



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 No : IT-02-53-PT

Date : 28 mars 2002

FRANÇAIS

Original : Anglais

LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE II

Composée comme suit : **M. le Juge Wolfgang Schomburg, Président**
Mme le Juge Florence Ndepele Mwachande Mumba
M. le Juge Carmel Agius

Assistée de : **M. Hans Holthuis, Greffier**

Décision rendue le : **28 mars 2002**

LE PROCUREUR

C/

VIDOJE BLAGOJEVIĆ
DRAGAN OBRENOVIĆ
DRAGAN JOKIĆ

**DÉCISION RELATIVE À LA DEMANDE DE MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE
DE L'ACCUSÉ JOKIĆ**

Le Bureau du Procureur :

M. Peter McCloskey

Les Conseils de la Défense :

M. Michael Karnavas, pour Vidoje Blagojević

MM. David Wilson et Dušan Slijepčević, pour Dragan Obrenović

M. Miodrag Stojanović et Mme Cynthia Sinatra, pour Dragan Jokić

I RAPPEL DE LA PROCÉDURE

1. En application de l'article 65 du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal (le « Règlement »), l'accusé Dragan Jokić a déposé une « Proposition de mise en liberté provisoire » (la « Proposition »), le 10 janvier 2002.

Le commandant Dragan Jokić est accusé conjointement avec le colonel Vidoje Blagojević et le commandant Dragan Obrenović. En particulier, pour avoir prêté son concours à une entreprise criminelle commune, l'accusé est tenu responsable des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre commis lors de la chute de Srebrenica en 1995, alors qu'il était chef du génie et officier de permanence de la brigade de Zvornik.

2. Le 29 janvier 2002, le Bureau du Procureur a déposé une « Requête aux fins de reporter l'examen de la proposition de mise en liberté provisoire de l'accusé Dragan Jokić » (la « Requête »), dans laquelle l'Accusation informait la Chambre que les parties avaient convenu qu'il conviendrait de repousser l'examen de la Proposition dans l'attente de nouvelles discussions entre elles. Le 20 février 2002, à l'occasion d'une de ces réunions prévues à l'article 65*ter* 1) du Règlement, les Parties ont convenu de reporter le nouvel examen de la proposition au-delà du 15 mars 2002.
3. La « Réponse de l'Accusation à la requête aux fins de mise en liberté provisoire de l'accusé Jokić » (la « Réponse ») a été déposée le 20 mars 2002. L'Accusation y précise qu'elle ne s'oppose pas à ce que la Proposition soit acceptée, pour autant que plusieurs conditions soient remplies.
4. Le 21 mars 2002, estimant que, pour statuer en la matière, il serait utile - en tant que de besoin - d'obtenir des éclaircissements de vive voix sur les garanties apportées et de demander des garanties supplémentaires à un représentant autorisé du Gouvernement de Bosnie-Herzégovine, la Chambre de première instance a délivré une ordonnance à l'adresse du représentant du Gouvernement de Bosnie-Herzégovine lui demandant de se présenter à l'audience, prévue pour le jour même.

5. Le 21 mars 2002, la Défense a déposé une « Réplique à la réponse de l'Accusation relative à la requête aux fins de mise en liberté provisoire » (la « Réplique »), qui reprend pour l'essentiel les arguments exposés dans la Proposition.
6. Le pays hôte, les Pays-Bas, n'a présenté aucune objection à la Proposition, étant entendu que, s'il était élargi, l'accusé quitterait ce pays.
7. La Chambre de première instance a entendu les arguments des Parties le 21 mars 2002. L'Accusation a confirmé pendant l'audience qu'elle ne s'opposait pas à la mise en liberté provisoire de Jokić, elle a souligné qu'il s'était livré de son plein gré au Tribunal et que, même en tenant compte de la gravité des crimes qui lui étaient reprochés, il n'y avait pas de raison de craindre qu'il puisse s'enfuir ou que, libéré, il représente un danger pour quelque victime ou témoin que ce soit.
8. Le 22 mars 2002, le ministre-conseiller du Bureau de liaison de la Présidence de Bosnie-Herzégovine, à La Haye, a écrit au Tribunal International pour informer la Chambre de première instance qu'il lui était impossible de se présenter à l'audience. De plus, il soulignait « l'inexistence en Bosnie-Herzégovine d'organes d'État susceptibles de garantir une mise en œuvre totale et effective de la décision de la Chambre de première instance », au contraire des entités, qui disposent de pouvoirs exécutifs.

II. DROIT APPLICABLE

9. L'article 65 du Règlement expose les conditions dans lesquelles une Chambre de première instance peut ordonner la mise en liberté provisoire d'un accusé.
 - « A) Une fois détenu, l'accusé ne peut être mis en liberté que sur ordonnance d'une Chambre.
 - B) La liberté provisoire ne peut être ordonnée par la Chambre de première instance qu'après avoir donné au pays hôte et au pays où l'accusé demande à être libéré la possibilité d'être entendus, et pour

autant qu'elle ait la certitude que l'accusé comparâtra et, s'il est libéré, ne mettra pas en danger une victime, un témoin ou toute autre personne.

C) La Chambre de première instance peut subordonner la mise en liberté provisoire de l'accusé aux conditions qu'elle juge appropriées, y compris la mise en place d'un cautionnement et, le cas échéant, l'observation de conditions nécessaires pour garantir la présence de l'accusé au procès et la protection d'autrui ».

10. L'article 21 3) du Statut du Tribunal entériné par la résolution 827 du Conseil de sécurité du 25 mai 1993 (le «Statut») dispose que « [t]oute personne accusée est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie ». Cette disposition correspond et renvoie aux normes internationales consacrées, entre autres, à l'article 14 2) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (le « Pacte ») du 19 décembre 1966, ainsi qu'à l'article 6 2) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 (la « CEDH »).
11. De plus, l'article 9 3) du Pacte souligne entre autres que « [l]a détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne doit pas être de règle, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience ». L'article 5 3) de la CEDH dispose entre autres que « [t]oute personne arrêtée ou détenue ... a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience ».
12. Ces instruments des droits de l'homme font partie intégrante du droit international public.
13. De plus, s'agissant du Pacte, il faut tenir compte du fait que sont aujourd'hui membres de l'Organisation des Nations Unies les États issus du démembrement de la Yougoslavie, que sont : la Bosnie-Herzégovine, la Croatie, l'ex-République yougoslave de Macédoine, la Slovénie, et la République fédérale de Yougoslavie. Ils

figurent parmi les 147 États parties au Pacte. En tant que tribunal des Nations Unies, le TPIY adhère aux normes du Pacte et, devant une juridiction des Nations Unies, les habitants des États membres de l'Organisation jouissent des libertés fondamentales.

14. La Croatie, la Slovénie et l'ex-République yougoslave de Macédoine sont membres du Conseil de l'Europe et parties à la CEDH. D'autres États issus du démembrement de la Yougoslavie ont présenté leur candidature au Conseil de l'Europe, où sont représentés 43 pays paneuropéens, dont 41 ont ratifié la CEDH. Ayant demandé son admission le 10 avril 1995, la Bosnie-Herzégovine deviendra, en avril 2002, le quarante-quatrième État membre du Conseil de l'Europe¹.
15. Le TPIY a pour mission d'apporter la justice à l'ex-Yougoslavie, qui fait partie de l'Europe. D'abord, et avant tout, il s'agit de justice envers les victimes, leurs parents et les personnes innocentes. Cependant, la justice implique également le respect des droits fondamentaux des auteurs présumés de crimes. Par conséquent, on ne saurait faire de distinction selon que les personnes sont poursuivies dans leur pays d'origine, ou par des instances internationales. De plus, on ne saurait opérer de distinction entre les habitants d'États de l'ex-Yougoslavie, selon que ceux-ci sont ou non membres du Conseil de l'Europe.
16. Il faut donc lire l'article 65 du Règlement à la lumière du Pacte et de la CEDH ainsi que de la jurisprudence pertinente.

III. APPLICATION DU DROIT

17. Il découle de l'application des principes susmentionnés que, *de jure*, la détention préventive devrait être l'exception et non la règle dans le cadre de poursuites devant une juridiction internationale. Étant donné qu'à la différence des juridictions nationales, le Tribunal international ne dispose pas de forces coercitives propres pour l'exécution de ses décisions, la détention préventive semble *de facto* être la règle au TPIY. De plus, il faut tenir compte du fait que le nom complet du TPIY ne mentionne que les crimes « graves ». Au demeurant, l'article 65 du Règlement autorise la mise en liberté

¹ Décision du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, du 22 mars 2002.

provisoire, sans changer les droits de la personne, susmentionnés, mais en prévoyant leur application spécifique devant une juridiction pénale internationale. Un système de détention préventive obligatoire est, en soi, incompatible avec l'article 53) de la Convention². Compte tenu de ce qui précède, la Chambre de première instance doit interpréter l'article 65 du Règlement en fonction des faits de l'affaire spécifiquement en cause, en tenant compte de la situation réelle de la personne concernée, et non *in abstracto*.

18. En outre, pour interpréter l'article 65, le principe général de proportionnalité doit être pris en compte. Une mesure en droit international public n'est proportionnée que si elle est 1) appropriée, 2) nécessaire, et 3) si son degré et sa portée restent raisonnables par rapport à l'objectif envisagé. Des mesures procédurales ne devraient jamais être fantasmagoriques ou excessives. S'il suffit de recourir à une mesure plus élémentaire, elle doit être appliquée.
19. Dans ses efforts pour déterminer les facteurs à prendre en compte dans la décision, la Chambre de première instance a récemment considéré que³ :

« En premier lieu, le Tribunal ne dispose pas de moyens propres pour exécuter un mandat d'arrêt ou pour arrêter de nouveau un accusé mis en liberté provisoire. Le Tribunal doit aussi compter sur la coopération des États pour surveiller les accusés mis en liberté provisoire. Ces facteurs commandent de procéder à une évaluation plus prudente du risque de fuite d'un accusé. Le fait de savoir si l'absence de moyens de contrainte propres crée un obstacle tel à conduire une Chambre à refuser la mise en liberté provisoire sera fonction des circonstances. Une autre solution pourrait être d'imposer des conditions strictes à l'accusé ou de demander des garanties précises au gouvernement concerné. À cet égard, il va sans dire que la reddition spontanée antérieure de l'accusé n'est pas sans importance dans l'évaluation du risque de sa non-comparution au procès.

En second lieu, le fait que la compétence du Tribunal soit limitée aux infractions graves (« violations graves du droit international humanitaire ») signifie que

² Voir *Hijrov C/ Bulgarie*, Plainte n° 33977/96, Cour Eur. DH, Arrêt du 26 juillet 2001, par. 84 ; Voir <http://hydoc.echr.coe.int>

l'accusé peut s'attendre, s'il est reconnu coupable, à être condamné à une très longue peine. La probabilité de voir l'accusé prendre la fuite ou entraver de toute autre façon le cours de la justice pourrait par conséquent être plus grande.

En troisième lieu, la durée de la détention préventive est un facteur pertinent dont il faut tenir compte pour se prononcer sur le maintien ou non en détention. La complexité des affaires portées devant le Tribunal et le grand éloignement de celui-ci de l'ex-Yougoslavie font que la procédure préalable au procès prend souvent beaucoup de temps. Il y aurait peut-être lieu de s'intéresser plus particulièrement à cette question au regard des dispositions du paragraphe 3 de l'article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et du paragraphe 3 de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme. Et ce d'autant plus que, dans le système mis en place au Tribunal, à la différence généralement de ce qui se passe devant les juridictions internes, il n'existe pas de procédure formelle permettant de revoir régulièrement la nécessité de maintenir l'accusé en détention préventive. Par conséquent, si dans un cas donné, le maintien en détention est prononcé, il se pourrait qu'il soit accordé à cet élément davantage de poids dans l'examen de l'éventuelle mise en liberté provisoire de l'accusé en question.

Parmi d'autres facteurs pouvant jouer un rôle dans un cas précis, on peut citer : l'achèvement de l'enquête du Procureur, qui peut réduire le risque de destruction d'éléments de preuve documentaires ; ou l'évolution de l'état de santé de l'accusé ou de l'un de ses proches. D'autres Chambres ont en outre pris en considération : la coopération réelle de l'accusé avec l'Accusation, les garanties offertes par l'accusé et son gouvernement et l'évolution du contexte international ».

20. En l'espèce, il convient tout d'abord de se demander si la Chambre de première instance est liée par les requêtes des Parties ou par l'avis du Bureau du Procureur.

¹ Ordonnance relative à la requête aux fins de mise en liberté provisoire, Le Procureur c/ Ademi, affaire n° IT-01-46-PT, 20 février 2002, par. 24 à 27.

21. La Chambre de première instance sait qu'il existe différentes façons d'aborder la question de savoir si un juge responsable des placements en détention est lié ou non par les requêtes ou les avis du ministère public. En Allemagne, par exemple, nous avons inventé le concept de juge des libertés chargé, pendant la phase préalable au procès, de ne contrôler que l'application de la loi par le Procureur, et ainsi de défendre les droits de l'individu. Ce concept est, entre autres, expressément énoncé à l'article 120 du Code de procédure pénale allemand.

« 1) Le mandat d'arrêt est abrogé dès que les conditions de la détention préventive ne sont plus réunies, ou si le maintien en détention préventive serait disproportionné par rapport à l'importance de l'affaire ou à la peine ou à la mesure d'éducation surveillée et de prévention encourues. (...) 3) Le mandat d'arrêt est également abrogé si le ministère public en fait la demande avant que les chefs d'accusation ne soient confirmés. Le ministère public peut ordonner l'élargissement de l'accusé tout en présentant cette demande »⁴.
[Traduction non officielle]

Il s'ensuit que, dans un système de ce genre, un juge n'a pas toute latitude pour agir pendant la phase préalable au procès, et est donc lié par la décision de l'accusation.

22. À l'opposé, l'article 65 du Règlement du TPIY, précité, envisage la possibilité d'une libération de l'accusé sur décision de la Chambre de première instance que « pour autant qu'elle ait la certitude » [Non souligné dans l'original] que les conditions nécessaires posées expressément soient réunies. La Chambre de première instance doit donc procéder à sa propre évaluation et prendre des décisions fondées sur les arguments et les documents présentés par les parties. Elle n'est liée ni par les requêtes des Parties ni par l'avis du Bureau du Procureur.
23. L'appréciation finale ne peut se fonder que sur l'ensemble des contributions et garanties de l'accusé et de toutes les garanties apportées par les États, prises globalement.

⁴ Article 120 du Code de procédure pénale allemand, Journal officiel fédéral, III/FNA 312-2

24. Les garanties doivent être fournies « par le pays où l'accusé demande à être libéré » [Non souligné dans l'original].
25. L'accusé demande à être libéré en Republika Srpska, qui ne peut être considérée que comme une entité faisant partie intégrante de l'État de Bosnie-Herzégovine.
26. Aux termes de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, seule la Bosnie-Herzégovine en tant que telle est un État au regard du droit international. Son article I.1 prévoit :

*« 1. **Maintien de l'existence légale.** La République de Bosnie-Herzégovine, dont le nom officiel est désormais « Bosnie-Herzégovine », conservera son existence en tant qu'État en droit international après modification de sa structure intérieure selon les présentes dispositions et avec ses frontières actuelles, internationalement reconnues. Elle reste un État membre de l'Organisation des Nations Unies et, en tant que Bosnie-Herzégovine, elle peut conserver ou solliciter son adhésion aux différents organismes au sein des Nations Unies et des autres organisations internationales ».*

De plus, l'article I.3 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine dispose que la Bosnie-Herzégovine sera constituée de deux « entités », à savoir la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska. Le terme « État » n'est nulle part utilisé dans cette Constitution relativement à ces entités. À l'évidence, rien dans la Constitution de Bosnie-Herzégovine ne permet d'appeler la Republika Srpska un État⁵.

27. C'est ce qu'a établi un arrêt de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine lorsque, déclarant certaines dispositions, ou parties de dispositions, de la Constitution de la Republika Srpska, contraires à la Constitution de Bosnie-Herzégovine, il a fait observer :

« ... les Entités sont soumises à la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine. (...) la Constitution de Bosnie-Herzégovine ne prévoit aucune "souveraineté" des entités, ni un droit à l'"auto-organisation" sur la base du concept de

⁵ Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, Arrêt du 1^{er} juillet 2000 dans l'affaire n° U 5/98-III, Opinion concordante présentée par le Juge Hans Danelius, in HRLJ 31 octobre 2001, vol 22, n° 1 à 4, p. 127.

“séparation territoriale”. (...) De la même manière, les “fonctions gouvernementales”, au sens de l’article III. 3. a) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, sont ainsi attribuées soit aux institutions communes soit aux entités, de sorte que leurs pouvoirs ne sont en aucune manière la reconnaissance d’un État indépendant, mais découlent de cette attribution des pouvoirs au travers de la Constitution de Bosnie-Herzégovine »⁶ [Traduction non officielle].

28. La Chambre de première instance connaît les décisions précédentes du Tribunal international, et est informée des arguments mis en avant par le ministre-conseiller du Bureau de liaison de la Présidence de Bosnie-Herzégovine, dans la lettre susmentionnée (voir *supra* par. 8). Elle est informée également des difficultés pratiques résultant du hiatus entre ces situations constitutionnelles et les situations de fait, en particulier en ce qui concerne la mise en œuvre effective d’une décision d’Le chambre de première instance.
29. Cependant, la Chambre de première instance n’a pas à s’immiscer dans les affaires internes de l’État de Bosnie-Herzégovine. Il revient au Gouvernement de ce pays d’élaborer de façon interne le *modus procedendi* qui apportera au Tribunal international les garanties nécessaires et fiables d’un État, au sens de l’article 65.
30. S’agissant de la teneur des garanties qu’un État doit apporter, la Chambre de première instance souhaite attirer l’attention des Parties sur les garanties données dans des affaires antérieures, et qui sont à prendre comme un minimum, nonobstant les autres conditions particulières à l’espèce et à ses développements.
31. En particulier, l’État devrait se charger :
- a) assumer les frais de transport de l’accusé de l’aéroport de Schiphol à son lieu de résidence, et retour,
 - b) la sécurité et la sûreté personnelles de l’accusé quand il sera en liberté provisoire,
 - c) porter immédiatement à la connaissance du Greffier du Tribunal international la nature de toute menace pesant sur la sécurité de

⁶ *Ibidem*, par. 29 à 33.

- l'accusé, et en particulier lui transmettre les rapports complets d'enquêtes sur ces menaces,
- d) à la demande de la Chambre de première instance ou des parties, faciliter toute forme de coopération et de communication entre les parties et garantir la confidentialité de ces échanges,
 - e) soumettre tous les mois au Greffe du Tribunal un rapport écrit, confirmant la présence de l'accusé et son respect des conditions fixées dans la présente ordonnance,
 - f) placer immédiatement l'accusé en détention, au cas où celui-ci ne respecterait pas l'une des conditions de sa mise en liberté provisoire, et informer sans délai la Chambre de première instance de ces manquements,
 - g) respecter la primauté du Tribunal pour ce qui est de toutes les poursuites déjà engagées contre l'accusé ou à venir en Bosnie-Herzégovine.
32. Sur la base des considérations ci-dessus, la Chambre de première instance, sans examiner plus avant dans les autres conditions posées à l'article 65 du Règlement, n'est pas convaincue que les garanties sont apportées.

1/167 bis

IV. DISPOSITIF

PAR CES MOTIFS, la Chambre de première instance

EN APPLICATION de l'article 65 du Règlement,

REJETTE la Demande de mise en liberté provisoire de Dragan Jokić.

Fait en anglais et en français, la version en anglais faisant foi.

Fait le 28 mars 2002

La Haye (Pays-Bas)

Le Président de la Chambre
de première instance
(signé)
Wolfgang Schomburg

[Sceau du Tribunal]