



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-99-36-A
Date : 19 mars 2004
Original : FRANÇAIS
Anglais

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : M. le Juge Theodor Meron, Président
M. le Juge Mohamed Shahabuddeen
M. le Juge Mehmet Güney
M. le Juge Amin El Mahdi
Mme le Juge Ines Weinberg de Roca

Assistée de : M. Hans Holthuis, Greffier

Décision rendue le : 19 mars 2004

LE PROCUREUR

c/

Radoslav BRĐANIN

DÉCISION RELATIVE À L'APPEL INTERLOCUTOIRE

Le Bureau du Procureur :

Mme Joanna Korner

Les Conseils de l'Accusé :

M. John Ackerman
M. David Cunningham

1. Après certification de sa demande par la Chambre de première instance¹, l'Accusation interjette appel de la Décision relative à la requête de la Défense aux fins d'acquiescement rendue par ladite Chambre². Le recours formé par l'Accusation ne porte que sur la partie de la Décision qui vise à acquiescer Radoslav Brđanin du chef I de l'acte d'accusation, génocide, à l'égard de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune³. À cet égard, la responsabilité pénale d'un accusé est mise en cause pour des crimes qui n'entrent pas dans le cadre d'une entreprise criminelle convenue mais qui en sont néanmoins la conséquence naturelle et prévisible.

2. La Chambre de première instance a estimé que l'intention spécifique requise pour prononcer une condamnation pour génocide était incompatible avec la condition moins rigoureuse requise pour l'élément moral qui caractérise la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune. Dans ce cadre, l'Accusation est seulement tenue de prouver que l'accusé était conscient que le génocide était une conséquence prévisible de la perpétration d'un autre crime qui était convenu⁴. La conscience qu'un génocide est susceptible d'être commis ne constitue pas une condition aussi rigoureuse que l'intention spécifique requise pour le crime de génocide. La Chambre de première instance a conclu que l'élément moral requis pour établir la responsabilité dans le contexte de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune se situe en deçà de celui requis pour prononcer une condamnation pour génocide au sens de l'article 4) 3) a) du Statut du Tribunal⁵.

3. Dans le présent recours, l'Accusation avance que la Chambre de première instance a commis deux erreurs. Premièrement, la Chambre aurait commis une erreur de droit en concluant que la responsabilité associée à la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune est incompatible avec l'intention spécifique requise pour le génocide. Deuxièmement, la Chambre aurait commis une erreur de droit en mettant fin à la procédure, pour ce qui est de ce mode de responsabilité, au stade de l'examen d'une requête fondée sur l'article 98 bis du Règlement⁶. L'Accusation demande à la Chambre d'appel d'annuler cette

¹ Compte rendu d'audience, p. 23122.

² Décision relative à la requête aux fins d'acquiescement introduite en vertu de l'article 98 bis du Règlement, affaire n° IT-99-36-T, 28 novembre 2003 (la « Décision »).

³ Décision, par. 30.

⁴ *Le Procureur c/ Tadić*, Arrêt, affaire n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, par. 228 ; voir aussi *Le Procureur c/ Vasiljević*, affaire n° IT-98-33-A, 25 février 2004, par. 101 (l'« Arrêt Vasiljević »).

⁵ Décision, par. 55 à 57.

⁶ *Prosecution's Appeal from Trial Chamber's Decision Pursuant to 98 bis*, 10 décembre 2003 (le « Mémoire d'appel »), par. 6 à 8.

décision et de rouvrir la procédure relative au chef de génocide dans le cadre de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune.

4. S'agissant de la première erreur alléguée, l'Accusation avance que la Chambre de première instance a confondu l'élément moral requis pour le crime de génocide avec l'état d'esprit nécessaire pour établir un certain mode de responsabilité de l'accusé, en l'occurrence celui qui est associé à la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune⁷. Elle soutient que si les deux notions sont connexes, elles restent néanmoins distinctes⁸. Pour ce qui est de la deuxième erreur alléguée, l'Accusation affirme que la Décision était incompatible avec l'objet de l'article 98 *bis* du Règlement, qui se limite à l'examen des moyens à charge pour voir s'ils suffisent à justifier une déclaration de culpabilité⁹. Selon l'Accusation, cet article n'est pas envisagé pour l'examen des arguments juridiques des parties¹⁰.

Premier moyen d'appel

5. Les éléments d'un crime sont les faits que l'Accusation doit prouver pour établir que le comportement de l'auteur constitue bien le crime allégué. Toutefois, les participants autres que l'auteur direct de l'acte criminel peuvent également voir leur responsabilité engagée pour un crime et, dans bien des cas, l'intention requise de l'auteur diffère de celle requise d'autres participants¹¹. À l'instar d'autres formes de responsabilité pénale comme celle du supérieur hiérarchique ou du complice, la responsabilité associée à la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune n'est pas un élément constitutif d'un crime donné. C'est un mode de responsabilité par lequel un accusé peut être tenu individuellement responsable au pénal sans être l'auteur direct du crime¹². Il n'est pas nécessaire d'établir qu'un accusé déclaré coupable d'un crime commis dans le cadre d'une entreprise criminelle commune de troisième catégorie avait l'intention de commettre ce crime, ni même qu'il savait avec certitude qu'il allait être commis. Il suffit qu'il ait adhéré à une entreprise criminelle commune visant un autre crime, tout en sachant que la perpétration de ce crime rendait raisonnablement prévisible à ses yeux que d'autres membres de l'entreprise criminelle commune commettent le crime reproché, et que celui-ci a bien été commis.

⁷ *Ibid.*, par. 13.

⁸ *Ibid.*, par. 14.

⁹ *Ibid.*, par. 33.

¹⁰ *Ibid.*, par. 34.

¹¹ Arrêt *Vasiljević*, par. 102.

¹² Mémoire d'appel, par. 16.

6. Par exemple, un accusé qui adhère à une entreprise criminelle commune visant le crime de transfert forcé partage l'intention des auteurs directs qui est de commettre ce crime. Toutefois, si l'Accusation peut établir que, dans les faits, l'auteur direct a commis un autre crime, et que l'accusé savait que celui-ci était une conséquence naturelle et prévisible du projet commun de transfert forcé, il peut alors être déclaré coupable de cet autre crime. Dans le cas où celui-ci est le crime de génocide, l'Accusation sera tenue d'établir que l'accusé pouvait raisonnablement prévoir qu'un acte visé à l'article 4) 2) du Statut serait commis, et ce, avec une intention génocide¹³.

7. Le mode de responsabilité associé à la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune ne diffère pas d'autres modes de responsabilité pénale qui, pour que la responsabilité pénale d'un accusé puisse être engagée, n'exigent pas la preuve qu'il entendait commettre un crime. La complicité, qui nécessite que l'accusé ait connaissance du crime et y contribue largement, n'en constitue qu'un exemple. La responsabilité du supérieur hiérarchique, qui exige que l'Accusation établisse qu'un commandant savait ou avait des raisons de savoir que ses subordonnés avaient commis des actes criminels, en est un autre.

8. C'est là la démarche que la Chambre d'appel a suivie en ce qui concerne la complicité dans le crime de persécutions. Un accusé est reconnu pénalement responsable en tant que complice de persécutions lorsqu'il est conscient qu'un acte criminel a été commis, que son auteur principal l'a commis dans une intention discriminatoire, et que, sachant cela, l'accusé a contribué largement au crime commis par l'auteur principal¹⁴.

9. Le fait que la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune se distingue d'autres modes de responsabilité n'importe guère. Pour autant qu'il soit satisfait à la condition qui caractérise ce mode de responsabilité (« conséquence naturelle et raisonnablement prévisible »), un accusé peut voir sa responsabilité pénale engagée pour un crime n'entrant pas dans le cadre de l'entreprise criminelle commune convenue.

10. La Chambre de première instance a eu tort de confondre l'intention requise pour le crime de génocide avec celle qui caractérise le mode de responsabilité pénale reproché à l'accusé. Est donc annulée la Décision de la Chambre de première instance par laquelle Radoslav Brđanin est acquitté du chef 1 de l'acte d'accusation, génocide, dans le contexte de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune.

¹³ Voir aussi l'exemple cité dans l'arrêt *Vasiljević*, par. 99.

¹⁴ *Le Procureur c/ Krnojelac*, Arrêt, affaire n° IT-97-25-A, 17 septembre 2003, par. 52.

Deuxième moyen d'appel

11. En ce qui concerne la deuxième erreur de droit alléguée, à savoir que la Chambre de première instance aurait eu tort de mettre fin à la procédure au stade de l'examen d'une requête fondée sur l'article 98 *bis* du Règlement pour ce qui est d'un mode de responsabilité particulier, il suffit de dire que la procédure visée dans cet article a pour objet de vérifier le caractère suffisant ou non des moyens principaux de l'Accusation et que cela n'empêche pas la Chambre de première instance d'examiner des questions de droit lorsque leur règlement à ce stade est dans l'intérêt des parties et améliore l'efficacité du procès. Étant donné qu'il a été fait droit au premier moyen d'appel et que l'Accusation s'est vue accorder la mesure qu'elle demandait, la Chambre d'appel ne juge pas nécessaire d'examiner plus avant les arguments relatifs à la deuxième erreur alléguée.

Dispositif

12. Il est fait droit au recours introduit par l'Accusation. La Décision par laquelle la Chambre de première instance acquitte Radoslav Brdanin du chef 1 de l'acte d'accusation, génocide, dans le cadre de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune, est annulée et ce chef d'accusation est rétabli.

Le Juge Shahabuddeen joint une opinion individuelle à la présente décision.

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

Le 19 mars 2004

La Haye (Pays-Bas)

Le Président de la Chambre
d'appel

/signé/

Theodor Meron

[Sceau du Tribunal]

OPINION INDIVIDUELLE DU JUGE SHAHABUDEEN

1. Je souscris à la conclusion à laquelle est parvenue la Chambre d'appel dans sa décision bien que mes vues divergent quant à sa motivation. La différence est ténue mais je tiens à m'en expliquer. Elle concerne le paragraphe 5 de la décision de la Chambre d'appel, dont le passage pertinent est libellé comme suit :

Il n'est pas nécessaire d'établir qu'un accusé déclaré coupable d'un crime commis dans le cadre d'une entreprise criminelle commune de troisième catégorie avait l'intention de commettre ce crime, ni même qu'il savait avec certitude qu'il allait être commis. Il suffit qu'il ait adhéré à une entreprise criminelle commune visant un autre crime, tout en sachant que la perpétration de ce crime rendait raisonnablement prévisible à ses yeux que d'autres membres de l'entreprise criminelle commune commettent le crime reproché, et que celui-ci a bien été commis.

Cette formulation laisse entendre que dans une affaire où est invoquée la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune présentée dans l'Arrêt *Tadić*¹⁵, une déclaration de culpabilité pourrait être prononcée sans que l'intention ait été établie, et cela m'inquiète.

2. À mon sens, la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune évoquée dans l'Arrêt *Tadić* ne dispense pas de la nécessité d'établir l'intention ; elle fournit un moyen de le faire dans des circonstances particulières, à savoir en démontrant que dans ces circonstances le crime était prévisible. La Chambre de première instance a en fait estimé que, s'agissant d'un crime nécessitant une intention spécifique, la possibilité de le prévoir n'établit pas l'existence d'une intention spécifique ; le génocide se caractérisant par une intention spécifique, il est impossible d'en déclarer l'accusé coupable à raison de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune.

3. La démarche de la Chambre de première instance peut être exposée d'une manière plus complète. Au paragraphe 52 de sa décision, elle évoque l'intention spécifique requise pour le génocide. Comme l'indique l'article 4) 2) du Statut, il s'agit de « l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel ». Au paragraphe 30 de sa décision, la Chambre de première instance précise :

...il faut établir l'existence de l'intention spécifique de commettre un génocide... [C]ette intention spécifique est incompatible avec la notion de

¹⁵ Affaire n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, par. 204 et 220.

génocide comme conséquence naturelle et prévisible d'un autre crime convenu entre les membres de l'ECC, différant du génocide. Pour cette raison, la Chambre de première instance conclut que la Défense n'a pas à répondre du chef 1 dans le cadre de la troisième catégorie d'ECC.

Au paragraphe 57 de sa décision, la Chambre de première instance ajoute à cet égard (notes de bas de page omises) :

La Chambre de première instance rappelle que l'intention spécifique requise pour le crime de génocide est définie au paragraphe 52 ci-dessus. Cette intention n'est pas compatible avec celle qui est requise pour une déclaration de culpabilité à raison de la troisième catégorie d'ECC. Celle-ci exige de l'Accusé qu'il ait conscience du risque que d'autres membres de l'ECC commettent un génocide. Il s'agit là d'un élément moral différent, qui se situe à un niveau en deçà de celui requis pour prononcer une condamnation pour génocide au sens de l'article 4 3) a) du Statut. Pour cette raison, la Chambre de première instance a conclu que l'Accusé n'a pas à répondre du chef 1 dans le cadre de la troisième catégorie de l'ECC.

4. Je conviens avec la Chambre de première instance que l'intention requise par le Statut doit être établie pour chaque déclaration de culpabilité à raison d'un génocide. Et la raison pour laquelle j'en conviens est la suivante : la troisième catégorie de l'arrêt *Tadić* ne modifie pas les éléments du crime parce qu'elle ne le peut pas ; elle ne vise pas ceux-ci ; elle les laisse intacts. La condition de l'existence, démontrée, chez l'accusé de l'intention spécifique de commettre un génocide est un élément de ce crime. Il s'ensuit que l'intention spécifique doit toujours être établie, faute de quoi l'accusation doit être rejetée.

5. Je ne pense pas que l'arrêt *Tadić* ait exprimé un point de vue différent. À mon sens, il n'était pas question dans cette affaire de la nécessité de démontrer l'intention, mais de la méthode permettant de le faire. Il est uniquement question de méthode lorsqu'on dit que cette affaire a établi un mode de responsabilité. Au paragraphe 220 de l'Arrêt, la Chambre d'appel a notamment dit :

[...] dans les affaires dites « des camps de concentration », [...] l'élément moral requis suppose que l'accusé avait connaissance de la nature du système de mauvais traitements et l'intention de contribuer à l'objectif

commun de mauvais traitement. Une telle intention peut être soit démontrée par des preuves directes, soit déduite des pouvoirs que l'accusé détenait au sein du camp ou de la hiérarchie en question. S'agissant de la troisième catégorie d'affaires, il convient d'appliquer la notion « de but commun » uniquement dans les cas où l'élément moral remplit les conditions suivantes : i) intention de prendre part à l'entreprise criminelle commune et de contribuer — individuellement et collectivement — à l'objectif délictueux de cette entreprise ; et ii) caractère prévisible de la perpétration éventuelle, par un autre membre du groupe, de crimes qui ne constituaient pas l'objet du but criminel commun...

Lu dans son ensemble, ce passage implique qu'il est nécessaire de démontrer l'intention, et que celle-ci l'est par les circonstances particulières de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune.

6. Jusqu'ici, je suis d'accord avec la Chambre de première instance. Je regrette de ne pas pouvoir la suivre lorsqu'elle conclut que les circonstances particulières de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune visée dans l'arrêt *Tadić* ne permettent pas de prouver l'intention génocide spécifique. Si ce qu'il est convenu d'appeler les affaires d'intention indirecte¹⁶ [*oblique intent*] montrent effectivement que le caractère prévisible ne permet pas toujours de prouver l'intention, cela ne vaut pas dans tous les cas et la Chambre d'appel était fondée à statuer comme elle l'a fait dans l'affaire *Tadić*.

7. Dans l'affaire *Tadić*, la Chambre d'appel a utilisé l'expression « avait conscience »¹⁷ mais l'Arrêt montre que la notion évoquée dépassait la simple conscience. Elle évoquait le cas dans lequel l'accusé, lors de la perpétration du crime initial, était en mesure de « prévoir » qu'un autre crime pouvait être commis par ses collègues comme « conséquence naturelle et prévisible de [la] mise en œuvre [du but commun] » des parties — et non comme conséquence d'une « négligence » — mais était néanmoins « disposé » à courir le « risque » que ce nouveau crime soit commis¹⁸. Aux fins de statuer sur une requête aux fins d'acquiescement pour insuffisance des moyens à charge présentée en application de l'article 98 *bis* du Règlement de procédure et de preuve, on peut considérer que l'accusé en l'espèce savait qu'un génocide pouvait être commis ; tout doute dans son esprit portait sur la question de savoir si le génocide

¹⁶ Voir *Moloney* [1985] A.C. 905, *Hancock* [1986] 1 A.C. 455, et *Woollin* [1999], A.C. 82, et les affaires qui y sont citées.

¹⁷ Arrêt *Tadić*, affaire n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, par. 220.

¹⁸ Les mots cités sont tirés de l'Arrêt *Tadić*, affaire n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, par. 204 et 220.

serait effectivement commis et non sur celle de savoir s'il l'accepterait (le cas échéant) comme un événement qu'il pouvait « prévoir » parce qu'il serait une « conséquence naturelle et prévisible » des activités de l'entreprise criminelle commune à laquelle il avait adhéré de son plein gré. C'est dans ce sens — important — que l'on peut dire, aux fins de statuer sur une telle requête, que l'accusé a contribué à la perpétration du génocide même si celui-ci n'entrait pas dans le cadre de l'entreprise criminelle commune. En d'autres termes, son intention de commettre le crime initial comprenait l'intention spécifique de commettre aussi un génocide *le cas échéant*.

8. Pour résumer, la Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić* n'a pas estimé qu'il n'était pas nécessaire de démontrer l'intention ; elle a en fait jugé que les circonstances particulières de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune permettent de prouver l'intention. Je note qu'au paragraphe 30 de sa décision, la Chambre de première instance a indiqué que son raisonnement ne s'appliquerait pas aux persécutions et à la torture. Une intention spécifique est également requise pour ces crimes. Par conséquent, dans cette partie de ses conclusions, la Chambre de première instance a jugé qu'il n'était pas exclu de mettre en œuvre la troisième catégorie visée dans l'Arrêt *Tadić* dans le cas de crimes nécessitant la preuve d'une intention spécifique. Elle avait raison.

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

Le 19 mars 2004

La Haye (Pays-Bas)

/signé/

Mohamed Shahabuddeen

[Sceau du Tribunal]