis 1992[1907].

Milijov Petković aurait pris part et a approuvé la mise au travail forcé des Musulmans et des non Croates[1908].

Milijov Petković aurait contribué à la destruction des biens musulmans et des biens religieux en connaissance de cause et avec l'intention d'y participer[1909].

L'Accusation allègue le fait que **Milijov Petković** aurait contribué en connaissance de cause et de manière importante, aux pillages et aux appropriations illégales des biens musulmans[1910].

L'Accusé aurait voulu le siège de **Mostar Est** et la terrorisation de sa population[1911].

Selon la Défense, il ne faut pas assimiler la guerre qui est légitime à un complot ou à une entreprise criminelle[1912] et les actes de l'Accusé étaient ceux d'un militaire qui agissait pour le bien de son pays.

L'Accusation n'a pas prouvé la date de la naissance de l'ECC et il n'y a aucune preuve directe d'une entente criminelle entre les membres de l'ECC alléguée[1913].

[1906] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 916 et suiv.
[1907] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 919.
[1908] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 933 ; P 09868, p.7, P 01418, P 04039, P 04020.
[1909] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 942 et suiv. V. par exemple P 00679, au sujet de ce document l'Accusation déclare qu'en fait l'Accusé était seulement embarrassé du fait de la présence des médias étrangers, et qu'il n'avait aucune intention de faire cesser les crimes, ce qu'a confirmé un témoin : Andrew Pringle CR p. 24131-32.
[1910] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 954 et suiv. pour exemple voir P 00648.
[1911] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 959 et suiv. pour exemple voir P 01307, P 01437.
[1912] MM. LARNAUDE et LAPRADELLE, *Journal de droit international privé*, 1919, p.157 ; Voir Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 513.
[1913] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 522.

Elle estime que L'Acte d'accusation est muet sur la manière dont l'Accusé aurait pris connaissance du projet criminel[1914]. Au contraire, les éléments de preuves montrent que l'Accusé ignorait tout du projet commun : il n'a pas participé à la réunion en novembre 1991 (date du début de l'ECC)[1915]. Le représentant de l'Accusation n'a pas interrogé l'Accusé lors du contre interrogatoire sur la date et le lieu où il aurait été informé de l'existence de cette prétendue entreprise ou les circonstances dans lesquelles il en aurait été informé. D'après le Règlement, une partie est tenue de présenter ses arguments au témoin de l'autre partie. Cela n'a pas été le cas et la Chambre devra tirer les conclusions du non-respect du Règlement par l'Accusation à cet égard[1916].

La Défense met en évidence le fait que l'Accusé a combattu un certain temps aux cotés de l'armée de B-H[1917].

Selon elle, l'Accusé ne partageait pas les buts communs. Au contraire, concernant ses relations avec la Croatie, elles n'étaient pas ce que l'Accusation veut faire croire. Il ne jouissait pas d'une pleine confiance de la part du Président **Mate Boban** et n'assistait pas aux réunions les plus importantes[1918].

La Défense met en évidence le fait que **Milijov Petković**[1919] a toujours fait des appels publics à la paix et à la négociation et qu'il ordonnait à ses troupes de respecter le DIH[1920].

Elle admet que l'Accusé était au courant de certains crimes mais réfute la connaissance de l'Accusé concernant le projet dans sa globalité[1921].

[1914] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 523 et 527 et suiv. pour tout ce qui concerne l'ECC.
[1915] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 530 i).
[1916] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 530 ii).
[1917] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 530, Annexe 2 : HVO et ABiH : commandements mixtes ; Annexe 3 : plans du HVO : l'alliance avec l'ABiH ; Annexe 5 : ordres donnés par M. Petković concernant les tensions et conflits entre le HVO et l'ABiH ; Annexe 8 : déplacements de M. Petković en 1993.
[1918] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 537. Le 5 novembre 1993, pièce P06454.
[1919] *Ibid.* Pièces 4D00100 et 4D01355.
[1920] *Ibid.* Annexe 7 : ordres de M. Petković concernant le droit humanitaire et les coutumes de la guerre.
[1921] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 538.

Selon la Défense, l'Accusé n'a planifié qu'une seule opération, la « Bura » de 1992, il n'a participé à aucune opération contre l'armée de BH[1922].

L'Accusé n'a pas ordonné, planifié ou participé à la saisie de biens en violation du droit de la guerre, et il n'a jamais pris part à une quelconque saisie de biens en vue de faciliter la réalisation d'une ECC. Concernant la destruction du patrimoine religieux, la Défense estime qu'il n'a pas non plus été prouvé que le ou les actes sous-jacents avaient été commis dans le cadre de l'entreprise criminelle commune alléguée[1923].

Elle estime que **l'élément moral** du crime de transfert forcé n'a pas été prouvé et que la Défense n'a pas pu se préparer adéquatement puisque l'Accusation ne précise pas le rôle (coupable) que Petković aurait joué relativement au transfert de civils ou aux transferts (autres que ceux de Sovići-Doljani et de Prozor) auxquels il aurait participé[1924].

Concernant, l'emploi du mot **« Balija** » par l'Accusé, la Défense rappelle que ce terme n'est pas un crime de droit international et que, même s'il est très désobligeant, il n'a pas à être reproché à l'Accusé, et que de plus, ce n'est pas le signe d'une participation à une ECC[1925].

Sur la dissimulation des crimes à **Prozor** et l'allégation de l'Accusation par rapport à la pièce P04188 (l'ordre donné le 14 août 1993), la Défense déclare que l'ordre de **Milijov Petković** ne visait pas à dissimuler des traces de crimes (il n'a d'ailleurs pas été établi

---

[1922] Annexe 6 : *Ordres de combat de M. Petković.* M. Petković a déclaré ce qui suit : « Messieurs les Juges, il aurait été bon que le Procureur cite des opérations militaires précises, leurs dates de commencement et de fin et la façon dont elles se sont déroulées. Le HVO n'a mené aucune opération militaire contre les membres de l'armée de B-H au sens militaire du terme. Il s'est opposé à l'ABiH en plusieurs lieux, depuis la Bosnie centrale jusque dans la vallée de la Neretva, mais il ne s'agissait pas d'opérations lancées par le HVO. Quant à ces missions défensives, j'ai donné des ordres et informé mes supérieurs, comme c'était mon devoir de le faire ». CR, p. 49813 et 49814

[1923] **M.** Petković a déclaré ce qui suit : « Messieurs les Juges, je ne nie pas qu'il y ait eu destruction de certains bâtiments et même de certains biens suite aux combats ; il y a même eu des destructions intentionnelles. Cela étant, M. Petković n'a pas encouragé ces agissements : il a, dans ses ordres, averti ses subordonnés qu'ils devaient traiter les biens, les civils et les installations en conformité avec les règles de droit international ». CR, p. 49816.

[1924] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 553.

[1925] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 558 et suiv.

que les détenus concernés avaient été victimes de crimes dont les traces, qui plus est, étaient toujours apparentes), mais bien à faire en sorte que les observateurs ne pensent pas que la situation de ceux qu'ils allaient rencontrer était pire qu'elle ne l'était vraiment dans les circonstances de l'époque.

Pour conclure, la Défense estime que L'Accusation n'a pas prouvé que chaque crime était prévisible et que l'accusé pouvait les prévoir[1926].

Avant d'entrer dans les détails de la responsabilité pénale de l'accusé, je me dois d'évoquer le forme de responsabilité que je retiens à son encontre qui me paraît la mieux appropriée : il s'agit de celle qui vient en troisième position dans l'article 7.1 du Statut « quiconque a ordonné ».

Cette partie a été développée dans le cas de Slobodan Praljak et de ce fait, je ne vais pas l'évoquer à nouveau.

De même, je retiens sa responsabilité au titre de l'article 7.3 du Statut dont le champ juridique a été précisé dans la partie consacrée à la responsabilité du supérieur hiérarchique.

Milivoj Petković était le **Chef militaire** des forces armées de la Herceg-Bosna pour le moins jusqu'au 27 juillet 1993, date de son remplacement de fait par **Slobodan Praljak**. Même si *de facto* pendant une période il était sur papier le n°1, il apparaît que pendant tout le **champ temporel** de l'Acte d'accusation il était en réalité le **n°2**. Toutefois, en cette qualité, il avait les mêmes pouvoirs que **Slobodan Praljak** pour donner des ordres qui engagent sa responsabilité pénale. En cette qualité il avait autorité pour procéder aux nominations des membres des forces armées[1927], mettre en place des programmes de formation[1928] ou bien émettre des rapports[1929]. C'est l'Accusé qui organisait les forces du

[1926] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 569 et suiv.
[1927] Voir à titre d'exemple P 00173.
[1928] P 00441.
[1929] P 00237.

HVO en zones opérationnelles sur le territoire de la Herceg-Bosna le 31 août 1992[1930] et qui a procédé à la formation des unités le 9 décembre 1992[1931], ainsi qu'à sa réorganisation le même jour[1932]. Le 8 décembre 1992, **Milijov Petković** a procédé à la détermination des rangs au sein du HVO. Il ressort de ces différents documents que **Milijov Petković** a mis en place la structure armée.

Milijov Petković était directement responsable des forces armées placées sous son commandement et c'est lui qui, durant toute la période couverte par l'Acte d'accusation, donnait les ordres qui ont conduit à la commission des crimes. **Milijov Petković** était parfaitement au courant du système de crime généralisé mis en place. Il a lui-même ordonné la mise au travail forcé des détenus de **l'Heliodrom** le 8 août 1993[1933] et il a émis ainsi que reçu plusieurs rapports qui faisaient mention des crimes commis à l'encontre des Musulmans dans diverses municipalités[1934]. La Défense a reconnu que l'Accusé était au courant de certains crimes mais réfute la connaissance de l'Accusé concernant le projet dans sa globalité[1935]. Cette argumentation ne peut être retenue car il apparaît à l'analyse des divers éléments de preuves que **Milivoj Petković** était tenu informé de ce qui se passait sur l'ensemble du territoire de la Herceg-Bosna. Compte tenu de son positionnement hiérarchique, il ne pouvait qu'être informé de tout évènement.

L'Accusé a ainsi participé à la campagne de dissimulation des atrocités commises à **Stupni Do** ; l'enquête qu'il a ordonnée n'était qu'une imposture[1936].

Il ressort des éléments de preuves que **Milijov Petković** a participé à la campagne d'arrestation des milliers de Musulmans en juillet 1993[1937]. **Milijov Petković** participait en fait au système d'emprisonnement depuis 1992[1938]. Il a ainsi donné une série d'ordres

---

[1930] P 00416.
[1931] P 00886.
[1932] P 02040.
[1933] P 04020.
[1934] P 00679 ; P 01249 ; P 01281 ; 4D 01078.
[1935] Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 538.
[1936] Milivoj Petković, CR p. 49619, audience à huis clos ; P09895 ; Témoin EA, CR p. 24476-79 Audience à huis clos.
[1937] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 353 et suiv.
[1938] P 00644, P 01462, P 00279.

à l'origine de la campagne d'arrestations sans discernement de milliers de Musulmans, soldats et civils, menée par le HVO en juillet 1993[1939]. Dans son mémoire en Défense, **Petković**, a admis qu'en sa qualité de chef de l'Etat-major principal, il avait le pouvoir d'ordonner l'arrestation et la détention, sur ordre du Commandant suprême **Mate Boban**. En revanche, il a déclaré qu'il n'avait ni le pouvoir ni la compétence pour placer en détention les personnes arrêtées ou détenues en exécution des ordres donnés, ni pour examiner la légalité de leur détention[1940]. Si cette affirmation peut-être entérinée, il est en revanche aussi certain que **Milivoj Petković** en sa qualité de Chef militaire était censé connaître les **Conventions de Genève** qui interdisent d'arrêter des individus sans considération de leur statut de civils ou de militaires. Cela ne semblait pas être son problème puisqu'il a à plusieurs reprises ordonné l'arrestation d'hommes Musulmans, qu'ils soient ou non membres des forces armées. Pour ne citer qu'un exemple, le 30 juin 1993, il a ordonné à la zone opérationnelle sud-est que tous les hommes Musulmans, membres de l'ABiH ou non, soient désarmés pour les premiers et « isolés » pour les autres dans tout le secteur[1941]. Il a cependant épargné les femmes et les enfants, ce qui montre qu'il savait qu'il n'avait pas le droit de les arrêter. D'autres éléments de preuves montrent qu'il a lui-même ordonné la mise au travail forcé des détenus. L'argumentation de la Défense consiste à dire qu'il n'avait plus aucun pouvoir sur les détenus[1942] une fois mis en détention.

La Défense veut exonérer l'Accusé de sa responsabilité concernant la mise au travail forcé concernant au moins deux ordres qu'il aurait donnés. Le 15 juillet 1993, après les actions de sabotage menées par l'armée de B-H sur le plateau de Dubrava dans les municipalités de Stolac et Čapljina[1943]et l'échec de l'opération militaire « sud » du HVO[1944], **Milivoj Petković** a donné l'ordre à toutes les unités de la zone opérationnelle

[1939] P 03019; P 03128; P 03149.
[1940] Petković a déclaré que ses attributions et son autorité se limitaient à remettre les hommes détenus et isolés aux centres de détention, et que ses pouvoirs s'arrêtaient là : CR, p. 50672 et 50673. Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 211.
[1941] P 03019.
[1942] P 04039.
[1943] P 10145, P 09935, 4D 01042, 4D 01096 et 4D 01101.
[1944] Opération lancée par le HVO sous le commandement du général de brigade Luka Džanko, nommé par Mate Boban, à laquelle Petković n'a pas participé : 4D 01695 (membres du commandement de l'opération)

d'Herzégovine sud-est de tenir les lignes de défense atteintes et d'« organiser immédiatement la fortification des lignes de défense et du secteur en profondeur, en faisant appel à des engins du génie, aux prisonniers et aux détenus »[1945].

Le 20 juillet 1993, **Milivoj Petković** a donné l'ordre d'accélérer le mouvement, pour que « d'ici au lendemain, 21 juillet 1993 à minuit au plus tard », la ligne de défense soit fortifiée. Il a donné pour instruction d'« utiliser les prisonniers et les engins disponibles pour exécuter cette tâche »[1946]. Ce deuxième ordre **n'a pas été** exécuté, lui non plus. Même si ces directives n'ont pas été exécutées, le fait que l'Accusé ait voulu sciemment mettre au **travail forcé** des prisonniers en sachant pertinemment qu'ils risquaient d'être blessés ou tués suffit à engager sa responsabilité.

L'Accusation a déclaré que l'accusé avait participé à la campagne de destruction des biens musulmans et des biens religieux en connaissance de cause et avec l'intention d'y participer[1947] ainsi qu'à **l'appropriation** de biens et au **pillage**. Cependant, à la lecture des éléments de preuves, je conclus qu'il ne peut être déclaré coupable au titre de l'article 7.1 des Chefs 22 et 23 mais qu'en revanche, il doit être déclaré coupable de ces Chefs au titre de l'article 7.3 du Statut.

En tant que supérieur hiérarchique, il devait prendre les mesures appropriées pour éviter la commission de ces crimes et pour le moins de sanctionner les auteurs de ces faits. De même, concernant les assassinats, meurtres, viols, et atteintes sexuelles cités aux Chefs 2, 3, 4 et 5, il devait également prendre les mesures adéquates, ce qu'il n'a pas fait et pour le moins sanctionner les auteurs de ces crimes.

---

et P03048 ; Beneta, CR, p. 46629 et 46630; Milivoj Petković, CR, p. 49598 à 49600. Mémoire en clôture de la Défense Petković, par. 369 et suiv.

[1945] P 03474.

[1946] P 03592.

[1947] Mémoire en clôture de l'Accusation par. 942 et suiv. Voir par exemple P 00679, au sujet de ce document l'Accusation déclare qu'en fait l'Accusé était seulement embarrassé du fait de la présence des médias étrangers, et qu'il n'avait aucune intention de faire cesser les crimes, ce qu'a confirmé un témoin : Andrew Pringle, CR p. 24131-32.

Le tableau ci-après permet d'avoir une vue complète tant en ce qui concerne sa responsabilité au titre de l'article 7.1 du Statut pour avoir donné des ordres qu'au titre de l'article 7.3 du Statut pour ne pas avoir pris les mesures pour punir les auteurs des crimes dont il a eu connaissance.

Il est donc coupable du Chef 1, du Chef 6, du Chef 7, du Chef 8, du Chef 9, du Chef 10, du Chef 11, du Chef 12, du Chef 13, du Chef 14, du Chef 15, du Chef 16, du Chef 17, du Chef 18, du Chef 19, du Chef 20, du Chef 21, du Chef 24 et du Chef 25 au titre de l'article 7.1 du Statut. De même, il est coupable au titre de l'article 7.3, du Chef 2, du Chef 3, du Chef 4, du Chef 5, du Chef 22 et du Chef 23.

Le tableau ci-après permet d'avoir une vue générale sur le champ de sa responsabilité pénale :

LA RESPONSABILITE DE MILIVOJ PETKOVIC

CHEFS	POSITION DE L'ACCUSATION					POSITION DE LA DEFENSE	CONCLUSIONS DU JUGE ANTONETTI		CONCLUSIONS DE LA MAJORITE		DISPOSITIF	
	ECC Forme I	ECC Forme II (§ 224)	ECC Forme II (§225)	ECC Forme III	Autres formes	Toutes formes	Art. 7.1	Art. 7.3	ECC Forme I	ECC Forme III	Unanimité	Majorité
1	X				X	NC	X		X		X	
2				X	X	NC		X	X			X
3				X	X	NC		X	X			X
4				X	X	NC		X		X		X
5				X	X	NC		X		X		X
6	X		X		X	NC	X		X		X	
7	X		X		X	NC	X		X		X	
8	X		X		X	NC	X		X		X	
9	X		X		X	NC	X		X		X	
10	X	X			X	NC	X		X		X	
11	X	X			X	NC	X		X		X	
12	X	X			X	NC	X		X		X	
13	X	X			X	NC	X		X		X	
14	X	X			X	NC	X		X			
15	X	X			X	NC	X		X		X	
16	X	X			X	NC	X		X		X	
17	X	X			X	NC	X		X			
18	X	X			X	NC	X		X		X	
19	X				X	NC	X		X		X	
20	X				X	NC	X		X			
21				X	X	NC	X		X	X	X	
22	X				X	NC		X		X		X
23	X				X	NC		X		X		X
24	X				X	NC	X		X		X	
25	X				X	NC	X		X		X	
26	X				X	NC						

Légende

- Position de l'Accusation
- Position de la Défense
- Conclusions du Juge Antonetti
- Conclusions de la majorité
- Dispositif
- NC Acquittement
- Chef inexistant aux termes du Statut
- Chefs pour lesquels une déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en raison du non cumul de responsabilité

Analyse de la responsabilité pénale de Bruno Stojić

d) La responsabilité pénale de Bruno Stojić

Selon l'Accusation, Bruno Stojić était l'un des membres principaux de l'ECC et il voulait **« la grande Croatie »** comme le montre la conversation qu'il a eue le 5 mai 1992 avec **Branko Kvesić**, son camarade Croate de Bosnie, et leurs anciens collègues Serbes du Ministère de l'intérieur de la BiH, **Momčilo Mandić** et **Mićo Stanišić**[1948].

Le 9 juin 1993, **Bruno Stojić** a transmis un communiqué adressé à toutes les brigades du HVO en Bosnie centrale, dans lequel il rappelait aux soldats Croates de Bosnie qu'ils faisaient tous partie d'une nation Croate indivisible, que quiconque ouvrait le feu sur eux était leur ennemi, et qu'ils devaient en répondre[1949].

Bruno Stojić était le plus haut responsable du gouvernement de HB directement responsable des forces armées et il a joué un rôle clé dans la logistique militaire et la fourniture d'armes et de munitions[1950]. Il exerçait un pouvoir *de jure* et/ou *de facto*, un contrôle effectif et une influence considérable sur tous les aspects des opérations militaires et de défense du HVO[1951].

L'Accusation allègue que **Bruno Stojić** a joué un **rôle majeur** et essentiel en mettant en place et en appliquant la loi de Herceg-Bosna, sa politique, ses programmes et sa stratégie, et en particulier en dirigeant la mise en œuvre par la branche militaire du HVO de ces politiques et stratégies[1952]. A cet égard, l'Accusation estime que les éléments de preuves démontrent que **Prlić** était clairement le supérieur de l'Accusé, comme le témoin BH l'a confirmé[1953] et que sur les 88 réunions du gouvernement du HVO tenues en 1992 et 1993, **Bruno Stojić** a participé au moins à 52 d'entre elles[1954].

[1948] P 00185.
[1949] P 02690.
[1950] Stjepan Kluić, CRF, p. 7971 et 7972.
[1951] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 534 ; P 09712 sous scellés, par. 17 ; Témoin BH, CRF p. 17492-17493, Audience à huis clos; P 10217 sous scellés, par. 27 ; van der Grinter, CRF p. 21027 ; Témoin BF, CRF p. 25784, Audience à huit clos.
[1952] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 525.
[1953] Témoin BH, CRF, p. 17557 à 17559, Audience à huit clos.
[1954] Mémoire en clôture de l'Accusation, Annexe F confidentielle.

L'Accusation fait remarquer que **Bruno Stojić** était le responsable de **Milijov Petković** ce qui illustre sa place dans la chaine de commandement[1955].

Elle allègue que c'est **Bruno Stojić** qui a ordonné de mettre en œuvre le décret pris suite à **l'ultimatum du HVO** du **15 janvier 1993** qui ordonnait la suboodination des troupes de l'ABiH à l'état-major principal du HVO dans les provinces 3, 8 et 10 dans le cadre **du plan de paix Vance-Owen**, ou leur départ de ces provinces[1956].

Selon l'Accusation, l'Accusé avait tous les pouvoirs au sein du département de la Défense notamment concernant les nominations et les destitutions dans le domaine militaire et de la défense, les ordres et la mise en œuvre des décrets[1957].

Elle considère qu'en pratique l'Accusé a régulièrement donné des ordres aux forces armées du HVO même si ça cela ne rentrait pas dans ces prérogatives[1958].

L'Accusation estime que les élèments de preuves démontrent que l'Accusé contrôlait les ressources humaines, financières et logistiques du HVO[1959].

Bruno Stojić contrôlait la police militaire du HVO et avait un pouvoir de nomination des chefs de la police militaire générale (dont la police de la route) et de la police militaire criminelle, ainsi que les commandants des cinq bataillons de la police militaire[1960].

Concernant les crimes, l'Accusation allègue que **Bruno Stojić** a voulu et a joué un rôle

---

[1955] Milivoj Petković, CRF, p. 50347 et 50348.
[1956] P 01146.
[1957] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 541 et suiv. ; P 03274 ; P 00309 ; P 00502 ; Andrew Pringle, CRF p. 24101 ; P 02477; P 04211; P 05249, P 00796 ; P 00849 ; P 00938 ; P 01081.
[1958] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 547 ; Davor Marijan, CRF p. 35873, 35874.
[1959] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 552 ; Davor Marijan, CRF p. 35659 ; P00289 ; P09545.
[1960] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 561 ; P 01466 (nommant **Mijo Jelić** commandant du 1er bataillon d'active de la police militaire à Mostar) ; P02985 (nommant **Radoslav Lavrić** chef adjoint de l'administration de la police militaire) ; P02993 (nommant **Branimir Tucak** assistant du chef de l'administration de la police militaire chargé de la sécurité) ; P03002 (nommant **Pasko Ljubicić** assistant du chef de l'administration de la police militaire chargé de la zone opérationnelle de Bosnie centrale) ; P03487 (nommant **Mijo Jelić** assistant du chef de l'administration de la police militaire chargé de la ZOSE).

dans les persécutions, les transferts forcés et l'expulsion des Musulmans de Bosnie[1961].

L'Accusation estime que l'Accusé a contribué au fonctionnement des camps et à l'emprisonnement des Musulmans et au **travail forcé** notamment de par son autorité sur les camps[1962].

Bruno Stojić a contribué aux destructions illégales des biens et les a voulues[1963].
Bruno Stojić a contribué aux pillages[1964] et il a ordonné la confiscation des biens et des appartements à Mostar[1965] ;

Bruno Stojić a contribué en connaissance de cause **au siège de Mostar Est** et à la terrorisation de la population et il exerçait un contrôle important sur les convois humanitaires[1966].

L'Accusation estime que l'Accusé avait connaissance des **viols** et des **meurtres** et qu'il n'a rien fait[1967].

Selon la Défense Stojić, il n'existait pas **d'ECC** et l'Accusation n'a pas démontré l'existence d'une politique nationale discriminatoire[1968]. L'Accusation n'aurait pas prouvé au delà de toute doute raisonnable l'existence d'une ECC et en particulier d'un **plan commun** visant à chasser les Musulmans de l'Herceg-Bosna afin de créer la Grande Croatie[1969]. Les buts poursuivis étaient légitimes. Le HVO aurait ainsi coopéré avec l'ABiH, ce qui montre l'absence de discrimination vis-à-vis des Musulmans[1970]. D'autre part, il aurait coopéré avec les organisations humanitaires[1971], ne les contrôlant que pour

---

[1961] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 566 et suiv. ; P 00653 ; P 00687.
[1962] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 598 ; P 05812, p. 1
[1963] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 613 ; P 01351; P 01357, p.6 ; P 01989.
[1964] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 616 ; P 01351.
[1965] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 617-619.
[1966] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 621 ; P 01316 ; P 02419 sous scellés ; P 04527 ; P 04529 ; Témoin DV, CR, p. 22903 et 22904.
[1967] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 625 ; P02594 ; P02597 ; P04177, p. 3 ; P02169.
[1968] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 5.
[1969] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 5, 221, 222.
[1970] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7.
[1971] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7, 92, 102-107.

des raisons de sécurité[1972]. La politique du HVO aurait été différente de celle décrite dans le plan commun de l'Accusation et légitime puisque visant à la défense des Croates de Bosnie contre les attaques menées par les Serbes[1973].

La **Défense Stojić** convient qu'il existait des conflits avec l'ABiH mais qu'ils étaient dus à des évènements isolés ou conséquents d'attaques de l'ABiH[1974]. Les crimes commis pourraient donc être imputables à des individus ou des autorités municipales mais pas aux membres allégués de l'ECC agissant selon un plan criminel commun[1975]. Avant que **l'ABiH** n'entame sa campagne militaire en mars et avril 1993, les affrontements n'auraient donc été dus qu'à des accrochages isolés[1976]. Ainsi, les évènements survenus à Prozor[1977] en octobre 1992 et à Gornji Vakuf[1978] en janvier 1993 n'auraient été que le fait d'attaques de l'ABiH et l'escalade du conflit n'aurait été du qu'à des ordres de commandants locaux du HVO. Les affrontements ultérieurs auraient été dus à la mise en œuvre par l'ABiH de son plan visant à a conquérir les territoires où elle avait combattu aux côtés de l'ABiH[1979].

Les personnes qui ont commis les crimes allégués ne relevaient pas de l'autorité du HVO[1980].

Il n'y avait pas de plan commun entre les dirigeants de la HB et il n'existait pas de projet de « Grande Croatie »[1981].

Sur la participation de **Bruno Stojić** à **l'ECC,** la Défense considère qu'il n'est pas responsable d'avoir participé à une ECC. En effet, il n'aurait pas contribué de manière importante aux crimes et n'aurait pas eu l'intention de réaliser l'ECC[1982]. Elle affirme que

[1972] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 88, 108-110.
[1973] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7, 10, 11, 112, 153.
[1974] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7, 111.
[1975] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 8, 128.
[1976] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 116.
[1977] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 127, 128.
[1978] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 129-132.
[1979] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 133, 141, 142, 149, 150.
[1980] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 7.
[1981] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 175 et suiv.
[1982] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 224.

les fonctions de l'Accusé étaient d'ordre administrative et logistique, et qu'il n'a en rien participé aux opérations militaires et aux décisions politiques[1983]. Il n'avait la plupart du temps pas connaissance des crimes reprochés et lorsque cela fut le cas, il a tenté de prendre des mesures en instituant des Commissions qui n'ont pas été mises en oeuvre en raison de son manque d'autorité[1984]. D'autre part, il n'aurait pas participé à la mise en œuvre du système répressif des centres de détention[1985].

Enfin, la Défense estime que l'Accusation n'a pas démontré l'intention spécifique de l'Accusé de vouloir discriminer les Musulmans alors que cela est requis[1986].

Concernant la deuxième forme de l'ECC, selon la Défense, l'Accusé n'avait aucun pouvoir sur les victimes citées dans l'Acte d'accusation, il n'avait de pouvoir que sur les prisonniers Serbes[1987]. Il était coupé du **centre de détention**, ce qui est donc conforme à la jurisprudence du Tribunal qui enseigne par ailleurs que ce type de responsabilité convient à ceux qui travaillaient *au sein même* d'un centre de détention[1988].

Concernant la conversation qui préconisait le retour à la Banovine (entre l'Accusé et **Mandić, Kvesić** et **Mico Stanisić**[1989]), la Défense estime que ce n'était que du « badinage », des « taquineries » entre anciens collègues. De plus l'Accusation n'a pas

---

[1983] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 223.
[1984] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 224.
[1985] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 226.
[1986] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 225 ; *Le Procureur c. Kvočka et consorts*, « Jugement », 2 novembre 2001, par. 288, confirmé dans *Le Procureur c. Kvočka et consorts,* « Arrêt », 28 février 2005, par. 110. Voir aussi *Le Procureur c. Stakić*, « Arrêt », 22 mars 2006, par. 327, dans lequel la Chambre d'appel a conclu que, pour qu'il y ait persécutions, les éléments requis pour tous les crimes contre l'humanité visés par le Statut doivent être établis et, en outre, qu'il doit s'agir d'un acte ou une omission qui i. introduit une discrimination de fait, et qui dénie ou bafoue un droit fondamental reconnu par le droit international coutumier ou conventionnel (l'*actus reus* ou élément matériel du crime) ; et ii. a été commis délibérément avec l'intention de discriminer pour un motif prohibé, notamment pour des raisons raciales, religieuses ou politiques (la *mens rea* ou élément moral du crime). Par ailleurs, « ŠiĆl ne suffit pas que l'accusé sache qu'il agit dans les faits de manière discriminatoire : il faut aussi qu'il ait sciemment la volonté de discriminer ». En outre, l'acte doit avoir des conséquences discriminatoires dans les faits ; l'intention discriminatoire ne suffit pas par elle-même. *Le Procureur c. Krnojelac*, « Jugement », 15 mars 2002, par. 435 et 432 ; *Le Procureur c. Vasiljević*, « Jugement », 29 novembre 2002, par. 248 et 245.
[1987] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 225.
[1988] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 226 ; Kvočka, en tant qu'officier de permanence au camp d'Omarska, était considéré comme ayant un rôle clé dans l'administration et le fonctionnement du camp. Voir *Le Procureur c. Kvočka et consorts,* « Jugement », 2 novembre 2001, par. 404 à 407. Krnojelac était directeur de la prison et détenait la plus haute autorité au KP Dom. Voir *Le Procureur c. Krnojelac*, « Jugement », 15 mars 2002, par. 97.
[1989] P00185.

utilisé l'intégralité de cette conversation alors que certains propos auraient pu le disculper[1990]. Si la Chambre décide de prêter foi à cette conversation, elle devra décider qu'elle disculpe l'Accusé[1991].

Avant d'entrer dans le champ de la responsabilité pénale de Bruno Stojić, il me paraît utile d'évoquer la forme de responsabilité liée à l'aide et l'encouragement qui va être pour moi celle de l'accusé.

Le Statut a prévu la forme de responsabilité suivante : « de tout autre manière aidé et encouragé à planifier, préparer ou exécuter un crime visé aux articles 2 à 5 du Statut ». La première question qui se pose est de savoir si les termes aider et encourager définissent deux situations ou ne définissent qu'une seule situation. Certains estiment[1992] que cette expression comprend *aiding* (aider) et *abetting* (encourager), englobant deux situations, alors que dans la pratique de la *common law* il s'agit d'un tout sans distinction.

En ce qui me concerne, j'estime qu'il s'agit d'un tout et que **le complice** fournit à l'auteur principal une aide, un concours, une assistance et qu'il peut même fournir également par omission. En revanche celui qui encourage, qui incite à la provocation d'un crime relève de l'autre forme de responsabilité définie à l'article 7-1 : « inciter à commettre ».

L'aide et l'encouragement se traduisent par la notion de complicité en Droit international pénal. Dans la tradition de *common law* cela correspond au « *aiding and abetting* » qui veut dire aider et encourager que l'on retrouve à l'article 7-1 du statut[1993].

[1990] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 231 ; L'Accusation a pris bien soin, lors du procès, de ne pas mentionner certaines choses que Stojić a dites à Stanišić : P 00185 : « Va parler avec cet imbécile … il est vraiment cinglé », et que Karadžić devrait cesser de faire des « projets chimériques ». En effet, s'il fallait accorder un quelconque poids à la conversation interceptée, un procureur juste et impartial aurait fait mention de la réaction de Stojić à d'autres remarques absurdes de Stanišić (« Arrêter maintenant ? Non, mais vous plaisantez ? ») et son refus appuyé de répondre aux autres commentaires injurieux formulés au sujet des Musulmans ou d'exprimer son approbation à leur égard. D'ailleurs, à un moment, Stojić s'est nettement distancié de Stanišić, qui venait d'exprimer des vues extrêmes et de déclarer que les Serbes finiraient bien par s'en prendre aux Musulmans : « Ça, ça vous regarde […] Ces régressions sont entre vous ».

[1991] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 230.

[1992] Olivier de FROUVILLE, *Droit international pénal*, Editions Pedone, 2012.

[1993] Le Jugement *Akayesu* distingue les deux concepts :

La complicité est une forme accessoire de responsabilité, ce qui signifie qu'il doit nécessairement être démontré l'existence d'un crime commis par **l'auteur principal** qui sera dans le cas d'espèce **Jadranko Prlić** en raison de son implication en qualité de Chef de gouvernement dans la planification qui devait faire l'objet d'une mise en exécution[1994].

La jurisprudence de ce Tribunal concernant **l'élément matériel** permet de bien cerner cette notion[1995] :

- nécessité d'un lien de connexité entre l'aide ou l'assistance apportée et la commission du crime par l'auteur principal (la jurisprudence n'exige pas que l'aide ait constitué la condition *sine qua non* du crime) ;

- il suffit que l'aide ou l'assistance ait contribué de façon substantielle ou ait eu un effet substantiel sur la commission du crime pour que ce soit retenu[1996] ;

- l'aide ou l'assistance ne doit pas nécessairement été fournie au moment de la commission du crime ;

- la présence du complice n'est pas exigée au moment de la commission du crime par l'auteur principal mais sa seule présence peut suffire à caractériser la complicité si il est prouvé qu'elle a eu un effet substantiel sur la commission du crime.

L'aide et l'encouragement peuvent être apportés par **action** mais aussi par **omission** lorsque le complice a une obligation légale d'agir, surtout lorsqu'il s'agit d'un supérieur hiérarchique[1997].

« L'aide et l'encouragement, qui peuvent apparaître comme synonymes, n'en présentent pas moins une certaine différence. L'aide signifie le soutien apporté à quelqu'un. L'encouragement, quant à lui, consisterait plutôt à favoriser le développement d'une action en lui exprimant sa sympathie. », par. 384.

[1994] Jugement *Akayesu*, par. 529.

[1995] Jugement *Tadić*, par. 688-692 ; 673-687, Jugement *Furundžija* par. 190 et s.

[1996] Arrêt *Tadić II*, par. 229 ; Jugement *Furundžija* par. 233 ; Arrêt *Ntakirutimana*, par. 532-533.

[1997] Arrêt *Blaškić*, par. 47.

La *mens rea* réside dans une double connaissance selon la jurisprudence :

- le complice doit avoir la connaissance du fait que son action ou son omission aident à la commission du crime par l'auteur principal ;

- le complice doit avoir la connaissance des éléments essentiels du crime commis ou devant être commis par l'auteur principal[1998]. Si plusieurs crimes sont envisagés, la connaissance d'un seul de ses crimes suffit à engager la responsabilité si le complice a eu l'intention d'en faciliter la commission[1999].

Bruno Stojić était le plus haut responsable du gouvernement de HB directement responsable des forces armées et il a joué un rôle clé dans la logistique militaire et la fourniture d'armes et de munitions[2000]. Il exerçait un pouvoir *de jure* et/ou *de facto*, un contrôle effectif et une influence considérable sur tous les aspects des opérations militaires et de défense du HVO[2001].

Bruno Stojić a été nommé à la tête du département de la défense par **Mate Boban** le 3 juillet 1992[2002] et, comme en témoigne le décret sur l'organisation et la responsabilité du département de la défense, le **Ministre de la défense** avait tous les pouvoirs sur l'appareil militaire de la défense de la Herceg-Bosna[2003].

Bruno Stojić contrôlait les ressources financières de la Herceg-Bosna. Il avait procuration sur les comptes ouverts au nom de la République[2004] et déposait régulièrement des requêtes pour débloquer des fonds[2005] et c'est lui qui disposait du

---

[1998] Voir Arrêt *Orić* par. 43, Arrêt *Mrksić et Sljivancanin,* par. 159.
[1999] Arrêt *Blaškić*, par. 50.
[2000] Stjepan Kljuić, CRF, p. 7971 et 7972.
[2001] Témoin BA, P 09712 sous scellés ; Témoin BH, CRF p. 17492-17493, Audience à huit clos ; P 10217 sous scellés, par. 27; van der Grinter, CRF p. 21027 ; Témoin BF, CRF p. 25784, Audience à huit clos.
[2002] P 00297.
[2003] P 00440.
[2004] P 00098.
[2005] P 01701.

pouvoir de les redistribuer ensuite sur le terrain[2006]. La Défense a déclaré que c'était le HVO HZ H-B, et non le département de la Défense, qui était responsable des ressources financières des forces armées. Par exemple, le 5 juillet 1993, le HVO HZ H-B a autorisé le département des finances à évaluer les fonds nécessaires à des fins de défense[2007]. Cependant, les crédits étaient mis à disposition du département de la Défense et il apparaît que l'Accusé disposait d'un pouvoir décisionnel en matière de dépenses et de crédits. En effet, le 22 mars 1993, Mladen Naletilić lui a adressé personnellement une requête lui demandant de débloquer des fonds pour son bataillon. Bruno Stojić ne peut donc éluder sa responsabilité en la matière.

Bruno Stojić contrôlait les usines d'armement en BIH[2008] ainsi que l'acheminement des armes sur le terrain[2009]. La chambre dispose de documents qui prouvent que l'Accusé effectuait des transactions avec la VRS[2010] et avec des marchands d'armes en Allemagne[2011] afin que la Herceg-Bosna s'approvisionne régulièrement.

Bruno Stojić disposait aussi d'un **contrôle** sur la police militaire du HVO. Ainsi, il avait un pouvoir de nomination qu'il détenait du règlement intérieur du Ministère de la Défense[2012], pouvoir dont il a usé à plusieurs reprises[2013]. Il a aussi plusieurs fois procédé à la restructuration des unités de la police militaire sur le terrain[2014]. La Défense a déclaré que les branches opérationnelles de la police militaire et du SIS étaient, en réalité, sous l'autorité des forces armées du HVO, et n'entretenaient que des rapports administratifs avec le département de la défense[2015] ; d'une manière générale, l'autorité *de jure* sur le secteur de la sécurité posait problème, la structure interne de celui-ci n'étant pas

[2006] P 02615.
[2007] 1D 01669, point 8, p. 3.
[2008] P 00526; P 00527 ; P 07978.
[2009] P 00316; P 01164, par. 3.
[2010] P 09820.
[2011] P 02620.
[2012] P 02477.
[2013] P 03002; P 03487.
[2014] P 00875; P 03124; P 03146.
[2015] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 364 ; 2D 01333, nomination de Valentin Ćorić au poste de commandant adjoint chargé du service de sécurité et d'information, signée par Mate Boban (13 avril 1992) ; 2D 02000, Davor Marijan : rapport d'expert, par. 30 (se rapportant au fait que Boban a, en avril 1992, nommé Ćorić au poste de « commandant adjoint de l'état-major principal du HVO chargé du service de sécurité et d'information », plaçant ainsi toutes les unités de la police militaire du HVO sous sa responsabilité.

clairement fixée dans le décret d'octobre[2016], ce qui donnait lieu à des désaccords sur le champ de compétence de ces deux subdivisions[2017]. Il n'en demeure pas moins que **Bruno Stojić** avait la maîtrise des **questions administratives** concernant la police militaire et que de ce fait, il aidait les unités opérationnelles pas le biais de l'envoi des unités de police militaire auprès des Brigades.

Concernant les **expulsions** et les **transferts forcés,** les éléments de preuves montrent que l'Accusé, s'il n'a pas directement ordonné ces crimes, était conscient de ce qui se passait sur le terrain et qu'il n'a rien fait pour en empêcher le déroulement. Il était parfaitement au courant de ce qui se passait à Prozor en 1992[2018]. L'Accusé a même directement donné deux ordres concernant les évènements de Prozor. Il a tout d'abord ordonné le 29 octobre 1992 une restructuration des soldats sur le terrain[2019], puis le 1er novembre 1992, il a ordonné qu'on lui fasse rapport de ce qui passait à Prozor[2020], ce qui prouve qu'il savait ce qu'il se passait et qu'il était personnellement impliqué. Cependant comme l'a fait remarquer la Défense, il semblerait que l'Accusation n'est pas parvenue à démontrer que **Bruno Stojić** avait eu l'intention spécifique de persécuter les Musulmans et de leur infliger un traitement discriminatoire. Il apparaît en effet que l'Accusé n'a pas directement donné **d'ordre** allant dans le sens d'expulsions et de transferts ; en revanche, il a aidé au sens de l'article 7.1 du Statut les unités qui ont opéré sur le terrain par l'apport logistique humain et matériel.

Bruno Stojić a mis en œuvre le décret pris suite à **l'ultimatum du HVO** du 15 janvier 1993 qui ordonnait la subordination des troupes de l'ABiH à l'état-major principal du HVO dans les provinces 3, 8 et 10 dans le cadre du **plan de paix Vance-Owen**, ou leur départ de ces provinces[2021] et sa responsabilité peut aussi être engagée pour les

---

[2016] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 365 ; P 00588.
[2017] Mémoire en clôture de la Défense Stojić, par. 365 ; L'expert Marijan signale un épisode au cours duquel la tentative de subordonner un bataillon de la police militaire au commandant adjoint chargé du SIS s'est soldée par une objection de l'administration du SIS. P01678, communication, signée par Valentin ĆORIĆ, adressée au commandant de la zone opérationnelle d'Herzégovine nord-ouest et portant sur les conclusions de la réunion tenue dans la zone opérationnelle d'Herzégovine nord-ouest à Tomislavgrad le 9 mars 1993 (17 mars 1993).
[2018] P 00619; P 00653.
[2019] P 00670.
[2020] P 00799.
[2021] P 01146.

arrestations et les **expulsions** à **Mostar** puisque plusieurs ordres allant en ce sens ont été émis par le Ministère de la Défense[2022], il a ainsi aidé à l'exécution de la mesure par sa transmission aux unités opérationnelles sur le terrain.

Bruno Stojić était responsable du fonctionnement des camps du HVO et notamment du traitement des prisonniers de guerre[2023]. Il a personnellement participé à la mise et au fonctionnement des camps, notament à **Dretelj**[2024] et à **l'Heliodrom**[2025]. C'est l'Accusé lui-même qui a pris **le Décret établissant la prison de l'Heliodrom**[2026]. A mon sens, par la prise de textes, il a mis en œuvre la planification prise décidée en haut lieu par **Mate Boban** et **Jadranko Prlić**, aidant ainsi à sa réalisation de façon substantielle par l'aide qu'il a apportée.

Le 11 février 1993, c'est lui qui a pris le **Décret** régissant le traitement des prisonniers de guerre dans les camps et ordonnant de respecter les Conventions de Genève[2027] ; décret qui n'a visiblement pas été suivi d'effet, ce que l'Accusé savait puisqu'il recevait personnellement de nombreux rapports lui faisant état des mauvais traitements[2028] ainsi que des travaux forcés[2029], ce qui prouve qu'il avait connaissance de ces crimes. La Défense a déclaré que l'Accusé n'avait de pouvoir que sur les prisonniers Serbes[2030] ce qui est faux au vu du décret relatif au traitement des prisonniers de guerre[2031] et non seulement des Serbes. On ne voit d'ailleurs pas pourquoi il n'aurait été compétent qu'à l'égard des prisonniers **Serbes.**

Il apparaît également que **Bruno Stojić** était au courant des **destructions illégales** des biens[2032], un rapport du **CICR** lui a même été personnellement adressé afin de lui faire

[2022] P 03181.
[2023] P 00292.
[2024] P 00893
[2025] P 01818 ;P 01615
[2026] P 00452.
[2027] P 01474.
[2028] P 02425; P 02458.
[2029] P 03381. p.7
[2030] Mémoire en clôture de la Défense, par. 225.
[2031] P 00292.
[2032] P 01351; P 01357, p.6, P 01989.

connaître ces crimes[2033]. Il apparaît aussi qu'il a ordonné la confiscation des biens et des appartements à Mostar[2034]. La Défense a fait valoir que concernant la situation à **Mostar,** les témoins à charge comme à décharge ont qualifié de « chaotique » la situation à Mostar à cette époque[2035]. Pour loger le plus grand nombre de réfugiés possibles, il fallait réglementer la procédure d'attribution des appartements abandonnés. Si cette argumentation est recevable en partie car, en cas de conflit, l'autorité peut procéder à des réquisitions d'appartements, encore faut-il que celles-ci puissent faire l'objet de contestations judiciaires, ce qui n'a pas été le cas.

Concernant la responsabilité de l'Accusé, la Défense estime que dans les faits, **Stojić** a contribué à l'élaboration du décret relatif à l'utilisation provisoire des appartements de l'armée en HZ H-B. Ce décret précise la marche à suivre pour l'attribution aux familles des soldats, à titre provisoire, des appartements vides, libérés ou abandonnés. Il exigeait que les coordonnées détaillées du nouvel occupant soient communiquées à l'ancien occupant, dont les droits étaient protégés puisqu'il était prévu que le nouvel occupant n'en acquérait aucun[2036]. Le texte du décret indiquait clairement que les occupants Musulmans n'étaient pas particulièrement ciblés et qu'il s'appliquait également à tous.

Je ne partage pas ce point de vue en raison de sa position **d'autorité** à la tête du **département de la Défense**.

Concernant la responsabilité pénale de **Bruno Stojić** pour les Chefs 2, 3, 4, 5, 19, 20, 22 et 23, j'estime que les éléments de preuve ne permettent pas de faire le lien entre ces crimes et lui sur le fondement de l'aide et l'encouragement. Il est évident pour moi qu'aucun élément ne permet de conclure au-delà de tout doute raisonnable qu'il a fourni des moyens logistiques aux auteurs des crimes en sachant que les auteurs allaient commettre des assassinats, des meurtres, des viols, des atteintes sexuelles, des destructions de biens, des appropriations et des pillages.

[2033] P 01989.
[2034] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 617-619.
[2035] Martin Raguz, CR, p. 31552 ; Milivoj Gagro, CR, p. 2749.
[2036] 2D 00993, lettre, revêtue d'un cachet et signée par Bruno STOJIĆ, accompagnant le projet de décret relatif à l'attribution provisoire d'appartements militaires dans la région de la HZ H-B (20 janvier 1993), par. 1, 11 et 12.

Je ne le retiens pas dans la responsabilité fondée sur l'article 7.3 du Statut car il n'avait pas une **autorité disciplinaire directe** sur les auteurs de ces crimes qui relevaient du Commandant de la Brigade ou de Commandant de la zone opérationnelle voire du Chef d'état major du HVO.

En conséquence, Bruno Stojić doit être déclaré coupable au titre de l'article 7.1 du Statut des Chefs 1, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 24 et 25. En revanche, il doit être acquitté de Chefs 2, 3, 4, 5, 19, 20, 21 22 et 23.

Le tableau suivant permet d'avoir une vue générale sur la responsabilité pénale de Bruno Stojić :

LA RESPONSABILITE DE BRUNO STOJIC

CHEFS	POSITION DE L'ACCUSATION					POSITION DE LA DEFENSE	CONCLUSIONS DU JUGE ANTONETTI	CONCLUSIONS DE LA MAJORITE		DISPOSITIF	
	ECC Forme I	ECC Forme II (§ 224)	ECC Forme II (§225)	ECC Forme III	Autres formes	Toutes formes	Art. 7.1	ECC Forme I	ECC Forme III	Unanimité	Majorité
1	X				X	NC	X	X		X	
2				X	X	NC	NC	X	X		X
3				X	X	NC	NC	X	X		X
4				X	X	NC	NC		X		X
5				X	X	NC	NC		X		X
6	X		X		X	NC	X	X		X	
7	X		X		X	NC	X	X		X	
8	X		X		X	NC	X	X		X	
9	X		X		X	NC	X	X		X	
10	X	X			X	NC	X	X		X	
11	X	X			X	NC	X	X		X	
12	X	X			X	NC	X	X		X	
13	X	X			X	NC	X	X		X	
14	X	X			X	NC	X	X			
15	X	X			X	NC	X	X		X	
16	X	X			X	NC	X	X		X	
17	X	X			X	NC	X	X			
18	X	X			X	NC	X	X		X	
19	X				X	NC	NC	X			X
20	X				X	NC	NC	X			
21				X	X	NC	NC	X			X
22	X				X	NC	NC		X		X
23	X				X	NC	NC		X		X
24	X				X	NC	X	X		X	
25	X				X	NC	X	X		X	
26	X				X	NC					

Légende

- Position de l'Accusation
- Position de la Défense
- Conclusions du Juge Antonetti
- Conclusions de la majorité
- Dispositif
- NC Acquittement
- Chef inexistant aux termes du Statu
- Chefs pour lesquels une déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en raison du non cumul de responsabilité

Analyse de la responsabilité pénale de Valentin Corić

e) La responsabilité pénale de Valentin Ćorić

Selon l'Accusation, les actes, les déclarations et les ordres, ainsi que l'inaction et le fait que **Valentin Ćorić** ait fermé les yeux sur les crimes généralisés commis à l'encontre des Musulmans en Herceg-Bosna, constituent des éléments de preuve établissant au-delà de tout doute raisonnable que l'Accusé a adhéré à l'objectif général visant la création d'un territoire de Herceg-Bosna sous domination croate au moyen des crimes commis dans le cadre de l'entreprise criminelle commune[2037].

Elle allègue que dès le **13 avril 1992**, toutes les unités de la police militaire de la HZ H-B ont été placées sous les ordres de l'accusé et que jusqu'au **31 mai 1992**, **Valentin Ćorić** portait le titre de **chef de l'administration de la police militaire**[2038]. Il s'assurait que ceux qu'il recrutait dans la police militaire du HVO étaient des « **hommes dévoués à la cause et à la patrie croates** »[2039].

Valentin Ćorić occupait diverses fonctions politiques et a été nommé **Ministre de l'intérieur de la HR H-B** en fin novembre 1993[2040], membre du Conseil présidentiel de la HR H-B le 16 février 1994[2041], **Premier Ministre adjoint** de la HR H-B le 23 août 1995[2042], puis Chef de la police militaire[2043] chargée de maintenir l'ordre au sein des unités du HVO et d'enquêter sur les auteurs de crimes[2044].

L'Accusation allègue qu'au cours de l'été 1993, **Valentin Ćorić** était personnellement informé que les postes de contrôle du HVO servaient à l'arrestation et à la détention de

---

[2037] Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 377, par. 981.
[2038] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 984 ; P 00956, p. 3 ; P 00234, p. 10 ; 2D 01333.
[2039] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 993 ; P 08550, p. 2.
[2040] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 982 ; P 06837 ; P 06581, p. 26 à 29.
[2041] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 986 ; P07876.
[2042] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 986 ; P 09053, p.5 et 6 ; P 10657, p. 2. Le 25 mai 1993, Ćorić a aussi été proposé en tant que représentant du HVO au gouvernement de la province 8 dans le cadre du plan de paix Vance-Owen : P 02509.
[2043] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 988 ; P 01053 ; CR, p. 50954 (Zdenko Andabak) ; en tant que chef de l'administration de la police militaire, Ćorić avait un grade équivalent à celui de général de brigade/division : voir P 00978, p. 2.
[2044] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 987 ; P 00588, p. 41, art. 137.

Musulmans[2045]. **Le 20 juillet 1992**, **Valentin Ćorić** a donné l'ordre d'établir des postes de contrôle entre **Čapljina et Ljubuški** pour assurer « le contrôle continu des points d'entrée et de sortie de la communauté croate de Herceg-Bosna »[2046].

L'Accusation allègue que **Valentin Ćorić** a fermé les yeux sur les crimes commis par le bataillon disciplinaire du HVO[2047]. Le lien entre la police militaire et le bataillon disciplinaire a permis aux éléments de ces deux bataillons d'agir en toute impunité, faisant en sorte que les conséquences prévisibles pour les victimes se produisent[2048].

L'Accusé a voulu et approuvé le système criminel dans lequel les Musulmans de Bosnie étaient illégalement détenus et maltraités et il dirigeait le réseau de prisons du HVO où étaient détenus ces Musulmans. Les centres de détention du HVO fonctionnaient de manière systématique comme un réseau de prisons sous le contrôle de **Valentin Ćorić**[2049].

L'Accusation allègue que **Valentin Ćorić** contrôlait les transferts de prisonniers entre les prisons du HVO, ainsi que la libération des prisonniers et que sous sa direction, les prisons du HVO fonctionnaient comme un système unifié[2050]. **Valentin Ćorić** a personnellement ordonné que certains prisonniers soient libérés de l'Heliodrom[2051], de Lujbuski[2052] et de Gabela[2053]. Aucun détenu ne pouvait quitter l'Heliodrom à l'insu de la police militaire et sans son approbation[2054].

Selon la Défense, les bataillons de police militaire ont été établis à l'échelon municipal ou au niveau des zones opérationnelles. Suivant le fonctionnement de la structure

[2045] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1000-1014 ; Témoin BB, CR, p. 17293 et 17294, audience à huis clos.
[2046] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1008 ; P 00335.
[2047] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1016.
[2048] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1027. voir P 01517, P 03928.
[2049] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1062. P 00677; P 00837, item (U), p.8, P 04921; P 05117.
[2050] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1078 et 1079. Lorsqu'il a contre interrogé **Josip Praljak**, l'Accusé a reconnu qu'il avait le pouvoir de libérer les prisonniers, CR, p. 14963; Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1080.
[2051] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1081 ; P 02285.
[2052] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1081 ; P 03753.
[2053] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1081 ; P 10187.
[2054] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1081 ; P 09872 sous scellés ; P 03411 ; P 00352, p. 27.

normative du HVO, il n'y avait pas de rapport hiérarchique *de facto* entre l'administration de la police militaire et les bataillons de police militaire dans les zones opérationnelles[2055]. **Valentin Ćorić** nommé commandant adjoint du service de sécurité et d'information le 13 avril 1992 (SIS)[2056] a vu son titre être remanié pour devenir celui de « **chef de l'administration de la police militaire** ». **Valentin Ćorić** s'est borné à exercer les fonctions liées à l'application de la « politique d'encadrement administratif » de cet organe à l'égard des unités de police militaire agissant dans les zones opérationnelles, tandis que les commandants militaires de celles-ci assumaient le « commandement opérationnel » des bataillons de police militaire du HVO, tant pour les missions de police que pour les missions de combat ordinaires[2057].

L'Accusation n'a pas montré **sur qui** l'accusé exerçait un **contrôle hiérarchique** et il **n'avait de contrôle effectif** ni sur la police militaire de brigade ni sur les membres de la police militaire agissant dans les zones opérationnelles et subordonnées aux commandants de celles-ci[2058].

La Défense fait remarquer que L'Accusation ne peut invoquer des crimes au nom de l'article 7-3 du Statut pour des crimes qui ont été commis **après** son départ de fonction (novembre 1993) même si l'Accusation argue qu'il savait qu'ils allaient être commis. La Défense avance de plus le fait que l'Accusé n'était pas leur supérieur hiérarchique car aucun lien de subordination n'existait entre lui et la police militaire de brigade[2059].

L'Accusation n'a pas présenté les preuves des personnes qui ont participé à une ECC et quels crimes exacts pouvaient êtres reprochés à l'Accusé et lesquels étaient la conséquence naturelle et prévisible de ses actes.

[2055] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 17 et 18.
[2056] 2D01333.
[2057] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 17 et 18.
[2058] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 57 à 58.
[2059] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 85.

Il n'y a pas eu de **projet commun**. Différents témoins ont déclaré qu'il n'y avait pas de plan commun qui visait à enfermer tous les Musulmans[2060].

Selon la Défense, la HZ H-B a été constituée en exécution d'un décret adopté le 18 novembre 1991, non pas dans le cadre d'un projet criminel, mais en tant que communauté provisoire créée en réaction à une agression[2061].

La Défense estime que les éléments de preuves démontrent que le HVO n'a élaboré aucun plan visant à attaquer les Musulmans de Bosnie. Selon la Défense, pendant toute la période visée, une étroite coopération avec l'armée de BH était préconisée, à tel point que le HVO était considéré comme faisant partie intégrante des forces armées de Bosnie-Herzégovine[2062].

Il ressort d'autres éléments de preuve que les Musulmans de Bosnie étaient non pas stigmatisés ou asservis, mais occupaient des postes à tous les échelons de l'administration de la HZ H-B[2063].

Selon la Défense, **Valentin Ćorić** a mis en place une formation professionnelle pour la police militaire qui consistait en l'apprentissage des Conventions de Genève[2064].

Concernant la responsabilité de l'Accusé pour les postes de contrôle, la Défense avance le fait que **Valentin Ćorić** a réellement fait des efforts pour conclure un accord avec la Croix-Rouge visant à aider les convois humanitaires à passer les postes de contrôle sur le territoire de la HZ H-B[2065].

[2060] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 154-156 ; Andrew Pringle CRF, p. 20649, 20650, 24259 ; 5D 00110, par. 10.
[2061] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 162 et suiv. P 00079; P 00081.
[2062] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 177 ; 1D 02432 ; P 00339 ; 1D 00507 ; 4D 00410.
[2063] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 181 ; 1D 00442; P 00672; P 00824.
[2064] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 192 ; 5D 05109.
[2065] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 202 ; 5D 00524.

Concernant la responsabilité de l'Accusé pour les prisons, la Défense estime que les éléments de preuves démontrent qu'il a déployé des efforts légitimes dans le cadre de son autorité limitée pour faire fonctionner les prisons en conformité avec la loi[2066].

Avant d'aborder en détails sa responsabilité pénale, je dois évoquer brièvement le forme de responsabilité la mieux appropriée retenue à son encontre qui est celle de la complicité pour avoir aidé l'auteur principal Jadranko Prlić. Cette forme de responsabilité était la même que celle retenue pour Bruno Stojić et Berislav Pušić. En conséquence, il suffira de se reporter aux pages de mon opinion évoquant cette forme de responsabilité.

Dès le 13 avril 1992, toutes les unités de la police militaire de la HZ H-B ont été placées sous les ordres de **l'Accusé** et, jusqu'au 31 mai 1992, **Valentin Ćorić** portait le titre de chef de l'administration de la police militaire[2067]. Il s'assurait que ceux qu'il recrutait dans la police militaire du HVO étaient des « hommes dévoués à la cause et à la patrie croates »[2068]. **Valentin Ćorić** occupait diverses fonctions politiques et a été nommé **Ministre de l'intérieur de la HR H-B** à la mi-novembre 1993[2069], membre du Conseil présidentiel de la HR H-B le 16 février 1994[2070], **Premier Ministre adjoint de la HR H-B** le 23 août 1995[2071], puis Chef de la police militaire[2072] chargée de maintenir l'ordre au sein des unités du HVO et d'enquêter sur les auteurs de crimes[2073].

Comme on peut le constater, cet accusé a eu une **progression de carrière** assez remarquable car de chef de l'administration de la police militaire, il s'est retrouvé en 1995 Premier Ministre adjoint. Ce parcours entre différentes fonctions de haut niveau

---

[2066] Partie VII du Mémoire en clôture de la Défense Ćorić.
[2067] P 00956, p. 3 ; P 00234, p. 10 ; 2D 01333.
[2068] P 08550, p. 2.
[2069] P 06837 ; P 06581, p. 26 à 29.
[2070] P 07876.
[2071] P 09053, p.5 et 6 ; P 10657, p. 2. Le 25 mai 1993, Valentin Čorić a aussi été proposé en tant que représentant du HVO au gouvernement de la province 8 dans le cadre du plan de paix Vance-Owen : P 02509.
[2072] P 01053 ; CR, p. 50954 (Zdenko Andabak) ; en tant que chef de l'administration de la police militaire, l'Accusé avait un grade équivalent à celui de général de brigade/division : voir P 00978, p. 2.
[2073] P 00588, p. 41, art. 137.

atteste du fait que **Valentin Corić** avait les capacités intellectuelles suffisantes pour exercer ces fonctions.

La police militaire était placée directement sous la responsabilité et l'autorité de **Bruno Stojić**[2074] à qui l'Accusé devait envoyer des rapports quotidiens concernant la situation des bataillons de la police militaire sur le terrain[2075].

Valentin Čorić disposait d'une **autorité** sur la police militaire. En effet, c'est lui qui définissait les politiques fondamentales des unités. C'est l'Accusé qui a donc mis en place la structure de la police militaire et il s'occupait **personnellement** du recrutement de ses membres[2076].

La Chambre dispose de nombreux éléments de preuves montrant le fait que c'est **Valentin Čorić** qui a personnellement mis en place des postes de contrôle aux frontières et procédé au blocage de l'aide humanitaire. Ainsi, le 7 décembre 1992, l'Accusé **sur ordre de Slobodan Praljak et de Bruno Stojić**, a procédé à la mise en place des postes de contrôles qui étaient surveillés par des hommes relevant de la police militaire[2077]. Ce genre d'opérations a été mis en place à plusieurs reprises lors de la période couvrant l'Acte d'accusation[2078]. **Valentin Čorić** a, à plusieurs reprises, ordonné le blocage des convois humanitaires qui étaient destinés à l'ABiH puis par la suite à des civils[2079]. Concernant la responsabilité de l'Accusé pour les postes de contrôle, la Défense avance le fait que **Valentin Čorić** a réellement fait des efforts pour conclure un accord avec la **Croix-Rouge** visant à aider les convois humanitaires à passer les postes de contrôle sur le territoire de la HZ H-B[2080]. La Chambre dispose en effet d'un ordre de l'Accusé qui permettait le passage des convois humanitaires le 9 février 1993[2081].

[2074] P 01635
[2075] P 01053.
[2076] P 02991 ; P 00960 ; P 01362 ; P 00475.
[2077] P 00876.
[2078] P 01673 ; P 01331 ; P 01517.
[2079] P 01134 ; P 05497, p.4-7 ; P 05863.
[2080] 5D 00524.
[2081] 5 D 00524.

C'est l'Accusé qui ordonnait le déploiement de la police militaire dans les opérations de combat par le biais de la **resubordination**[2082] et la Chambre dispose d'éléments de preuves montrant que **Valentin Čorić** n'a pas agi lors des crimes commis par le bataillon disciplinaire du HVO[2083]. Ces deux bataillons ont agi en **toute impunité**[2084]. Selon la Défense, les bataillons de police militaire ont été établis à l'échelon municipal ou au niveau des zones opérationnelles. Suivant le fonctionnement la structure normative du HVO, il n'y avait pas de rapport hiérarchique *de facto* entre l'administration de la police militaire et les bataillons de police militaire dans les zones opérationnelles[2085]. Selon la Défense, l'Accusation n'a pas montré sur qui l'accusé exerçait un **contrôle hiérarchique** et il n'avait de **contrôle effectif** ni sur la police militaire de brigade, ni sur des membres de la police militaire agissant dans les zones opérationnelles et subordonnées aux commandants de celles-ci[2086].

Bien que deux documents (P02991 et P08550) établissent un lien avec les brigades, j'estime pour autant que le **pouvoir disciplinaire** relevait des **zones opérationnelles** tant au niveau du commandant de la zone opérationnelle que du commandant de la brigade ; ainsi, il ne peut lui être reproché une quelconque responsabilité au titre de **l'article 7.3 du Statut.** En ce qui concerne plus particulièrement les agissements du bataillon disciplinaire, il n'est pas prouvé qu'il ait eu une **quelconque autorité** sur celui-ci étant précisé qu'il me semble évident que cette unité relevait directement de l'autorité de **Mate Boban** ou pour le moins du Commandant de la zone opérationnelle ou de la brigade de rattachement. J'ai développé la même argumentation en faveur de son supérieur hiérarchique **Bruno Stojić**.

Le fait que **Valentin Čorić** avait été informé à quelques reprises des crimes commis par les membres de la police militaire - par exemple il a reçu un rapport lui indiquant le fait que des exactions avaient été commises à Mostar le 23 juin 1993[2087] et il a ensuite émis des rapports concernant la prévention du crime dans les municipalités de la

[2082] P 02991; P 08550.
[2083] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1016.
[2084] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1027. v. P 01517, P 03928.
[2085] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 17 et 18.
[2086] Mémoire en clôture de la Défense Ćorić, par. 57 à 58.
[2087] P 03672.

Herceg-Bosna[2088]- ne suffit pas à justifier de sa responsabilité car il n'avait pas une **autorité directe** sur ces policiers militaires placés sous un autre commandement. Il incombait à leur chef hiérarchique direct auprès duquel ils avaient été subordonnés d'agir.

L'Accusé a néanmoins voulu et approuvé le système dans lequel les Musulmans de Bosnie étaient illégalement détenus et maltraités et il dirigeait le réseau de prisons militaires du HVO où étaient détenus ces Musulmans. Les centres de détention du HVO fonctionnaient de manière systématique comme un réseau de prisons sous le contrôle de **Valentin Čorić**[2089]. Il contrôlait les transferts de prisonniers entre les prisons du HVO, ainsi que la libération des prisonniers et que sous sa direction, les prisons du HVO fonctionnaient comme un système unifié[2090]. **Valentin Čorić** a **personnellement** ordonné que certains prisonniers soient libérés de **l'Heliodrom**[2091], de **Lujbuski**[2092] et de **Gabela**[2093]. Aucun détenu ne pouvait quitter **l'Heliodrom** à l'insu de la police militaire et sans son approbation[2094].

De nombreux éléments de preuves montrent qu'en outre c'est la police militaire qui pouvait autoriser la libération des détenus[2095] et la Chambre a à sa disposition des documents dans lesquels il apparaît que **Valentin Čorić** a personnellement ordonné la libération de certains détenus[2096]. Le 6 juillet 1993, **Valentin Čorić** a informé le Commandant du secteur sud **Nedjelko Obradović** que c'est la police militaire qui disposait du pouvoir exclusif de libérer les détenus[2097]. Cela prouve donc que **Valentin Čorić** disposait d'une autorité certaine sur les prisons et les détenus. La Chambre dispose même de documents qui montrent que l'Accusé a mis en place et participé au système

---

[2088] P 04058; P 04276.
[2089] P 00677; P 00837, item (U), p.8, P 04921; P05117.
[2090] Lorsqu'il a contre interrogé Josip Praljak, l'Accusé a reconnu qu'il avait le pouvoir de libérer les prisonniers, CR, p. 14963 (J. Prlajak).
[2091] P 02285.
[2092] P 03753.
[2093] P 10187.
[2094] P 09872 sous scellés p.77 ; P 03411 ; P 00352, p. 27.
[2095] P 03201; P 02285
[2096] P 03216; P 02285
[2097] P 03220.

des **« lettres de garanties »**[2098]. C'est aussi lui qui avait le pouvoir de délivrer les autorisations d'accès dans les camps aux organisations humanitaires[2099].

Il est cependant regrettable que les parties n'aient pas eu l'idée d'approfondir les **liens de la police militaire avec les procureurs militaires ou civils** car normalement une enquête de la police militaire est conduite dans un premier temps sous l'autorité du Procureur puis du Juge d'instruction. Dans ces conditions, un détenu gardé par la police militaire avait dû être signalé au **Procureur compétent** qui était habilité à donner toutes les instructions utiles sur le sort du détenu.

Des éléments de preuves établissent la participation de la police militaire quand aux pillages et destructions des biens musulmans et aux expulsions[2100]. Des rapports incriminent directement les membres de la police militaire quand aux destructions de maisons musulmanes. Par exemple, le 27 janvier 1993, la 3ème brigade du département de la défense a émis un rapport dans lequel il est indiqué que des villages ont été brûlés par les membres de la police militaire[2101]. Cependant, de mon point de vue, ces policiers militaires, auteurs de ces faits, relevaient du commandement de la brigade, **Valentin Corić** n'ayant pas au moment de la commission de ces faits le **contrôle effectif**. Le 21 juin 1993, **Valentin Čorić** a personnellement permis aux membres de la police militaire d'occuper les appartements des civils[2102].

En conséquence, Valentin Corić doit être déclaré coupable des Chef 1, Chef 6, Chef 7, Chef 8, Chef 9, Chef 10, Chef 11, Chef 12, Chef 13, Chef 14, Chef 15, Chef 16, Chef 17, Chef 18, des Chefs 24 et 25 au titre de la complicité. En revanche, il sera acquitté du Chef 2, Chef 3, Chef 4, Chef 5, Chef 19, Chef 20, Chef 21 Chef 22, Chef 23 au titre de l'article 7.1 du Statut.

[2098] P 10187.
[2099] P 03292 sous scellés ; P 02601.
[2100] P 09677 sous scellés.
[2101] P 01330.
[2102] P 02879 ; v. aussi P 06232.

Le tableau suivant permet de mieux sérier sa responsabilité pénale au titre de l'article 7.1 du Statut, étant précisé qu'il ne peut lui être reproché une forme de responsabilité quelconque au titre de l'article 7.3 du Statut dans la mesure où sur le terrain les policiers militaires relevaient uniquement de l'autorité du commandant de la Brigade qui se devait de punir les auteurs des crimes.

LA RESPONSABILITE DE VALENTIN CORIC

CHEFS	POSITION DE L'ACCUSATION					POSITION DE LA DEFENSE	CONCLUSIONS DU JUGE ANTONETTI	CONCLUSIONS DE LA MAJORITE			DISPOSITIF	
	ECC Forme I	ECC Forme II (§ 224)	ECC Forme II (§225)	ECC Forme III	Autres formes	Toutes formes	Art. 7.1	ECC Forme I	ECC Forme III	Art. 7.3	Unanimité	Majorité
1	X				X	NC	X	X			X	
2				X	X	NC	NC	X	X			X
3				X	X	NC	NC	X	X			X
4				X	X	NC	NC		X			X
5				X	X	NC	NC		X			X
6	X		X		X	NC	X	X			X	
7	X		X		X	NC	X	X			X	
8	X		X		X	NC	X	X			X	
9	X		X		X	NC	X	X			X	
10	X	X			X	NC	X	X			X	
11	X	X			X	NC	X	X			X	
12	X	X			X	NC	X	X			X	
13	X	X			X	NC	X	X			X	
14	X	X			X	NC	X	X				
15	X	X			X	NC	X	X		X	X	
16	X	X			X	NC	X	X		X	X	
17	X	X			X	NC	X	X		X		
18	X	X			X	NC	X	X			X	
19	X				X	NC	NC	X		X		X
20	X				X	NC	NC	X		X		
21				X	X	NC	NC	X				X
22	X				X	NC	NC		X			X
23	X				X	NC	NC		X	X		X
24	X				X	NC	X	X			X	
25	X				X	NC	X	X			X	
26	X				X	NC						

Légende

- Position de l'Accusation
- Position de la Défense
- Conclusions du Juge Antonetti
- Conclusions de la majorité
- Dispositif
- NC — Acquittement
- Chef inexistant aux termes du Statut
- Chefs pour lesquels une déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en raison du non cumul de responsabilité

Analyse de la responsabilité pénale de Berislav Pušić

f) La responsabilité pénale de Berislav Pušić

Selon l'Accusation, il ressort des éléments de preuves que **Berislav Pušić** était détenteur du pouvoir de décider **qui** serait emprisonné dans les centres de détention du HVO, et coordonnateur des échanges de détenus, et qu'il a implacablement œuvré à la réalisation des objectifs territoriaux et démographiques de l'ECC de Herceg-Bosna par des moyens criminels[2103].

Les éléments de preuve montrent que les Accusés **Prlić, Stojić et Ćorić** lui faisaient confiance pour mettre en œuvre leur projet commun[2104].

Selon l'Accusation, avant le mois de juillet 1993, **Berislav Pušić** exerçait une autorité importante sur l'échange des prisonniers[2105]. A partir du 22 avril 1993, après les offensives du HVO en Bosnie centrale et à Sovići/Doljani, **Valentin Ćorić** a nommé l'Accusé pour participer, pour le compte de la police militaire du HVO, à l'échange de toutes les « personnes arrêtées »[2106]. Il avait une grande autorité au sein du HVO. Il était perçu comme le bras droit de **Valentin Ćorić**[2107].

En août 1993, l'Accusé a été nommé **chef de la Commission** créée par **Bruno Stojić** « pour prendre en charge tous les centres de détention et les prisons où sont enfermés les prisonniers de guerre et des détenus militaires »[2108].

Berislav Pušić disposait d'un pouvoir de décision concernant quel Musulman serait détenu, chassé ou expulsé[2109] et il n'a fait aucune distinction entre civils et militaires.

[2103] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1190 ; P 08431 (B. PUŠIĆ déclare que, « d'après le plan de paix Vance-Owen, les Croates ont droit à leur part du territoire, et ils en ont pris le contrôle […] »).
[2104] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1192 ; Témoin DZ, CR, p. 26513, Audience à huis clos.
[2105] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1195, 1196 ; P00352, p. 17 ; P01514.
[2106] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1196 ; P 02020, p. 2.
[2107] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1198 ; P 02601; Antoon Van der Grinten, CR, p. 21028 ; P 02806 sous scellés.
[2108] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1203 ; P 03995.
[2109] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1209 ; P 04312 ; P 02535 ; P 03121 ; P 05083 ; P 06982 ; P 00352, p. 31. Voir annexe K confidentielle.

Elle estime que les éléments de preuves montrent que **Berislav Pušić** connaissait, tolérait, approuvait et encourageait les mauvais traitements, les travaux forcés et les conditions inhumaines[2110].

L'Accusation allègue qu'il a ordonné et approuvé le transfert forcé de nombreux Musulmans de HB vers des pays tiers ou des territoires contrôlés par l'ABiH par le moyen des « lettres de garanties »[2111].

L'Accusation met en avant la politique d'échange « un contre un » que pratiquait **Berislav Pušić** pour montrer sa participation et sa contribution à l'ECC[2112].

Selon la Défense, il n'y avait pas **d'ECC**. l'Accusation n'a pas apporté de preuves directes d'un accord exprès entre l'Accusé et les autres membres en vue de réaliser le double objectif allégué, donc l'Accusation se rabat sur des preuves indirectes et essaye de réécrire une Histoire complexe qui lui échappe[2113].

La forme donnée à l'ECC par l'Accusation est beaucoup trop large et vaste[2114].

La Défense estime que l'Accusation applique mal ou ne connaît pas le droit car en excluant la responsabilité de l'Accusé pour certains crimes de l'ECC de catégorie I et II alors que l'intention criminelle doit être commune, l'Accusation commet une erreur de droit. Or les crimes exclus relèvent du projet commun ![2115]

Selon la Défense, il n'y a aucune preuve qui relie **Berislav Pušić** à la genèse de la mise en place de l'ECC. L'Accusation n'a même pas été en mesure de fournir des informations sur le parcours tant personnel que professionnel et politique de l'Accusé entre 1991 et 1994[2116].

[2110] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1221.
[2111] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1230.
[2112] Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 1249-1250.
[2113] Mémoire en clôture de la Défense Pušić, par. 41 et suiv.
[2114] Mémoire en clôture de la Défense Pušić, par. 49 et suiv.
[2115] Mémoire en clôture de la Défense Pušić, par. 55 et suiv.
[2116] Mémoire en clôture de la Défense Pušić, par. 66 et suiv.

L'Accusation n'a pas été en mesure de démontrer clairement quelle était la position de l'Accusé dans la chaîne de commandement du **HVO** et celui-ci n'a jamais exercé de fonction politique au sein du **HVO HZ-HB**[2117].

Concernant le rôle de l'Accusé au sein de la police militaire en 1992 et 1993, la Défense estime que les seuls éléments de preuves sont qu'il était **« officier de contrôle »**. Cependant cette fonction ne lui donnait aucun pouvoir, l'Accusation n'a en tout cas rien prouvé. De plus, l'Accusation elle-même a fourni un document qui montre qu'il a été retiré de la police militaire le 1er avril 1993[2118].

La Défense estime que le statut de l'Accusé de chef au sein du service d'échange ne lui conférait aucun pouvoir concernant l'échange, la détention et le transfert des prisonniers[2119]. C'était un **organe civil** qui n'avait aucune autorité *de jure* ou *de facto* sur l'appareil militaire.

Pour la Défense, l'Accusation n'a pas prouvé l'existence et le fonctionnement de la Commission du 6 août 1993 qui n'a jamais existé que sur papier. C'est la seule conclusion raisonnable qu'il est possible de tirer des éléments de preuve produits au cours du procès au sujet de la Commission du 6 août 1993[2120].

Concernant la note du 12 août 1993[2121] relative aux détenus et à leur libération, c'est un faux, personne au sein du HVO n'y a donné suite.

Avant d'aborder dans le détail sa responsabilité pénale, il m'apparaît nécessaire d'évoquer la forme de responsabilité la mieux appropriée à son cas qui est celle de l'aide et de l'encouragement au titre de l'article 7.1 du Statut. L'analyse de cette

---

[2117] William Tomljanovich, CRF, pp. 6402 et 6403. P09545, p. 123 et 127 et Annexes B.
[2118] P 01773. Il convient de remarquer que ce document ordonne le retrait de Pušić de la liste des employés de la police militaire et le nomme « officier de contrôle au sein de l'administration de la police militaire ou officier chargé de la coopération et de la liaison avec la partie adverse pour l'échange des prisonniers ». Josip Praljak a témoigné qu'il n'avait pas été informé de cette nomination. Josip Praljak, CRF, p.14916 et 14917.
[2119] P 03191.
[2120] Mémoire en clôture de la Défense Pušić, par. 95.
[2121] P 04141.

forme de responsabilité a été faite dans la partie consacrée à la responsabilité de Bruno Stojić et celle de Valentin Corić.

Berislav Pušić avait une autorité *de jure* sur le déplacement et la détention des Musulmans[2122]. Ainsi, il avait le pouvoir de sélectionner les prisonniers qui devaient être échangés[2123]. Le 22 avril 1993, **Valentin Čorić** l'a en effet nommé à la tête du service d'échange « de toutes les personnes arrêtées »[2124]. Les éléments de preuves montrent qu'il a usé de ce pouvoir et notamment sur des femmes, des enfants et des cadavres[2125].

Le 11 mai 1993, **Bruno Stojić** l'a nommé officier chargé de la liaison entre le HVO et la FORPRONU[2126] puis il a enfin été nommé à la tête du service d'échange par **Jadranko Prlić** le 5 juillet 1993[2127].

Il apparaît donc qu'avant le mois de juillet 1993, **Berislav Pušić** exerçait une autorité importante sur l'échange des prisonniers[2128] et notamment à partir du 22 avril 1993, après les offensives du HVO en Bosnie centrale et à Sovići/Doljani, lorsque **Valentin Ćorić** l'a nommé pour participer, pour le compte de la police militaire du HVO, à l'échange de toutes les « personnes arrêtées »[2129]. Il avait une grande autorité au sein du HVO car il était perçu comme le bras droit de **Valentin Ćorić**[2130].

La Défense estime que le statut de l'Accusé de chef au sein du service d'échange ne lui conférait aucun pouvoir concernant l'échange, la détention et le transfert des prisonniers[2131]. C'était un organe civil qui n'avait aucune autorité *de jure* ou *de facto* sur l'appareil militaire.

[2122] P 01393 ; P 01605 ; P 01773 ; P 02020 ; P 02291.
[2123] P 01514.
[2124] P 02020, p. 2.
[2125] P 03652.
[2126] P 02291.
[2127] P 03208 ; P 03052.
[2128] P 00352, p. 17 ; P 01514.
[2129] P 02020, p. 2.
[2130] P 02601; Antoon Van der Grinten, CR, p. 21028 ; P 02806 sous scellés.
[2131] P 03191.

Concernant le rôle de l'Accusé au sein de la police militaire en 1992 et 1993, la Défense estime que les seuls éléments de preuves sont qu'il était « officier de contrôle ». Cependant cette fonction ne lui donnait aucun pouvoir, l'Accusation n'a en tout cas rien prouvé. De plus, l'Accusation elle-même a fourni un document qui montre qu'il a été retiré de la police militaire 1er avril 1993[2132].

Les arguments de la Défense ne peuvent être retenus de mon point de vue car la Chambre dispose de nombreux documents qui prouvent que **Berislav Pušić** a usé de son pouvoir sur les détenus Musulmans. Il a ainsi émis des rapports[2133], ordonné le transfert des prisonniers d'un centre de détention à un autre et ce à plusieurs reprises[2134]. Les éléments de preuves démontrent d'ailleurs qu'il avait une **certaine autorité** sur les centres de détention du HVO puisqu'il a été nommé au sein de la Commission de Bruno Stojić le 8 août 1993[2135]. Il a ainsi agi afin que certains détenus soient relâchés[2136] et notamment par le biais de la procédure des fameuses **« lettres de garanties ».** Cette procédure a été mise en place par l'Accusé qui relâchait ainsi certains détenus qui pouvaient prouver qu'ils étaient mariés à une Croate et ils devaient alors quitter le territoire de la Herceg-Bosna[2137].

Les éléments de preuves montrent ainsi que **Berislav Pušić** a directement contribué à **l'expulsion** massive des Musulmans vers les pays tiers[2138]. La Défense a fait valoir que s'agissant de la participation alléguée de **Berislav Pušić** à cette politique de « nettoyage ethnique », l'Accusé a certes délivré des certificats de sortie nécessaires à la libération de détenus mais qu'il n'avait aucun pouvoir de décision dans ce processus[2139]. Selon les écritures de **Berislav Pušić**, ce dernier n'intervenait pas dans l'obtention de **lettres de**

[2132] P 01773. Il convient de remarquer que ce document ordonne le retrait de Pušić de la liste des employés de la police militaire et le nomme « officier de contrôle au sein de l'administration de la police militaire ou officier chargé de la coopération et de la liaison avec la partie adverse pour l'échange des prisonniers ». Josip Praljak a témoigné qu'il n'avait pas été informé de cette nomination. Josip Praljak, CRF, p.14916 et 14917.
[2133] P 04312.
[2134] P 02535.
[2135] P 03995.
[2136] P 08202 ; P 05952 ; P 02260.
[2137] P 06816 ; P 06436 ; P 07185, Slobodan Praljak, CRF, 14771- 14772.
[2138] P 07468, P 07141, P 04158.
[2139] Partie IV, section C du Mémoire en clôture de la Défense.

garantie ou la délivrance de visas de transit. Les preuves démontrent que c'est l'ODPR de la HZ H-B, en liaison avec l'ODPR de la République de Croatie et le CICR, qui s'occupait des personnes déplacées nécessitant des **visas de transit**. Cette argumentation ne peut être retenue puisqu'il apparaît à l'examen des éléments de preuves que c'est **lui** qui décidait quel détenu pouvait bénéficier de ces lettres de garanties et c'est lui accordait l'autorisation ou le refus de la libération. Certes, même si j'estime qu'en elles mêmes, ces lettres de garanties n'étaient pas prohibées, il n'en demeurait pas moins qu'il aurait dû veiller à ce que les départs vers la Croatie dans un premier temps fassent l'objet d'un accord personnel du bénéficiaire et des membres de sa famille.

Les éléments de preuves démontrent ainsi qu'il avait institué la politique d'échange **« un contre un »**, ce qui prouve donc qu'il avait une entière autorité sur les détenus des centres du HVO[2140]. De plus, **Berislav Pušić** a directement ordonné la mise au **travail forcé** des détenus et ce à plusieurs reprises[2141] et il savait que ces détenus étaient envoyés sur les lignes de front et donc qu'ils risquaient leur vie[2142]. Les arguments de la Défense qui consistent à dire que les fonctions exercées par **Pušić** ne lui donnaient pas le pouvoir *de jure* d'ordonner la mise au travail forcé et que l'Accusation ne disposent que de témoignages et non de documents pour prouver sa culpabilité sont à relativiser car il est indéniable que **Berislav Pušić** avait le pouvoir de faire libérer tout détenu, comme en attestent les rapports qu'il a rédigés dans le cadre des échanges avec la partie musulmane[2143].

Pour le Chef 1, je ne peux retenir à son encontre une quelconque discrimination car il n'avait qu'à gérer des Musulmans, ce qu'il fait qu'il agissait sans esprit discriminatoire. Pour les Chefs 2, 3, 4, 5, il me paraît évident qu'il n'avait pas l'intention requise pour la commission de ces crimes. Il en va de même pour les Chefs 19 à 25. De même, n'ayant pas une autorité de commandement et de pouvoir disciplinaire, il ne peut lui être reproché un quelconque Chef au titre de l'article 7.3 du Statut.

[2140] P 06929 ; P 09848 sous scellés ; P 07411 ;
[2141] P 02921 sous scellés ; P 01514 ; P 06805 ; P 03596P ; 02918.
[2142] P 03171.
[2143] Partie III du Mémoire en clôture de la Défense Pušić ; P 07411.

Berislav Pušić doit être en conséquence déclaré coupable des Chef 6, Chef 7, Chef 8, Chef 9, Chef 10, Chef 11, Chef 12, Chef 13, Chef 14, Chef 15, Chef 16, Chef 17 et du Chef 18.

En revanche, il doit être acquitté pour le Chef 1, Chef 2, Chef 3, Chef 4, Chef 5, Chef 19, Chef 20, Chef 21, Chef 22, Chef 23, Chef 24 et le Chef 25.

Le tableau suivant permet d'avoir une vue synthétique sur les Chefs retenus à son encontre et ceux dont il devrait de mon point de vue être déclaré non coupable :

LA RESPONSABILITE DE BERISLAV PUŠIC

CHEFS	POSITION DE L'ACCUSATION					POSITION DE LA DEFENSE	CONCLUSIONS DU JUGE ANTONETTI	CONCLUSIONS DE LA MAJORITE	DISPOSITIF	
	ECC Forme I	ECC Forme II (§ 224)	ECC Forme II (§225)	ECC Forme III	Autres formes	Toutes formes	Art. 7.1	ECC Forme I	Unanimité	Majorité
1	X				X	NC	NC	X		X
2				X	X	NC	NC	X		X
3				X	X	NC	NC	X		X
4				X	X	NC	NC	NC	NC	
5				X	X	NC	NC	NC	NC	
6	X		X		X	NC	X	X	X	
7	X		X		X	NC	X	X	X	
8	X		X		X	NC	X	X	X	
9	X		X		X	NC	X	X	X	
10	X	X			X	NC	X	X	X	
11	X	X			X	NC	X	X	X	
12	X	X			X	NC	X	X	X	
13	X	X			X	NC	X	X	X	
14	X	X			X	NC	X	X		
15	X	X			X	NC	X	X	X	
16	X	X			X	NC	X	X	X	
17	X	X			X	NC	X	X		
18	X	X			X	NC	X	X	X	
19	X				X	NC	NC	X		X
20	X				X	NC	NC	X		
21				X	X	NC	NC	X		X
22	X				X	NC	NC	NC	NC	
23	X				X	NC	NC	NC	NC	
24	X				X	NC	NC	X		X
25	X				X	NC	NC	X		X
26	X				X	NC				

Légende

- Position de l'Accusation
- Position de la Défense
- Conclusions du Juge Antonetti
- Conclusions de la majorité
- Dispositif
- NC Acquittement
- Chef inexistant aux termes du Statut
- Chefs pour lesquels une déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en raison du non cumul de responsabilité

Cette opinion séparée et partiellement dissidente n'a pu être réalisée que grâce à l'aide apportée par des juristes stagiaires, non rémunérés par le tribunal, affectés à la Chambre de première instance et qui ont été placés auprès de moi. A cet égard, je tiens à remercier Delphine Miller pour sa contribution à la touche finale.

Fait en anglais et en français, la version en français faisant foi.

Jean-Claude Antonetti
Président

En date du vingt-neuf mai 2013

La Haye (Pays-Bas)

[Sceau du Tribunal]