

**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-02-60-PT

Date : 22 juillet 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 : 22 juillet 2002

LE PROCUREUR

et

**VIDOJE BLAGOJEVIĆ
DRAGAN OBRENOVIĆ
DRAGAN JOKIĆ
MOMIR NIKOLIĆ**

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

Le Bureau du Procureur :

M. Peter McCloskey

Le Conseil des accusés :

M. Michael Karnavas pour Vidoje Blagojević
M. David Wilson, M. Dušan Slijepčević pour Dragan Obrenović
M. Miodrag Stojanović, Mme Cynthia Sinatra pour Dragan Jokić
M. Veselin Londrović, M. Stephan Kirsch pour Momir Nikolić

I. INTRODUCTION

A. Introduction

1. La Chambre de première instance II du 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 (le « Tribunal international ») est saisi d'une requête intitulée « Demande de mise en liberté provisoire de l'accusé Obrenović » (« *Accused Obrenović's Motion for Provisional Release* », la « Demande »), déposée par la Défense de Dragan Obrenović (la « Défense ») le 11 juin 2002, par laquelle l'accusé Obrenović sollicite sa mise en liberté provisoire dans sa résidence familiale de Zvornik en Republika Srpska.
2. Le Bureau du Procureur (l'« Accusation ») a déposé sa réponse à la Requête le 25 juin 2002, priant la Chambre de première instance de rejeter la demande de mise en liberté provisoire d'Obrenović.
3. Le 12 juillet 2002, l'Accusation a déposé à titre confidentiel une « Requête aux fins d'inclure une déclaration de témoin partielle » (Motion to Include Partial Witness Statement), en réponse à la demande de mise en liberté provisoire d'Obrenović.
4. Le 18 juillet 2002, la Défense de Dragan Obrenović a déposé à titre confidentiel une réponse à la requête de l'Accusation aux fins d'inclure une déclaration de témoin partielle, en réponse à la demande de mise en liberté provisoire d'Obrenović.
5. Le 19 juillet 2002, la Défense a déposé une garantie personnelle de Dragan Obrenović, signée par l'accusé, ainsi que d'autres pièces confidentielles à l'appui de sa demande de mise en liberté provisoire.

6. Ladite demande a fait l'objet d'une audience contradictoire, tenue le 19 juillet 2002, au cours de laquelle les parties ont eu la possibilité de présenter de nouveaux arguments à la Chambre de première instance. M. Jovicić, représentant du Gouvernement de la Republika Srpska, et M. Lukovać, représentant la Présidence de Bosnie-Herzégovine, étaient présents à l'audience en tant qu'*amici curiae* pour prêter assistance à la Chambre.

7. Dragan Obrenović est accusé, conjointement avec Vidoje Blagojević, Dragan Jokić et Momir Nikolić, de crimes présumés contre la population musulmane de l'enclave de Srebrenica à l'été et à l'automne 1995. Obrenović a été arrêté le 15 avril 2001, sa comparution initiale a eu lieu le 18 avril 2001, il a plaidé non coupable de tous les chefs d'accusation retenus contre lui.

B. Arguments des parties

1. Arguments de la Défense

8. La Défense estime que, vu la jurisprudence du Tribunal, la coopération de l'accusé avec l'Accusation, les garanties de représentation fournies par le Gouvernement de la Republika Srpska et par l'accusé, la Chambre de première instance devrait faire droit à la demande de mise en liberté provisoire d'Obrenović.

9. La Défense fait observer que, avant la confirmation de l'acte d'accusation établi à son encontre, l'accusé a coopéré avec l'Accusation en acceptant de se soumettre à un interrogatoire et en répondant à toutes les questions qui lui étaient posées. La défense fait observer en outre que, après la confirmation de l'acte d'accusation dressé à son encontre, l'accusé « n'a pas eu la possibilité de se livrer » [Traduction non officielle], mais qu'il a été arrêté sans difficultés près de son domicile dans la ville de Zvornik.

10. La Défense note que, au moment du dépôt de la requête, la date du procès n'avait pas encore été fixée. La Défense considère en outre qu'il est probable que seront jugées en même temps que l'accusé d'autres personnes qui ont fait l'objet d'un acte d'accusation public ou

sous scellés pour des crimes retenus contre elles à raison des mêmes faits que ceux exposés dans l'acte d'accusation conjoint modifié.

11. Outre son épouse et un enfant, l'accusé a d'autres parents à Zvornik. S'il est libéré, l'accusé vivra à Zvornik avec ses proches famille et subviendra à leurs besoins.

12. La Défense tire argument de l'exposé que la présente Chambre de première instance a fait du droit applicable à la mise en liberté provisoire dans sa décision relative à la demande de mise en liberté provisoire de Dragan Jokić. En particulier, la Défense invoque la remarque de la Chambre, selon laquelle la détention préventive devrait être l'exception et non la règle. La Défense estime que, selon les normes précédemment énoncées par cette Chambre, l'accusé Obrenović a droit à la mise en liberté provisoire.

13. Ayant passé en revue la jurisprudence du Tribunal international, la Défense soutient que la reddition volontaire de l'accusé est un facteur généralement considéré comme important pour décider d'une mise en liberté. La Défense fait observer que, bien que s'étant déclaré, lors d'une réunion avec les coaccusés avant la confirmation de l'acte d'accusation dressé à son encontre, prêt à coopérer avec l'Accusation, Obrenović n'a pas eu la possibilité de se livrer. Au contraire, il a été arrêté à proximité de son domicile le 15 avril 2001. La Défense estime que, vu les circonstances, il ne faudrait pas, en examinant la demande de mise en liberté provisoire, tirer de conclusions défavorables du fait que l'accusé ne s'est pas livré volontairement.

14. La Défense soutient que la durée probable de la détention préventive est un autre facteur qui doit être pris en compte pour décider d'une mise en liberté provisoire. A ce propos, la Défense tient à rappeler qu'aucune date n'a encore été fixée pour l'ouverture du procès. Selon elle, il est peu probable que le procès commence avant 2003, étant donné qu'un nombre indéterminé de coaccusés potentiels peuvent encore être arrêtés et ajoutés à l'acte d'accusation conjoint modifié.

15. La Défense estime que la Chambre de première instance devrait également tenir compte de la volonté qu'a manifestée Obrenović de coopérer avec l'Accusation, non seulement avant son arrestation (comme *supra*) mais aussi par la suite (par exemple : la Défense a conclu avec l'Accusation un accord de communication réciproque de pièces ; la Défense s'est déclarée prête à ne pas contester des portions appréciables du dossier de l'Accusation).

16. La Défense avance que le fait qu'Obrenović est accusé de complicité de génocide, crime d'une extrême gravité, ne devrait pas être un obstacle à sa mise en liberté provisoire. A ce propos, la Défense note que Biljana Plavšić, elle-même accusée de génocide, bénéficie de la liberté provisoire.

17. La Défense fait valoir qu'Obrenović, s'il est libéré, se représentera. Elle fait valoir que, jusqu'à présent, Obrenović s'est plié de son plein gré à toutes les demandes de l'Accusation, qu'il aspire à retrouver une vie familiale stable, qu'il reconnaît la futilité de toute fuite. Par ailleurs, elle fait observer que le Gouvernement de la Republika Srpska s'est engagé à surveiller les déplacements d'Obrenović pendant sa liberté provisoire, et a donné des garanties de représentation. La Défense soutient que l'accusé, si la liberté provisoire lui est accordée, ne constituera pas un danger pour autrui : en effet, son casier judiciaire est vierge et il n'a jamais eu un comportement répréhensible à l'égard de témoins ou de représentants de l'Accusation ; au contraire, son dossier témoigne de sa coopération avec l'Accusation.

18. Sont joints à la Requête : i) une garantie personnelle signée par l'accusé Obrenović assurant que, s'il bénéficie d'une liberté provisoire, il en respectera les conditions ; ii) l'engagement du Gouvernement de la Republika Srpska de soumettre Obrenović à un contrôle s'il vient à être libéré, et de veiller à ce qu'il respecte les conditions posées ; iii) un projet d'ordonnance faisant droit à la demande de mise en liberté provisoire.

19. S'agissant des allégations formulées dans la Requête de l'Accusation aux fins d'inclure une déclaration de témoin partielle, en réponse à la demande de mise en liberté

provisoire d'Obrenović, la Défense fait observer que l'accusé n'a jamais cherché à exercer une pression sur la personne en question pour que celle-ci lui fournisse un alibi pour la nuit du 13 juillet 1995, et qu'il ne l'a pas punie pour le refus qu'elle lui aurait opposé.

2. Arguments de l'Accusation

20. L'Accusation estime qu'il appartient à l'accusé d'établir que, s'il est libéré, celui-ci : i) se représentera et ii) ne mettra pas en danger une victime, un témoin ou toute autre personne. Elle estime en outre que, même si la Défense en a administré la preuve comme l'exige l'article 65 du Règlement, la Chambre de première instance a le pouvoir de refuser la mise en liberté provisoire.

21. L'Accusation fait valoir que la liberté provisoire n'est pas appropriée en l'espèce puisque l'accusé Obrenović n'a pas démontré que, s'il est libéré, il comparaitra au procès. De fait, elle met en avant le risque sérieux qu'Obrenović prenne la fuite. L'Accusation fait valoir que la gravité des crimes qui lui sont reprochés (notamment la complicité de génocide pour son rôle présumé dans les exécutions programmées de plus de 5000 hommes musulmans de Bosnie à Srebrenica) plaide fortement en faveur du rejet de sa demande de mise en liberté provisoire. L'Accusation fait observer que les faits reprochés à Dragan Jokić, un coaccusé récemment mis en liberté provisoire, sont beaucoup moins graves. Étant susceptible de requérir une peine de réclusion à perpétuité pour les crimes mis à la charge d'Obrenović, l'Accusation estime qu'« il n'est pas illogique de supposer que l'accusé Obrenović, un homme relativement jeune confronté à la perspective de passer le reste de sa vie en prison, tentera de faire échec aux poursuites engagées contre lui en ne se représentant pas ». [Traduction non officielle.]

22. L'Accusation fait remarquer en outre que, si Obrenović bénéficie de la liberté provisoire à Zvornik, il lui sera relativement facile de prendre la fuite (sa maison de Zvornik se trouve à quelques centaines de mètres de la frontière entre la Bosnie-Herzégovine et la Serbie). À l'appui de cette thèse, l'Accusation relève que « l'armée fédérale de Serbie protège activement d'anciens officiers ainsi que des officiers d'active mis en accusation par

le Tribunal », et que « rien n'indique que l'armée l'arrêterait pour le remettre en prison, ni que les responsables politiques de Serbie donneraient des ordres en ce sens ». [Traduction non officielle.]

23. S'agissant de la thèse de la Défense selon laquelle Obrenović se serait livré si on lui en avait donné la possibilité, l'Accusation estime que, compte tenu de la situation générale, elle était fondée à ne pas prendre pour argent comptant l'assurance donnée par Obrenović de continuer à coopérer avec elle.

24. Par ces motifs, l'Accusation soutient qu'il y a lieu de rejeter la demande de mise en liberté provisoire d'Obrenović.

25. Sont jointes à la réponse de l'Accusation : i) la traduction de la nomination de Dragan Obrenović au grade de lieutenant colonel de la JNA ;

ii) la traduction d'un document intitulé « Analyse de l'état de préparation au combat et des activités de l'armée de la Republika Srpska en 1992 » (Analysis of the Combat Readiness and Activities of the Army of Republika Srpska in 1992) ; iii) la déclaration d'un enquêteur du Bureau du Procureur appuyant la position adoptée par l'Accusation dans sa réponse ; iv) la traduction du compte rendu d'un interrogatoire de Dragan Obrenović mené par l'Accusation le 10 octobre 2000.

26. L'Accusation a demandé à la Chambre de première instance de prendre en considération, dans sa décision sur la demande de mise en liberté provisoire, certaines informations récemment communiquées à un enquêteur du Bureau du Procureur. Si l'on en croit l'Accusation, elle aurait reçu des informations selon lesquelles, alors qu'elle interrogeait des membres de la Brigade de Zvornik au sujet des événements de Srebrenica, Dragan Obrenović aurait parlé à certains d'entre eux. L'Accusation relève en outre que, selon des informations en sa possession, Obrenović a essayé de se fabriquer un alibi en demandant à quelqu'un de confirmer qu'il se trouvait en sa compagnie à certaines dates, en particulier le 13 juillet 1995, alors que ce n'était pas le cas. Pour cette raison, l'Accusation

estime que la Chambre de première instance ne saurait être convaincue qu'Obrenović, s'il est libéré, « ne mettra pas en danger une victime, un témoin ou toute autre personne ».

II. ARGUMENTATION

A. Droit applicable

27. 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. Ses dispositions pertinentes sont les suivantes :

« 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 entendu, et pour autant qu'elle ait la certitude que l'accusé comparaitra 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 ».

[...]

28. L'article 21 3) du Statut du Tribunal international¹ (le « Statut ») dispose que « [t]oute personne accusée est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie ». Cette disposition correspond aux normes internationales consacrées, entre autres, par l'article 14 2) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (le « Pacte ») du 19 décembre 1966, ainsi que par 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 »).

¹ Le Statut a été entériné par la résolution 827 du Conseil de sécurité du 25 mai 1993.

29. 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 ».

30. Ces instruments relatifs aux droits de l'homme font partie intégrante du droit international public.

31. 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 148 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.

32. La Croatie, la Bosnie-Herzégovine², la Slovénie et l'ex-République yougoslave de Macédoine sont membres du Conseil de l'Europe et parties à la CEDH³. D'autres États issus du démembrement de la Yougoslavie ont présenté leur candidature au Conseil de l'Europe, où sont actuellement représentés 44 pays paneuropéens, qui ont tous ratifié la CEDH⁴.

33. Le Tribunal international a pour mission d'apporter la justice à l'ex-Yougoslavie. 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 crimes⁵. Par conséquent, on ne saurait faire de distinction selon que les

² La Bosnie-Herzégovine a accédé au Conseil de l'Europe le 24 avril 2002.

³ La CEDH est entrée en vigueur, pour la Bosnie-Herzégovine, le 12 juillet 2002.

⁴ <http://conventions.coe.int/Treaty/EN> (ETS n° 005).

⁵ Voir Christoph Safferling, *Towards an International Criminal Procedure*, 2002, p. 5 à 53, 46.

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.

34. Il faut donc lire l'article 65 du Règlement à la lumière du Pacte et de la CEDH ainsi que de la jurisprudence pertinente.

35. 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 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 5 3) de la Convention⁶. 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*.

36. En application de l'article 65 B) du Règlement, la mise en liberté provisoire d'un accusé ne peut être ordonnée que « pour autant qu'elle ait la certitude que l'accusé comparaitra et, s'il est libéré, ne mettra pas en danger une victime, un témoin ou toute autre personne ».

37. Pour interpréter l'article 65, le principe général de proportionnalité doit être respecté. 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

⁶ Voir *Ilijkov C/ Bulgarie*, Plainte n° 33977/96, Cour Eur. DH, Arrêt du 26 juillet 2001, par. 84 ; Voir <http://hudoc.echr.coe.int>

(proportionnalité dans son sens le plus étroit). Des mesures procédurales ne devraient jamais être arbitraires ou excessives. Si une mesure moins vigoureuse suffit, elle doit être appliquée.

B. Application du droit aux faits en l'espèce

38. La Chambre de première instance examinera en premier lieu la question de savoir si l'accusé, s'il est libéré, comparaitra au procès.

39. Dans cette optique, il convient de rappeler les éléments d'appréciation récemment dégagés dans l'affaire *Ademi* :

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. [...] 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 procès⁷.

40. Les parties sont en désaccord sur le point de savoir s'il convient, pour trancher la demande d'Obrenović, de considérer qu'il s'est livré au Tribunal de son plein gré. La Défense a fourni à la Chambre une copie de la déclaration qu'il avait faite (avant son arrestation) à un enquêteur du Bureau du Procureur et dans laquelle il affirmait :

[...] Je suis à votre disposition et je propose que vous m'appeliez quand vous le jugerez nécessaire. Bien sûr, j'aimerais que cette question soit réglée sans que je sois mis en accusation, mais malheureusement je comprends votre position à mon égard. Je veux simplement dire que je ne m'enfuirai pas, parce que je n'ai nulle part où aller. Deuxièmement, je sais que je n'ai rien tenté de ce genre, je n'ai donc aucune raison de m'enfuir. Par conséquent, m'étant présenté aujourd'hui à cet interrogatoire, je suis prêt à venir à n'importe quel moment et quel qu'en soit le motif⁸ (traduction non officielle).

41. La Défense soutient en outre que le 15 avril 2001, ou vers cette date (une trentaine de jours après la confirmation de l'acte d'accusation initial dressé contre Obrenović et la délivrance d'un mandat d'arrêt), « l'accusé a été arrêté sans difficultés près de son domicile

⁷ *Le Procureur c/ Ademi*, affaire n° IT-01-46-PT, Ordonnance relative à la requête aux fins de mise en liberté provisoire, rendue le 20 février 2002.

⁸ Interrogatoire de l'accusé par l'Accusation, 19 octobre 2000, p. 42 et 44.

et de son lieu de travail dans la ville de Zvornik, et a été transféré et incarcéré au Tribunal⁹ » (traduction non officielle). L'Accusation n'a contesté aucun de ces éléments dans sa réponse, mais elle soutient toutefois que, compte tenu des divergences entre les déclarations d'Obrenović recueillies au cours des interrogatoires précédant l'arrestation et les éléments de preuve à charge, elle avait eu raison de mettre en doute la promesse d'Obrenović de se livrer de son plein gré et d'organiser son arrestation.

42. Compte tenu des circonstances de son arrestation, il semble pour le moins douteux qu'il faille traiter Obrenović comme s'il s'était rendu de son plein gré. Par conséquent, ce facteur ne peut avoir qu'une incidence limitée sur la décision de la Chambre de première instance relative à cette demande.

43. Cependant, il convient de rappeler que, même en l'absence de reddition volontaire, il peut y avoir des manifestations de la volonté de l'accusé de coopérer avec le Tribunal. En l'occurrence, M. Obrenović demande instamment à la Chambre de première instance de tenir compte de l'importance de sa coopération avec l'Accusation avant et après son arrestation, coopération dont il a été donné un aperçu. De plus, la Défense soutient qu'avant son arrestation, l'accusé a rencontré à deux reprises des représentants de l'Accusation et « a répondu à toutes les questions qui lui avaient été posées¹⁰ » (traduction non officielle). Il a également fourni à l'Accusation des dossiers et « un grand nombre d'armes à feu appartenant à son unité militaire que le Bureau du Procureur lui avait demandées pour procéder à des essais balistiques¹¹ » (traduction non officielle). La Défense avance en outre que, depuis son arrestation et son transfert au Tribunal, l'accusé a coopéré de multiples façons avec l'Accusation, notamment en « concluant un accord de communication réciproque des pièces avec le Bureau du Procureur » et en se déclarant prêt à « reconnaître des portions appréciables du dossier de l'Accusation¹² » (traduction non officielle). L'Accusation n'a pas contesté ces affirmations autrement qu'en faisant remarquer que « les déclarations faites par

⁹ Requête de la Défense, p. 2.

¹⁰ Requête de la Défense, p. 1.

¹¹ Requête de la Défense, p. 7.

¹² Requête de la Défense, p. 7.

Obrenović lors de ses deux interrogatoires étaient largement en contradiction avec les éléments de preuve¹³ » (traduction non officielle).

44. La Chambre de première instance en vient à présent aux garanties fournies par le Gouvernement de la Republika Srpska en Bosnie-Herzégovine à l'appui de la demande de mise en liberté provisoire. Même si cela ne joue pas un rôle déterminant dans ses conclusions, la Chambre de première instance estime que ce Tribunal des Nations Unies ne peut accepter les garanties.

45. La Chambre de première instance connaît la décision relative à la demande d'autorisation de faire appel de Dragan Jokić, rendue par la Chambre d'appel le 18 avril 2002¹⁴, mais elle pense, pour les raisons exposées ci-dessous, qu'une Entité de Bosnie-Herzégovine ne peut être assimilée à un État aux termes du Règlement de procédure et de preuve et que ce Règlement ne peut s'interpréter qu'en conformité avec les normes fondamentales du droit international public.

46. La Chambre de première instance approuve la Chambre d'appel qui affirme que :

[i]l est néanmoins fréquent, et certainement souhaitable, qu'un accusé qui présente une demande d'élargissement fournisse pareille garantie d'un organe gouvernemental, afin de convaincre la Chambre qu'il se représentera. En effet, le Tribunal n'a aucun pouvoir pour exécuter son propre mandat d'arrêt concernant un accusé se trouvant sur le territoire de l'ex-Yougoslavie si celui-ci ne se représente pas [...]. Il convient de tenir compte de ces circonstances pour appliquer les critères internationalement reconnus relatifs à l'élargissement de personnes en attente d'être jugées devant le Tribunal. L'article 65 C) du Règlement autorise la Chambre à poser des conditions à l'élargissement d'un accusé «pour garantir [s]a présence [...] au procès», conditions qui se traduisent souvent par la garantie offerte par un organe gouvernemental compétent, [...]¹⁵.

¹³ Réponse de l'Accusation, p. 4.

¹⁴ *Le Procureur c/ Vidoje Blagojević, Dragan Obrenović, Dragan Jokić*, affaire n° IT-02-53-AR65, Décision relative à la demande d'autorisation de faire appel de Dragan Jokić, rendue par la Chambre d'appel le 18 avril 2002.

¹⁵ *Ibid*, par. 8.

Cependant, la Chambre de première instance n'est pas d'accord avec la Chambre d'appel quand elle soutient que le Tribunal peut « s'en remettre aux autorités locales de ce territoire », dans la mesure où elle fait explicitement et exclusivement allusion aux Entités de Bosnie-Herzégovine¹⁶. Le Tribunal n'étant pas en mesure de faire exécuter par ses propres moyens ses décisions dans un autre État souverain, la coopération en matière pénale repose toujours, qu'elle soit horizontale ou verticale, sur la volonté des organes compétents de cet État souverain. Il n'y a dès lors rien de particulier à dire sur la coopération verticale entre le Tribunal et la Bosnie-Herzégovine.

47. Il convient de remarquer qu'aux termes de l'article 65 B) du Règlement, la Chambre de première instance est tenue de donner à l'« [État] où l'accusé demande à être libéré » la possibilité d'être entendu à propos de la demande de mise en liberté provisoire. Dans ce contexte, il convient de relever que l'article 2 du Règlement définit le terme « État » comme suit :

un État membre ou non membre des Nations Unies ou une entité autoproclamée exerçant de facto des fonctions gouvernementales, qu'elle soit ou non reconnue en tant qu'État ;

48. Dans ce contexte, il est nécessaire de renvoyer à l'article I 1 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, qui prévoit que :

[l]a 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 internationales¹⁷.

49. L'article I 3 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine dispose en outre que :

[l]a Bosnie-Herzégovine est formée de deux Entités, la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska (ci-après dénommées « les Entités »).

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Constitution de Bosnie-Herzégovine, annexe 4 à l'Accord-cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine, paraphé à Dayton le 21 décembre 1995, signé à Paris le 14 décembre 1995.

La Constitution de Bosnie-Herzégovine fait donc clairement la distinction entre l'État de Bosnie-Herzégovine, sujet de droit international public, et ses deux composantes, les Entités.

50. D'après la Convention de Montevideo de 1933 relative aux droits et aux devoirs des États (*1933 Montevideo Convention on the Rights and Duties of States*), qui, bien qu'étant un convention régionale américaine, est considérée comme une transcription exacte du droit international coutumier sur la question de la qualité d'État, « l'État fédéral constitue un seul et unique sujet au regard du droit international¹⁸ » (traduction non officielle).

51. Dans la Troisième Décision partielle qu'elle a rendue sur la constitutionnalité de certaines dispositions de la Constitution de la Republika Srpska et de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (*Third Partial Decision on the Request for Evaluation of Constitutionality of Certain Provisions of the Constitution of Republika Srpska and the Constitution of the Federation of Bosnia and Herzegovina*), la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine a abordé la question de savoir si les Entités, en tant que membre d'un État fédéral, étaient sujets de droit international et souveraines. La Cour constitutionnelle a déclaré que :

s'agissant de la question de savoir si les Entités méritent le qualificatif d'État en raison de leur souveraineté comme le pense l'expert de l'Assemblée nationale [de la Republika Srpska], la Cour conclut que l'existence d'une constitution, le nom de « République » ou la nationalité ne suffisent pas par eux-mêmes à établir l'existence d'un État. Même s'il arrive très souvent que les entités qui composent les États fédéraux ont effectivement une constitution, et qu'elles peuvent être appelées républiques ou accorder la nationalité, tous ces éléments institutionnels leur sont donnés ou garantis par la Constitution fédérale. Il en va de même pour la Bosnie-Herzégovine¹⁹ (traduction non officielle).

52. Il convient de constater que cette interprétation est conforme à l'article III 2 b) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, qui dispose que :

¹⁸ Article 2, *Montevideo Convention on the Rights and Duties of States*, signée à Montevideo le 26 décembre 1933, entrée en vigueur le 26 décembre 1934.

¹⁹ *Request for Evaluation of Constitutionality of Certain Provisions of the Constitution of Republika Srpska and the Constitution of the Federation of Bosnia and Herzegovina*, par. (repris dans l'affaire U 5/98-III), Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, *Third Partial Decision*, 1^{er} juillet 2002 (HRLJ 22 n° 1 à 4, 31 octobre 2001, p. 127 à 146). Voir également l'opinion concordante présentée par le Juge Hans Danclius (HRLJ 22, n° 1 à 4, 31 octobre 2002, p. 144 à 146), reprise dans la Décision relative à la demande de mise en liberté provisoire de l'accusé Jokić, rendue par la Chambre de première instance dans l'affaire *Le Procureur c/ Vidoje Blagojević, Dragan Obrenović, Dragan Jokić* (IT-02-53-PT), par. 27.

[c]haque Entité apporte à l'État de Bosnie-Herzégovine l'aide dont il a besoin pour honorer les obligations internationales de la Bosnie-Herzégovine [...].

Ainsi, aux termes de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, ni la Republika Srpska ni la Fédération de Bosnie-Herzégovine ne doivent être considérées comme des États. Au contraire, seule la Bosnie-Herzégovine constitue un sujet de droit international public sur le territoire en question.

53. Dans sa décision du 18 avril 2002, la Chambre d'appel fait référence à l'article III 2 c) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, qui dispose que :

[l]es Entités assurent des conditions de sécurité à toutes les personnes relevant de leurs juridictions respectives, et elles disposent à cette fin d'organismes civils chargés du maintien de l'ordre, agissant conformément aux normes internationalement reconnues et dans le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales internationalement reconnus, énumérés à l'Article II ci-dessus et prennent toutes autres mesures appropriées²⁰.

54. La Chambre d'appel a en outre déclaré :

[l]e collège de la Chambre d'appel peut dresser constat des témoignages recueillis dans de nombreuses affaires portées devant le Tribunal selon lesquels l'entité de la Republika Srpska exerce bel et bien des fonctions gouvernementales sur son territoire, et notamment le pouvoir de faire procéder à des arrestations par la police.

Ce n'est pas à la Chambre d'appel d'interpréter la Constitution de Bosnie-Herzégovine, mais il est néanmoins clair que la disposition susvisée se limite à leur autorité respective et ne porte pas sur des questions relevant du droit international pénal.

55. L'article III 2 a) de la Constitution, qui à première vue semble aller dans le même sens que la Chambre d'appel, dispose que :

[l]es Entités ont le droit d'établir avec des États voisins des relations spéciales parallèles compatibles avec la souveraineté et l'intégrité territoriale de la Bosnie-Herzégovine.

²⁰ *Le Procureur c/ Vidoje Blagojević, Dragan Obrenović, Dragan Jokić*, affaire n° IT-02-53-AR65, Décision relative à la demande d'autorisation de faire appel de Dragan Jokić, rendue par la Chambre d'appel le 18 avril 2002, par. 9.

Toutefois, alors qu'il est indéniable qu'en Bosnie-Herzégovine, tant les forces de police que le pouvoir militaire dépendent actuellement des Entités, d'après la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, « les Entités sont soumises à la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine » (traduction non officielle), comme l'indique clairement l'article III 2 a)²¹. L'article III.1 g) de la Constitution qui est ici d'une importance toute particulière confie aux institutions étatiques de Bosnie-Herzégovine la responsabilité de l'« application du droit pénal au niveau international et entre Entités, y compris des relations avec INTERPOL ». Ainsi, même si la Republika Srpska et la Fédération de Bosnie-Herzégovine exercent en tant qu'Entités ou membre d'un État fédéral des fonctions étatiques sur leur territoire, elles sont soumises à la Constitution de l'État de Bosnie-Herzégovine.

56. Seule la Bosnie-Herzégovine a été reconnue en tant qu'État Membre par les Nations Unies²². Le Tribunal, en tant qu'institution des Nations Unies, est tenu de respecter cette décision de l'ONU. De plus, seule la Bosnie-Herzégovine a été admise au Conseil de l'Europe en tant que membre à part entière le 24 avril 2002. Ce n'est donc pas au Tribunal de dire quel pays est un État au regard du droit international public, dans l'hypothèse où sa position ou celle exprimée dans le Règlement ne correspondrait pas à la situation qui existe au regard du droit international public ou sur le territoire en question.

57. La relation qui existe entre le Tribunal et l'État où l'accusé demande à être libéré en vertu de l'article 65 B) du Règlement est une relation qui relève du droit international public. Les garanties offertes au Tribunal, comme forme de coopération en matière pénale, doivent être considérées, *in concreto*, comme un accord international entre deux sujets de droit international découlant de l'obligation générale qu'impose l'article 29 du Statut de collaborer avec le Tribunal.

58. L'article 29 du Statut constitue la base juridique de cette obligation générale de développer une coopération verticale concrète en matière judiciaire. Pour ce qui est de la coopération horizontale, la base pourrait en être une convention d'extradition ou d'autres

²¹ Affaire U 5/98-III, par. 29.

formes de collaboration en matière pénale. Le seul problème auquel est confronté ce Tribunal est que le pays hôte n'autorise pas un accusé libéré à rester aux Pays-Bas en attendant d'être jugé. Il lui faut dès lors se fier à l'assurance donnée par le pays d'origine de l'accusé d'assurer son retour au Tribunal. Mais, une fois de plus, si un pays ne remplit pas les obligations que lui impose l'article 29 du Statut, la procédure prévue à l'article 7 bis du Règlement ne peut être enclenchée que contre un État, c'est-à-dire en l'occurrence contre la Bosnie-Herzégovine, qui est un État Membre de l'ONU.

59. Comme l'a précédemment constaté la Chambre de première instance à propos de la situation en Bosnie-Herzégovine, il peut toujours y avoir un hiatus entre la situation de fait et la situation constitutionnelle²³, notamment en ce qui concerne l'exécution effective des décisions de la Chambre de première instance²⁴. Toutefois, le Tribunal n'a pas à s'immiscer dans les affaires intérieures de la Bosnie-Herzégovine et à déterminer quel organe est tenu de formuler des observations au sujet des demandes d'élargissement. C'est au Tribunal de veiller (dans la mesure du possible) à ce que l'accusé ne cause du tort à personne du fait du hiatus qui existe entre la situation *de facto* et la situation *de jure*. Cependant, ce n'est pas vraiment un problème si les autorités sont réellement disposées à coopérer. Il convient de remarquer que dans les États fédéraux, les garanties sont habituellement fournies par les autorités fédérales, par leur entremise ou en leur nom, et non par les autorités fédérées.

60. La Chambre de première instance en conclut donc qu'elle outrépasserait ses pouvoirs si elle se fondait sur des garanties offertes par un membre d'un État fédéral en vertu des articles 2 et 65 B) du Règlement. S'agissant de l'article 65 B), le terme « pays » doit être interprété de façon à ce que le Tribunal ne parle pas d'une Entité comme d'un État. Ainsi, il convient de considérer que l'expression « pays où l'accusé demande à être libéré » figurant dans l'article 65 B), renvoie à la Bosnie-Herzégovine, qui, à la fois en tant que sujet de droit international et conformément à sa Constitution, est chargée de veiller au respect des

²² Résolution relative à la reconnaissance de la Bosnie-Herzégovine, GA/Res/46/237C, 22 mai 1992. Auparavant, l'Union européenne avait reconnu la Bosnie-Herzégovine le 6 avril 1992, à la suite d'un référendum sur l'indépendance de la souveraineté qui s'est tenu les 29 février et 1^{er} mars 1992.

²³ Aux termes de l'article 2 du Règlement, « entité [...] exerçant de facto des fonctions gouvernementales ».

²⁴ *Le Procureur c/ Vidoje Blagojević, Dragan Obrenović, Dragan Jokić*, affaire n° IT-02-53-PT, Décision relative à la demande de mise en liberté provisoire de l'accusé Jokić, rendue par la Chambre de première instance, par. 28.

conditions posées par la Chambre de première instance en conformité avec la réglementation nationale. C'est à l'État de Bosnie-Herzégovine de déterminer qui de la Republika Srpska [ce qui apparaît le plus probable compte tenu de l'article III 2 b) de la Constitution] ou des institutions de Bosnie-Herzégovine doit s'en charger.

61. Enfin, il est à noter qu'étant donné la situation politiquement fragile de la Bosnie-Herzégovine, le Tribunal ne peut assimiler une Entité à un État sans compromettre sa mission qui est de « contribuer[...] à la restauration et au maintien de la paix²⁵ ». La reconnaissance de l'État de Bosnie-Herzégovine et de ses prérogatives est le seul moyen d'assurer à l'avenir une cohabitation pacifique des populations de ce pays. Accepter les garanties données par l'État ou par son intermédiaire est donc la seule manière de renforcer la protection de tous les citoyens de Bosnie-Herzégovine tout en respectant les préceptes du droit international public.

62. Il faut toutefois souligner une fois de plus que ce qui justifie en fin de compte la conclusion à laquelle est parvenue la Chambre de première instance dans sa décision relative à la demande d'élargissement de l'accusé, ce n'est pas l'impossibilité où elle était d'accepter les garanties offertes par l'Entité de la Republika Srpska à l'appui de cette demande.

63. Pour ce qui est de la garantie fournie par l'accusé lui-même, la Chambre de première instance convient, sans jamais perdre de vue la présomption d'innocence, qu'« il n'est pas illogique de supposer que l'accusé Obrenović, un homme relativement jeune confronté à la perspective de passer le reste de sa vie en prison, tentera de faire échec aux poursuites engagées contre lui en ne se représentant pas²⁶ » (traduction non officielle).

64. L'accusé Obrenović semble avoir prouvé sa bonne foi en collaborant jusqu'à présent avec l'Accusation, mais, considérant la gravité des infractions retenues contre lui (complicité dans le génocide) et ayant des raisons de douter que les garanties offertes écartent ou réduisent sensiblement le risque de fuite, la Chambre de première instance n'est pas convaincue que s'il est libéré, Obrenović se représentera.

65. De surcroît, la Chambre de première instance n'est pas totalement convaincue, pour ce qui est du deuxième critère énoncé à l'article 65 B) du Règlement, que, s'il est libéré, l'accusé Obrenović « ne mettra pas en danger une victime, un témoin ou toute autre personne ». En effet, l'Accusation a présenté des éléments de preuve qui donnent à penser qu'Obrenović a déjà, au moins une fois, tenté d'influencer un individu pour que ce dernier accepte de lui fournir un alibi pour la nuit du 13 juillet 1995.

66. Toutefois, compte tenu de la réponse de la Défense et des pièces jointes, la Chambre de première instance tient à souligner que c'est principalement en raison du risque de fuite qu'elle conclut qu'il est nécessaire d'ordonner le maintien en détention de l'accusé Obrenović.

67. Il ne reste plus qu'à décider si ce nécessaire maintien en détention préventive est proportionné au sens le plus strict du terme.

68. Dans ce contexte, la Chambre doit tenir compte de l'argument de la Défense selon lequel elle devrait prendre en considération le fait que l'accusé a déjà passé quinze mois en détention provisoire et que la date d'ouverture de son procès n'est toujours pas fixée. De toute évidence, la durée de la détention provisoire est un élément à prendre en compte dans toute demande d'élargissement. Comme l'a récemment affirmé la Chambre de première instance I dans l'affaire *Ademi* :

[i]l 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 [...], et du paragraphe 3 de l'article 5 de la [CEDH]. 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 préventive²⁷.

²⁵ S/Res 827 (1993), Préambule, par. 6.

²⁶ Réponse de l'Accusation, par. 10.

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

69. Il ne fait aucun doute qu'un accusé déféré devant ce Tribunal a le droit d'être « jugé dans un délai raisonnable, ou libéré [article 9 3) du Pacte²⁸] “pendant la procédure” » [article 5 3) de la CEDH²⁹], exigence qui est étroitement liée à celle formulée à l'article 6 de la CEDH. On ne peut juger du caractère approprié d'un délai qu'en tenant compte de toutes les circonstances d'une affaire donnée, telles que la complexité du dossier, la rapidité de la procédure, le comportement de l'accusé et des autorités, l'interruption injustifiée de la procédure³⁰ et le manque de crédits pour la justice pénale³¹.

70. En l'occurrence, à ce jour, la durée de la détention préventive d'Obrenović n'a pas encore dépassé celles que la Cour européenne des droits de l'homme ou la Commission des droits de l'homme a qualifiées de raisonnables dans le cadre d'affaires comparables de portée analogue, dans des circonstances comparables.

²⁸ Voir Nowak, CCPR Commentary, p. 177 et 178.

²⁹ Voir Peukert dans Frowein et Peukert, EMRK-Kommentar, 22. Auflage, p. 125 à 134.

³⁰ Robert Kolb, *The Jurisprudence of the European Court of Human Rights on Detention and Fair Trial in Criminal Matters from 1992 to the end of 1998 in Human Rights Law Journal*, vol. 21 n° 9 à 12, 31 décembre 2000, p. 348 et p. 363 à 365.

³¹ *Fillastre et Bizouain c/ Bolivie*, Committee n° 336/1998, par. 6.5.

III. DISPOSITIF

71. Par ces motifs, la Chambre de première instance rejette la demande de mise en liberté provisoire présentée par l'accusé Obrenović le 11 juin 2002.

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

Le Président de la Chambre de
première instance
(signé)
M. le Juge Wolfgang Schomburg

Fait le 22 juillet 2002
La Haye (Pays-Bas)

[Sceau du Tribunal]