



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-95-14/1-T

Date: 25 juin 1999

Original: Anglais

Devant: M. le Juge Almiro Simões Rodrigues, Président
M. le Juge Lal Chand Vohrah
M. le Rafael Nieto-Navia

Assisté de: M. Jean-Jacques Heintz, Greffier-adjoint

Jugement rendu le: 25 juin 1999

LE PROCUREUR

c/

ZLATKO ALEKSOVSKI

**OPINION CONJOINTE DE LA MAJORITE,
JUGE VOHRAH ET JUGE NIETO-NAVIA, SUR L'APPLICABILITE DE
L'ARTICLE 2 DU STATUT, CONFORMEMENT AU PARAGRAPHE 46 DU
JUGEMENT**

Le Bureau du Procureur:
M. Grant Niemann
M. Anura Meddegoda

Le Conseil de la Défense:
M. Srdan Joka

Applicabilité de l'article 2 du Statut

1. Dans l' "Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence" rendu dans l'affaire *Tadić* ("Arrêt *Tadić* relatif à la compétence")¹, la Chambre d'appel a estimé que la référence explicite dans l'article 2 du Statut aux "personnes ou biens protégés aux termes des dispositions de la Convention de Genève pertinente" impose de s'assurer que les conditions strictes énoncées par ladite convention pertinente sont vérifiées avant d'accorder le statut de personnes ou de biens protégés. En d'autres termes, les infractions énumérées dans cet article ne peuvent faire l'objet de poursuites que dans la mesure où elles sont perpétrées contre des personnes ou des biens considérés comme protégés par la Convention de Genève pertinente. Concluant qu'en l'état actuel du droit international coutumier, les dispositions de protection des personnes et des biens figurant dans les quatre Conventions de Genève ne s'appliquent que dans le cadre d'un conflit armé international, la Chambre d'appel a donc considéré que l'applicabilité de l'article 2 du Statut était soumise à la même condition d'internationalité.

2. Pour déterminer si l'article 2 du Statut peut être appliqué en l'espèce, nous, en tant que majorité de la Chambre de première instance, devons nous demander si les traitements dont auraient été victimes les civils musulmans de Bosnie ont été infligés pendant un conflit armé international et partant, nous demander si ces civils peuvent être qualifiés de "personnes protégées" aux termes de l'article 4 de la IV^e Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre ("IV^e Convention de Genève"). L'application de l'article 2 est conditionnée par une réponse affirmative à cette question. Ainsi, en plus de déterminer que les mauvais traitements allégués ont été infligés dans le cadre d'une détention illicite pendant un conflit armé international, encore faut-il conclure que les détenus musulmans de Bosnie étaient des personnes protégées aux termes de l'article 4 de la IV^e Convention de Genève. La logique veut qu'une réponse négative à cette question rendrait automatiquement inapplicable l'article 2.

¹ Décision sur la requête interlocutoire de la Défense sur la compétence, *Le Procureur c. Duško Tadić alias Dule*, Affaire n° IT-94-1-AR72 (Arrêt *Tadić*), par. 70.

1. Existence d'un conflit armé international

3. Dans l'Arrêt *Tadić*, la Chambre d'appel a laissé à la Chambre de première instance, en tant que juge des faits, le soin de déterminer le caractère interne ou international du conflit. Dans sa "Décision sur l'exception préjudicielle soulevée par la Défense aux fins de rejeter l'acte d'accusation pour vices de forme (imprécision/notification inadéquate des charges)" rendue le 4 avril 1997 dans l'affaire *Blaškić*, la Chambre de première instance I a déclaré que la caractérisation internationale d'un conflit armé "est une question où se mêlent intimement des éléments de droit et de fait [...] [qui] se discuteront au procès"².

4. Dans cette partie du Jugement, nous nous proposons de déterminer s'il a été établi qu'à l'époque visée par l'acte d'accusation, c'est-à-dire de janvier à mai 1993, la Bosnie-Herzégovine, et notamment la Bosnie centrale, était le théâtre d'un conflit armé international.

a) Arguments des parties

i) L'Accusation

5. Selon l'Accusation, l'intervention des forces de la République de Croatie ("HV") a internationalisé le conflit armé qui, de janvier à mai 1993, a opposé les forces du Gouvernement de Bosnie-Herzégovine ("ABiH") aux unités militaires de la Communauté croate de Herceg-Bosna ("HVO").

ii) La Défense

6. La Défense conteste le caractère international que l'Accusation prête au conflit. Elle

² *Le Procureur c/ Tihomir Blaškić*, affaire n° IT-95-14-PT, par. 28.

estime qu'en 1993 en Bosnie-Herzégovine centrale, le conflit entre les Croates de Bosnie et les Musulmans de Bosnie était un conflit de type local, dans lequel l'Armée croate n'a pris aucune part. La Défense soutient qu'aucun témoin n'a rapporté avoir vu, entre janvier et mai 1993, de soldats de la HV à Busova-a et aux alentours. Elle cite également à ce propos la pièce à conviction D13, lettre adressée le 21 avril 1993 au Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Bosnie-Herzégovine, dans laquelle le conflit était décrit comme opposant des dirigeants locaux de Bosnie centrale sur les questions de l'embargo sur les armes et de la pénurie d'aide humanitaire.

b) Discussion

7. En l'espèce, les deux parties reconnaissent qu'un conflit armé opposait le HVO et le Gouvernement de Bosnie-Herzégovine³. Cependant, alors que l'Accusation le qualifie d'international, la Défense considère qu'il s'agit d'un conflit interne⁴. S'agissant de l'internationalité du conflit, c'est à l'Accusation qu'incombe la charge de la preuve.

8. La question qui se pose à nous est de savoir s'il "y a eu recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État"⁵. Bien qu'un conflit armé international exige que deux États s'affrontent, nul n'est besoin d'une déclaration de guerre faite dans les formes. Dans l'Arrêt *Tadić*, la Chambre d'appel n'a pas précisé le degré requis d'intervention d'un État sur le territoire d'un autre État pour que l'on puisse considérer qu'un conflit armé s'internationalise. Elle a cependant donné quelques indices utiles en la matière, indiquant que les affrontements entre le Gouvernement de Bosnie-Herzégovine et les forces des Serbes de Bosnie devaient être tenus pour internes, à moins que ne soit prouvée une "participation directe" de la JNA, auquel cas le conflit serait considéré comme international.

³ Mémoire de clôture du Procureur ("Mémoire du Procureur"), 9 novembre 1998, par. 6 ; Mémoire de clôture de la Défense ("Mémoire de la Défense"), 9 novembre 1998, p. ???.

9. En droit international, un État peut agir directement à travers ses autorités gouvernementales et ses agents ou indirectement à travers des personnes ou organisations qui, sans être officiellement agents de l'État, reçoivent de lui des pouvoirs ou des missions leur permettant d'agir en son nom, de sorte qu'elles deviennent des agents *de facto*⁶. Les actes des agents *de facto* sont imputables à l'État. Comme il n'y a pas eu de déclaration de guerre entre la Bosnie-Herzégovine et la Croatie, la Chambre de première instance doit déterminer au vu des faits si les actes du HVO peuvent être imputés au Gouvernement de Croatie.

10. Il n'existe pas, en droit international, de critère uniforme permettant de déterminer si un individu ou un groupe d'individus peuvent être considérés comme des agents *de facto* dont les actes engagent la responsabilité d'un État, l'impliquent ou lui sont imputables. Pour ce faire, nous devons établir si un groupe militaire, le HVO, agissait au nom d'un autre État, la Croatie, configuration qui prêterait un caractère international au conflit dont la Bosnie-Herzégovine était la proie.

11. Selon la Cour internationale de justice ("C.I.J.")⁷, lorsque les liens entre une force rebelle⁸ et un autre État⁹ sont à tel point marqués par la dépendance d'une part et l'autorité de l'autre qu'il serait juridiquement fondé d'assimiler la force rebelle à un organe de cet État ou de la considérer comme agissant au nom de cet État, le conflit acquiert une nature internationale bien que, de prime abord, il paraisse interne et qu'on n'ait pu établir aucune participation directe des forces armées de l'État en question¹⁰.

⁴ Mémoire du Procureur, par. 7-13 ; Mémoire de la Défense, p. ???.

⁵ Arrêt *Tadić*, par. 70.

⁶ Agents qui, sans être des ressortissants de l'État, sont rétribués par lui et mènent des activités ou conduisent des opérations sous sa supervision. Cf. *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, "Affaire Nicaragua", par. 75 et 80.

⁷ Pour la C.I.J., le conflit au Nicaragua entre les *contras* et le Gouvernement du Nicaragua n'était pas international, parce qu'il n'a pas été établi que les États-Unis d'Amérique exerçaient sur les *contras* "dans toutes leurs activités une autorité telle qu'on puisse considérer les *contras* comme agissant en leur nom", Affaire *Nicaragua*, par. 109.

⁸ La Cour a explicitement mentionné les *contras*.

⁹ La Cour a explicitement mentionné le Gouvernement des États-Unis d'Amérique.

¹⁰ Dans le même ordre d'idée, l'article 4 de la III^e Convention de Genève considère comme des prisonniers de

12. Le jugement rendu à la majorité (Juges Stephen et Vohrah) par la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Tadi*¹¹ s'est appuyé sur la norme stricte édictée par la C.I.J. dans l'affaire *Nicaragua* : la responsabilité internationale de l'État ne naît que si ce dernier a exercé un contrôle ("direct et effectif") sur des opérations militaires ou paramilitaires spécifiques¹². Si pareil degré de contrôle n'est pas établi, les actes des forces rebelles ne peuvent être imputés à l'État et partant, le conflit armé ne peut être qualifié d'international.

13. Pour sa part, le Juge McDonald a déclaré dans son Opinion dissidente jointe au Jugement *Tadi*, que "le critère approprié fondé sur [l'affaire] *Nicaragua* porte sur la "dépendance et le contrôle" et la démonstration d'un contrôle effectif n'est pas requise"¹³. Ainsi, dans le Jugement *Tadi*, la différence entre l'opinion de la majorité et celle du Juge dissident tient-elle au "caractère effectif" du contrôle¹⁴.

c) Conclusions factuelles

14. Il convient de déterminer le degré requis de "contrôle" d'un État sur une force rebelle "dépendante" permettant d'assimiler cette dernière à un organe de l'État ou de la considérer comme agissant en son nom. Selon nous, les éléments de preuve touchant au contrôle, à la direction et au commandement de l'État doivent être suffisamment solides pour imputer à ce dernier les actes de la force rebelle. Le degré de contrôle requis dépend des

guerre les "membres des autres milices et les membres des autres corps de volontaires, y compris ceux des mouvements de résistances organisés, appartenant à une Partie au conflit ...".

¹¹ *Le Procureur c/ Du{ko Tadi}, alias "Dule"*, affaire n° IT-94-1-T, Jugement, 7 mai 1997 ("affaire *Tadi*").

¹² *Affaire Nicaragua*, par. 115.

¹³ Jugement *Tadi*, Opinion individuelle et dissidente du Juge McDonald relative à l'applicabilité de l'article 2 du Statut, par. 4.

¹⁴ "Nous concluons, pour notre part, que le critère d'un contrôle effectif n'a jamais été envisagé pour décrire le degré de preuve nécessaire à une détermination de la qualité d'agent fondée sur la dépendance et l'autorité comme énoncé au paragraphe 109 de [l'affaire] *Nicaragua*.", par. 16.

circonstances de chaque espèce. Dans le cas présent, nous devons déterminer si l'Accusation a prouvé lors du procès que le HVO avait au moins, à la période et aux lieux visés par l'acte d'accusation, un tel lien de "dépendance" vis-à-vis de la Croatie qu'il agissait en fait en son nom, donnant ainsi naissance à un conflit armé international entre la Bosnie-Herzégovine et la Croatie.

15. La Croatie a envoyé des forces se battre contre les Serbes aux côtés de l'Armée de Bosnie-Herzégovine, sur le territoire de Bosnie. Le 22 mai 1992, un accord officiel a été signé entre les États parties au conflit et la RFY (Serbie et Monténégro) a officiellement retiré ses troupes de Bosnie-Herzégovine.

16. D'après la Chambre d'appel dans son Arrêt *Tadić*¹⁵,

un accord conclu le 22 mai 1992 entre les diverses factions au conflit¹⁶ en République de Bosnie-Herzégovine reflète les éléments internes des conflits. L'accord était fondé sur l'article 3 commun des Conventions de Genève qui, en plus de l'énoncé de règles régissant les conflits 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 internationaux. Dans l'Accord, les représentants de M. Alija Izetbegović (Président de la République de Bosnie-Herzégovine et du Parti d'action démocratique), M. Radovan Karadžić (Président du Parti démocrate serbe) et M. Miljenko Brkić (Président de la Communauté démocrate croate) ont engagé les parties 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 des Conventions de Genève relatives aux conflits internationaux (Accord n° 1, 22 mai 1992, article 2, par. 1 à 6 ("Accord n° 1")). De toute évidence, cet Accord révèle que les Parties concernées considéraient les conflits armés auxquels elles participaient comme des conflits internes mais, en raison de leur degré d'importance, elles ont convenu de leur appliquer certaines des dispositions des Conventions de Genève qui sont normalement applicables uniquement aux conflits armés internationaux. La même position a été implicitement adoptée par le Comité international de la Croix-Rouge ("CICR") à l'invitation et sous les auspices duquel l'accord a été conclu. À cet égard, il convient de noter que si le CICR n'avait pas pensé que les conflits régis par l'accord en question étaient internes, il aurait, de façon flagrante, enfreint une disposition commune des quatre Conventions de Genève (articles 6/6/6/7). Cette dernière interdit formellement tout accord visant à limiter l'application des Conventions de Genève dans le cas de conflits armés internationaux ("Aucun accord spécial ne pourra porter préjudice à la

¹⁵ Par. 73.

¹⁶ L'accord a été conclu entre les représentants du Gouvernement de Bosnie-Herzégovine, le Parti d'action démocratique, le Parti démocrate serbe et la Communauté démocrate croate.

situation [des personnes protégées] telle qu'elle est réglée par la présente Convention, ni restreindre les droits que celle-ci leur accorde" ; article 6 de la I^e Convention de Genève, article 6 de la II^e Convention de Genève, article 6 de la III^e Convention de Genève, article 7 de la IV^e Convention de Genève). Si les conflits étaient en fait considérés comme internationaux, le fait pour le CICR d'accepter qu'ils soient régis uniquement par l'article 3 commun, outre les dispositions de l'article 2, par. 1 à 6, de l'Accord n° 1, aurait constitué un mépris évident à l'égard des dispositions susmentionnées des Conventions de Genève. Du fait de l'autorité, de la compétence et de l'impartialité unanimement reconnues du CICR ainsi que de sa mission statutaire de promouvoir et de superviser le respect du droit international humanitaire, il est inconcevable que, même s'il planait certains doutes sur le caractère du conflit, le CICR encourage et appuie un accord contraire aux dispositions fondamentales des Conventions de Genève. Il est par conséquent justifié de conclure que le CICR considérait comme internes les conflits régis par l'accord en question.¹⁷

17. L'Accusation a cité un témoin expert, le professeur Bianchini, qui a clairement expliqué à la Chambre les causes et les origines de la guerre en ex-Yougoslavie, notamment la ventilation ethnique de la population dans les différentes régions, en particulier de la Bosnie-Herzégovine, l'indépendance de la Slovénie et de la Croatie le 8 octobre 1991¹⁸, le désir et l'ambition de la Croatie, comme de la RFY, de contrôler certaines parties de la Bosnie-Herzégovine¹⁹, le déclenchement du conflit armé par les Serbes locaux contre la Croatie et la Slovénie, et la guerre en Bosnie-Herzégovine.

18. Le professeur Bianchini s'est largement référé à des documents selon lesquels les Croates de Bosnie rêvaient d'une république indépendante de Herceg-Bosna au sein d'une

¹⁷ La Chambre de première instance saisie de l'affaire *^elebi}i* a considéré qu'il était "évident qu'il n'y a pas eu de cessation générale des hostilités en Bosnie-Herzégovine jusqu'à la signature de l'Accord de Dayton, en novembre 1995" (Jugement *^elebi}i*, par. 215). Après analyse des conclusions du Jugement *Tadi}i*, la Chambre saisie de l'affaire *^elebi}i* a estimé que, "[à] la lumière de ce qui précède, la Chambre de première instance ne doute absolument pas que le conflit armé international qui s'est déroulé en Bosnie-Herzégovine, au moins à partir d'avril 1992, ait perduré tout le long de l'année et n'ait fondamentalement pas changé de nature" et que "[i]l serait totalement artificiel d'opérer une césure à la date du 19 mai 1992 lorsqu'on s'interroge sur la nature du conflit et qu'on applique le droit international humanitaire" (Jugement *^elebi}i*, par. 234). La Chambre de première instance saisie de l'affaire *^elebi}i* a estimé à juste titre que "le principe de la chose jugée ne s'applique qu'*inter partes* dans une affaire où une question a déjà été tranchée en l'espèce même par les Juges" (Jugement *^elebi}i*, par. 228).

¹⁸ L'indépendance a été déclarée le 5 juin 1991 mais reportée au 8 octobre 1991 suite à des pressions exercées par la Communauté européenne (Témoin Bianchini, compte rendu provisoire (CRP) p. 1937-38).

¹⁹ D'après le témoin X, la "[l]a politique des autorités croates a toujours procédé du point de vue que la Bosnie était un État, qu'il était unifié et que la Croatie avait été le premier État à reconnaître la Bosnie-Herzégovine. Lorsque Milo{evi} a créé une république serbe sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine, les Croates ont formé la Communauté croate de Herceg-Bosna" (référence à la rencontre entre Tudjman et Milo{evi} à Karadordevo en 1991) CRP p. 7137 ; pièce P 139.

Confédération de Bosnie-Herzégovine²⁰, rêve encouragé par Zagreb. À ce propos, signalons que les articles 1 et 10 de la Constitution croate appellent à l'engagement pour la cause du peuple croate.

19. Le professeur Bianchini a expliqué comment la Croatie a envoyé des troupes assister le Gouvernement de Sarajevo lorsque la Bosnie-Herzégovine a été attaquée par l'armée serbe de Bosnie appuyée par la JNA. Dans le cadre de cette guerre, la Croatie avait un intérêt réel, notamment dans la défense de la partie sud de la Dalmatie, après le bombardement de Dubrovnik par les forces "serbes"²¹.

20. Le professeur Bianchini a présenté un document²² qui "a trait à une phase donnée, une phase qui se situe avant le début des hostilités. Nous sommes en novembre 1991". Dans le document, les deux communautés - Croates et Bosniaques - "décidaient de concert et à l'unanimité que le peuple croate en Bosnie-Herzégovine devait enfin appliquer ...une politique...favorable à la réalisation de notre rêve de toujours, un État croate commun". Le Professeur Bianchini a également produit un document²³ daté du 7 avril 1992, dans lequel la Croatie reconnaît l'indépendance de la Bosnie-Herzégovine. Durant le contre-interrogatoire, le témoin expert a admis que durant cette période qui va jusqu'en 1994 (au moins), la Croatie et la Bosnie-Herzégovine ont entretenu des relations diplomatiques²⁴ et a expliqué

²⁰ Le texte fondateur de la Communauté croate d'Herceg-Bosna (proclamée en novembre 1991), intitulé "Décision portant création de la Communauté Croate de Herceg-Bosna", date du 3 juillet 1991. Il stipule dans son article 5 que "[l]a Communauté s'engage à respecter les autorités démocratiquement élues de la République de Bosnie-Herzégovine aussi longtemps que cet État demeurera indépendant vis-à-vis de l'ex-Yougoslavie ou de toute future Yougoslavie" (pièce à conviction 126A).

²¹ Déposition de Bianchini, CRP p. 1876. En réponse à une question sur la présence des troupes ou de la police croates en Bosnie entre 1992 et 1994, le témoin X a déclaré : "[l]'armée croate ne pouvait légalement pas aller en Bosnie-Herzégovine précisément ... parce qu'il fallait d'abord que le SABOR (parlement) croate adopte une décision à cet effet. Il n'existe aucune décision de ce type. ... Il y a eu un accord entre le Président Tudjman et Alija Izetbegovi} [Président de Bosnie-Herzégovine] à l'époque de l'attaque serbe sur certaines zones de Dubrovnik et de ses environs. Aux termes de cet accord, une partie de l'Armée croate devait défendre l'arrière-pays de Dubrovnik et pénétrer dans le territoire de Bosnie-Herzégovine, mais il s'agissait d'un accord conclu avec le Président bosniaque", CRP p. 7169, pièce P 139..

²² Pièce à conviction P 118.

²³ Pièce à conviction P 126 B.

²⁴ Voir les débats sur les relations diplomatiques en temps de guerre dans le Recueil I de la Commission de droit international (1957) par. 40-83 et (1958) par. 30-34. Toutefois, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (1961) ne mentionne pas de façon expresse un état de guerre comme l'un des cas où il peut être mis un terme aux fonctions d'un agent diplomatique (Articles 43 et 45). Le 29 septembre 1992, M. Sancevic a été nommé ambassadeur de la Bosnie auprès de la Croatie.

comment la Croatie était un pont pour l'aide humanitaire et l'acheminement des armes à destination de la Bosnie-Herzégovine²⁵ via la Croatie.

21. La plupart des témoins cités par les deux parties ont déclaré qu'un conflit armé a éclaté en Bosnie centrale, la dernière semaine du mois de janvier 1993, entre le HVO et les forces régulières de Bosnie-Herzégovine, l'ABiH²⁶. Le conflit, par conséquent, a pour ainsi dire coïncidé avec la nomination de l'accusé comme directeur de la prison de Kaonik par le ministère de la justice de Herceg-Bosna²⁷.

22. Nous allons maintenant examiner maintenant la relation entre la HV et le HVO. Durant le procès, le Professeur Bianchini faisant état du lien entre la HV et le HVO a produit une pièce à conviction²⁸ relative à la "Structure de commandement intégré pour les opérations de combat en temps de guerre", indiquant les relations entre les deux armées. Interrogé sur la période dont il est question dans la pièce à conviction, le Professeur Bianchini a répondu : "En ce qui concerne Bobetko²⁹, la période se situe entre avril 1992 et l'automne 1992, mais ensuite ces relations, et nous avons des documents à ce sujet [...] se sont poursuivies les mois suivants, en 1993, -- et en 1994"³⁰.

23. D'autres documents, tels que la pièce à conviction P 121B, indiquaient que nombre de soldats de la HV ont rejoint d'eux-mêmes l'armée du HVO ("en tant que défenseurs

²⁵ Bianchini, CRP pp. 2091-2092. D'après le témoin X, les armes et l'aide humanitaire ont été acheminés en Bosnie-Herzégovine via la Croatie "et dans les territoires sous le contrôle du HVO", les réfugiés de Bosnie-Herzégovine (Musulmans) étaient logés et nourris en Croatie et les hôpitaux à Split (Croatie) soignaient simultanément des soldats appartenant aussi bien au HVO qu'à l'AbiH, CRP pp. 7240-7241, pièce P 139.

²⁶ Témoin Bili}, CRP p. 2291,

²⁷ Témoin Vujica, T.2994 ; témoin Percinli}.F.2007.

²⁸ Pièce à conviction P 117, documents Bobetko.

²⁹ Le général Janko Bobetko a été nommé par le Président Tudjman "Commandant de toutes les unités de l'armée croate sur le front méridional de Split à Dubrovnik" le 10 avril 1992, avant le retrait des Serbes le 12 mai 1992. Voir Pièce à conviction P 121A. En tant que commandant, les ordres étaient donnés par le général Bobetko ou sous son autorité (voir Pièces à conviction P 121B à O). Sa fonction a été expliquée par l'Amiral Domazet, alors qu'il répondait à une question directe concernant le général Bobetko et le commandement des forces HVO, dans les termes suivants : "Effectivement, il participait à la coordination et à l'orientation de ces forces, il avait la responsabilité de la coordination de ces forces, il fallait que, dans cet espace relativement restreint, il organise au mieux les forces pour assurer au mieux la défense de ce territoire et ceci, à partir de différents centres de commandement. Il ne s'agissait pas ici d'une répartition territoriale classique, il fallait que dans cet espace, dans cet ensemble, il puisse assurer la défense la plus efficace de cet espace. Ceci était sa mission" (CRP p. 11585); pièce D 35B/2.

³⁰ Témoin Bianchini, CRP p. 1881.

volontaires de leur patrie"³¹) ou celui qui a trait à l'acceptation d'un colonel du HVO dans les rangs de la HV au même grade³², datent de 1992, avant la période couverte par l'acte d'accusation, alors qu'il y avait un lien étroit entre la Croatie et la Bosnie-Herzégovine. Le témoin a présenté un ordre du HVO³³ (et non pas de la HV) - cette distinction est essentielle - demandant aux soldats d'enlever les insignes HV (novembre-décembre 1992) en raison d'éventuels problèmes pour la République de Croatie, sans doute parce que, comme il est dit plus haut, beaucoup de soldats de la HV ont rejoint d'eux-mêmes les rangs du HVO après le retrait de la HV de la Bosnie-Herzégovine. Malgré un document daté de mai 1993³⁴ qui autorise le transfert/promotion de soldats du HVO à la HV, cela ne prouve pas en soi la dépendance du HVO envers cette dernière.

24. Suite à une déclaration du Président Franjo Tudjman du 22 avril 1993 qui lance un appel en faveur d'une cessation des conflits en Bosnie-Herzégovine entre Croates et Musulmans afin de préserver leur alliance, M. Mate Boban et M. Alija Izetbegović, le Président Tudjman intervenant en qualité de témoin, ont fait une "Déclaration commune", signée le 25 avril 1993, aux termes de laquelle :

Les signataires de la Déclaration conjointe réaffirment que les conflits entre les unités du HVO et celles de l'Armée de Bosnie-Herzégovine dans la République de Bosnie-Herzégovine vont à l'encontre de la politique des représentants des deux peuples, et que la poursuite de ces conflits mettrait gravement en danger (sic) la réalisation de leurs objectifs politiques, à savoir l'indépendance et l'intégrité territoriale de la République de Bosnie-Herzégovine dans le cadre du plan Vance-Owen, accepté et signé par les signataires de cette Déclaration, et l'aboutissement de la lutte contre l'agresseur qui cherche à provoquer la dislocation de l'État, occuper son territoire et annexer à la "Grande Serbie" les territoires occupés.³⁵

Le même jour, ils ont convenu que "l'ABiH et le HVO garderont leur identité distincte et leurs structures de commandement....(mais)....formeront un commandement conjoint auquel reviendra le contrôle opérationnel des districts militaires."³⁶ Cette pièce à conviction est

³¹ Compte rendu 1897.

³² Compte rendu 1898.

³³ Pièce à conviction P 131B.

³⁴ Pièce à conviction P 132; Témoin Bianchini, CRP pp. 1952-1957.

³⁵ Pièce à conviction P 126F. Voir aussi D 35/2.

³⁶ Pièce à conviction P 126G.

annexée au Rapport de la mission du Conseil de sécurité, établi conformément à la Résolution 819 (1993) du 30 avril 1993, qui faisait état du rôle du Président Tudjman comme médiateur auprès du HVO.³⁷ Le 10 mai 1993, le Président du Conseil de sécurité a fait une déclaration à propos de "l'offensive militaire de grande envergure lancée par les unités paramilitaires des Croates de Bosnie"³⁸ (non souligné dans l'original).

25. L'expert a présenté trois documents concernant les relations entre le HVO et la HV en Bosnie-Herzégovine :

- Dans le premier, daté du 6 octobre 1992, le commandement HVO de la zone opérationnelle de l'Herzégovine du nord ouest demandait aux différentes unités qui opèrent en Bosnie-Herzégovine de fournir des informations sur les officiers de la HV qui servent dans ces unités. Il indiquait que les officiers du HVO ne pouvaient pas quitter leurs unités sans un ordre du ministère de la défense croate et que tout officier HV affecté à une unité du HVO doit obtenir une autorisation écrite. S'il n'est pas précisé qui doit l'accorder, on suppose que cette autorisation doit relever du ministère croate de la défense³⁹.
- Le deuxième est la transmission de cet ordre à une brigade donnée par le Conseil de défense croate de l'Herceg-Bosna⁴⁰. Selon le Professeur Bianchini, ces deux documents attestent "que tout contact entre les deux armées"⁴¹ relevait en premier lieu du contrôle du ministère de la défense de la République Croate⁴².
- Dans le dernier, daté du 12 avril 1993⁴³, la "RÉPUBLIQUE DE BOSNIE-HERZÉGOVINE, COMMUNAUTÉ CROATE DE HERCEG-BOSNA" (non souligné

³⁷ Mate Boban était Président du HZBH et a signé à Mostar, le 18 novembre 1991, l'acte constitutif de la Communauté croate de Herceg-Bosna. Il était considéré comme "le nationaliste pur et dur des Croates de Bosnie". En juin 1996, il n'était pas au nombre des représentants de la communauté croate de Bosnie lors des négociations de paix. Selon le Président Tudjman, il a été écarté "pour répondre au souhait du gouvernement de Bosnie dirigé par les Musulmans ainsi que pour satisfaire l'opinion internationale." Voir Pièce à conviction P 126T.

³⁸ Pièce à conviction P 126H.

³⁹ Pièce à conviction P 129.

⁴⁰ Pièce à conviction 129B.

⁴¹ HV et HVO.

⁴² Témoin Bianchini, CRP pp. 1946-1947.

⁴³ Pièce à conviction P 130B.

dans l'original) demandait qu'une liste de tous les officiers de la HV incorporés dans les unités du HVO soit remise à l'état-major du HVO.

Ces documents témoignent d'un lien très étroit entre la HV et le HVO. Selon nous, aucun des documents ne mentionne un conflit entre l'ABiH et le HVO appuyé par la HV.

26. En l'espèce, le Procureur a démontré que des liens existaient entre le HVO et les autorités croates, notamment la HV. Mais le commandement, du moins pendant la période visée par l'acte d'accusation, était entre les mains de l'ABiH. Au début des hostilités, après la création de la Croatie et de la Bosnie-Herzégovine en tant qu'États indépendants, non seulement le HVO, mais également la HV ont combattu côte à côte contre la JNA. Après le 22 mai 1992, lorsque la JNA s'est officiellement retirée de Bosnie-Herzégovine, certaines troupes croates sont restées à Mostar et dans la partie méridionale de la Bosnie pour protéger Dubrovnik des attaques de la JNA. La présence du HVO s'est maintenue dans cette zone, mais sous le contrôle de l'ABiH. Des conflits ont éclaté à la fin de 1992 et ont perduré au début de l'année 1993. Selon la déposition du Professeur Bianchini, un conflit armé a débuté en avril de cette même année⁴⁴. La participation directe ou indirecte de la HV dans ce conflit armé ne présente pas d'intérêt en l'espèce car elle ne s'inscrit pas dans la période couverte par l'acte d'accusation.

27. Au vu des éléments de preuve examinés ci-dessus, nous concluons que l'Accusation n'a pas réussi à prouver que, durant la période et à l'endroit dont il est question dans l'acte d'accusation, le HVO agissait en fait sous le contrôle global de la HV dans la conduite du conflit armé contre la Bosnie-Herzégovine. Nous considérons que le HVO n'était pas un agent de facto de la Croatie ou que ce dernier pays ne jouait pas un rôle indirect dans ledit conflit armé. Par conséquent, l'Accusation n'a pas établi, selon nous, le caractère international du conflit, condition *sine qua non* de l'applicabilité de l'article 2 du Statut.

⁴⁴ Parlant du général Slobodan Praljak, un ancien général de la HV et général du HVO, l'Amiral Domazet, a déclaré : "Je sais qu'il a simplement quitté l'armée croate et est allé ensuite en Bosnie-Herzégovine et qu'il était un général du Conseil de défense croate...et (après être retourné à la HV) il a été promu au rang de général à la retraite". (Compte rendu page 11581).

28. S'agissant du statut des "personnes protégées", l'article 2 du Statut se réfère expressément aux "personnes ou aux biens protégés aux termes des dispositions de la Convention de Genève pertinente". Nous estimons que les crimes énumérés dans cet article ne font l'objet de poursuites que pour autant qu'ils sont commis contre des personnes ou des biens réputés protégés par la Convention de Genève pertinente.

29. L'article 4 de la IV^e Convention de Genève distingue les civils protégés par le régime des infractions graves et ceux qui n'en relèvent pas. Il stipule que :

Sont protégées par la Convention les personnes qui, à un moment quelconque et de quelque manière que ce soit, se trouvent, en cas de conflit ou d'occupation, au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes.

Les ressortissants d'un État qui n'est pas lié par la Convention ne sont pas protégés par elle. Les ressortissants d'un État neutre se trouvant sur le territoire d'un État belligérant et les ressortissants d'un État cobelligérant ne seront pas considérés comme des personnes protégées aussi longtemps que l'État dont ils sont ressortissants aura une représentation diplomatique normale auprès de l'État au pouvoir duquel ils se trouvent.

30. Pour être une personne protégée au sens de la IV^e Convention de Genève, la victime doit être un civil qui n'est pas ressortissant de la Partie au conflit au pouvoir de laquelle il se trouve. A cet égard, le Procureur fait valoir dans son mémoire en clôture

qu'en outre, le gouvernement de Croatie a officiellement octroyé la nationalité croate à tous les Croates de Bosnie le 7 avril 1992. Ainsi, aux fins de la IV^e Convention de Genève, les Croates de Bosnie ne devraient pas automatiquement être considérés comme des ressortissants de Bosnie-Herzégovine. Le droit international reconnaît le droit de choisir sa nationalité aux personnes qui peuvent prétendre à la nationalité de deux États successeurs ou plus. Par conséquent, lorsque le conflit armé dont il est question en l'espèce a éclaté, la population croate de Bosnie avait la possibilité de choisir la nationalité de la République de Croatie nouvellement indépendante. C'est en fait ce qu'ont fait nombre de Croates de Bosnie. Dès lors, en vertu du droit international, les civils musulmans détenus dans la prison de Kaonik par les forces croates de Bosnie étaient *per se* aux mains d'individus dont la nationalité était différente de la leur⁴⁵.

31. Le 7 avril 1992, la Croatie a reconnu l'indépendance de la Bosnie-Herzégovine. Dans le même décret, elle octroyait "le droit à la double nationalité aux membres de la nation Croate (non souligné dans l'original) qui le souhaitent" et proposait que la question de la nationalité "soit régie par un accord bilatéral"⁴⁶. La double nationalité est un phénomène bien connu en droit international. La législation interne régit l'octroi de la nationalité et le droit international s'y intéresse peu⁴⁷, sauf à reconnaître en tant que règle générale du droit international coutumier "qu'il appartient à chaque État de déterminer par sa législation qui sont ses ressortissants. Cette législation doit être admise par les autres États dès qu'elle est en accord avec les conventions internationales, la coutume internationale, et les principes de droit généralement reconnus en matière de nationalité".⁴⁸

32. Comme le Procureur l'affirme à juste titre, "le droit international reconnaît le droit de choisir leur nationalité aux personnes pouvant prétendre à la nationalité de deux États successeurs ou plus"⁴⁹. Selon nous, le décret autorise l'obtention de la double nationalité pour les Croates de Bosnie qui ont opté pour la nationalité croate en raison de leur appartenance ethnique tout en conservant la nationalité bosniaque. Cette disposition ne contrevient à aucune convention internationale, ou coutume internationale ni aux principes du droit en matière de nationalité.

33. Quoi qu'il en soit, il n'a pas été prouvé durant le procès que les Croates de Bosnie qui dirigeaient Kaonik, ou ayant contribué à la perpétration des crimes qui sont reprochés à l'accusé, ont exercé le droit qui leur avait été conféré par la Croatie d'acquérir la nationalité croate, de même qu'il n'a pas été prouvé qu'ils ont renoncé à leur nationalité bosniaque.

34. Par conséquent, nous concluons que les civils musulmans de Bosnie détenus ne sont pas des personnes protégées au sens de l'article 4 de la IV^e Convention de Genève car ils

⁴⁵ Mémoire du Procureur, par.

⁴⁶

⁴⁷ Voir la Convention sur certaines questions... ..

⁴⁸ D'après la note sur la reconnaissance "la reconnaissance de la Bosnie-Herzégovine impliquera que les droits souverains du peuple croate, qui représente l'une des trois nations constituantes de la Bosnie-Herzégovine, seront garantis.". Voir Pièce à conviction 126B.

sont de même nationalité que ceux aux mains desquels ils se trouvaient.

Conclusion

En définitive, les Musulmans détenus dans la prison de Kaonik entre janvier 1993 et mai 1993 n'étaient pas des "personnes protégées" au sens de l'article 4 de la IV^e Convention de Genève. Par conséquent, nous jugeons inutile d'examiner si les allégations de fait avancées par l'Accusation représentent des infractions graves aux termes de la IV^e Convention de Genève. La conséquence juridique de ce qui précède est que l'accusé sera déclaré non coupable des deux chefs d'accusation portés contre lui au titre de l'article 2 du Statut.

⁴⁹ Mémoire de clôture, par. 19.