

**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-01-42-Misc.1

Date : 7 juin 2007

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
Mme le Juge Andrésia Vaz
M. le Juge Wolfgang Schomburg

Assistée de : M. Hans Holthuis, Greffier

Décision rendue le : 7 juin 2007

LE PROCUREUR

c/

PAVLE STRUGAR

DOCUMENT PUBLIC

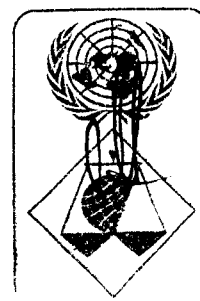
**DÉCISION RELATIVE À LA REQUÊTE DE PAVLE STRUGAR
AUX FINS DE RÉOUVERTURE DE LA PROCÉDURE D'APPEL**

Le Bureau du Procureur :

Mme Carla Del Ponte
Mme Helen Brady
Mme Michelle Jarvis
M. Xavier Tracol

Les Conseils de Pavle Strugar :

M. Goran Rodić
M. Vladimir Petrović



1. La Chambre d'appel 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 (la « Chambre d'appel » et le « Tribunal », respectivement), est saisie de la requête aux fins de réouverture de la procédure d'appel (*Defence Request Seeking the Re-Opening of Appeal Proceedings Before the Appeals Chamber*, la « Requête de la Défense ») déposée à titre confidentiel par la Défense le 26 mars 2007. La Chambre d'appel est également saisie de la réponse de l'Accusation (*Prosecution Response to Defence Confidential Request Seeking the Re-Opening of Appeal Proceedings Before the Appeals Chamber Dated 26 March 2007*, la « Réponse de l'Accusation »), déposée à titre confidentiel le 5 avril 2007¹.

I. Rappel de la procédure

2. Le 31 janvier 2005, la Chambre de première instance II a reconnu Pavle Strugar coupable, sur la base de l'article 7 3) du Statut du Tribunal (le « Statut »), de crimes commis dans le cadre de l'attaque lancée par l'armée du peuple yougoslave contre la vieille ville de Dubrovnik, constitutifs de violations des lois ou coutumes de la guerre et sanctionnés par l'article 3 du Statut. Elle l'a acquitté des quatre autres chefs retenus contre lui dans l'Acte d'accusation et l'a condamné à une peine unique de huit années d'emprisonnement².

3. Les parties ont toutes deux interjeté appel. Pavle Strugar a formé un recours contre la déclaration de culpabilité, la peine prononcée à son encontre et la conclusion de la Chambre de première instance qu'il était apte à être jugé³. L'Accusation conteste en appel le traitement par la Chambre de la théorie de la responsabilité du supérieur hiérarchique, l'approche adoptée concernant le cumul des déclarations de culpabilité et la peine imposée⁴. Les parties se sont

¹ La Chambre d'appel estime qu'il y a lieu de rendre la présente décision publiquement, même si les écritures des parties ont été déposées à titre confidentiel. Dans la présente décision, elle s'appuie sur des documents confidentiels (tels que les comptes rendus de conférences de mise en état tenues en application de l'article 65 *ter* du Règlement), dont elle cite parfois des extraits. Elle juge toutefois qu'il y a lieu de les examiner dans une décision publique, car ils portent dans l'ensemble sur la question du désistement d'appel, qui a été débattue lors d'une conférence de mise en état tenue en audience publique et dans des écritures non confidentielles. Voir, de manière générale, le compte rendu d'audience (« CR ») de la conférence de mise en état du 31 août 2006 (audience publique) ; *Defence Notice of Withdrawing Appeal*, 15 septembre 2006 (« Notification de désistement d'appel présentée par la Défense ») ; *Withdrawal of Prosecution's Appeal Against the Judgement of Trial Chamber II Dated 31 January 2005*, 15 septembre 2006 (« Notification de désistement d'appel présentée par l'Accusation »). La Chambre d'appel refuse néanmoins de lever la confidentialité des sources mentionnées dans la présente décision, puisque nombre d'entre elles contiennent des informations médicales qui, pour préserver l'intimité des accusés, ne doivent pas être rendues publiques.

² Jugement, 31 janvier 2005, par. 481.

³ Voir, de manière générale, *Defence Appeal Brief*, 8 juillet 2005.

⁴ Voir, de manière générale, *Prosecution Appeal Brief*, 17 mai 2005.

toutefois finalement désistées de leurs appels respectifs et la Chambre d'appel a accepté leurs notifications de désistement⁵.

4. La Requête de la Défense soulève la question de savoir si Pavle Strugar peut rétablir l'appel qu'il avait interjeté. Avant d'examiner les arguments des parties, la Chambre d'appel rappellera en détail les faits qui ont amené celles-ci à se désister de leur appel.

5. Dans le Jugement, la Chambre de première instance a pris en compte la « situation personnelle et familiale » de Pavle Strugar, notamment son âge (71 ans à la date du Jugement), sa « mauvaise santé : [...] il souffr[ait] de démence vasculaire et de dépression, et [de] pertes de mémoire », et l'épreuve que représenterait son absence pour son épouse, avec laquelle il est marié depuis près de cinquante ans, et qui a besoin de son aide car sa vue décline⁶. Cette situation a continué de préoccuper Pavle Strugar en appel. La Défense fait valoir en outre que son épouse « n'a pas pu lui rendre visite à La Haye, en raison notamment de ses problèmes de vue. Sa vision est réduite de près de 90 pour cent. Elle est presque aveugle et ne peut donc lui rendre visite au quartier pénitentiaire des Nations Unies⁷ ». Enfin, Pavle Strugar a souffert d'autres problèmes de santé, notamment d'un problème grave à la hanche qui a nécessité une intervention chirurgicale.

6. Au vu de ces raisons humanitaires et après le dépôt par les parties de leurs écritures en appel, le juge de la mise en état en appel a envisagé avec celles-ci, lors d'une réunion tenue à huis clos le 11 octobre 2005 en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal (le « Règlement »), la possibilité de transférer Pavle Strugar au Monténégro. Il a expliqué que celui-ci ne pouvait y être placé en détention dans l'attente de son procès en appel, mais qu'il pourrait y purger sa peine. Il a donc demandé aux parties de s'entendre pour se désister toutes deux de leur appel⁸.

⁵ Notification de désistement d'appel présentée par la Défense ; Notification de désistement d'appel présentée par l'Accusation ; Décision définitive relative à la notification de désistement d'appel présentée par la Défense et à la notification de désistement de l'appel formé par l'Accusation contre le jugement rendu par la Chambre de première instance II le 31 janvier 2005, 20 septembre 2006 (« Décision relative aux notifications de désistement »).

⁶ Jugement, par. 469 (où elle retient ces éléments comme circonstances atténuantes).

⁷ Conférence de mise en état, 31 août 2006, CR, p. 58 (audience publique).

⁸ Conférence tenue le 11 octobre 2005 en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement, CR (confidentiel), par. 4.

7. À la conférence de mise en état tenue le 12 décembre 2005, le juge de la mise en état en appel est revenu sur la possibilité que les parties se désistent de leur appel pour permettre à Pavle Strugar de purger sa peine au Monténégro. Le juge de la mise en état s'est exprimé en ces termes :

L'une des conditions préalables serait [...] que le jugement devienne définitif ; je n'ai pas encore abordé cette question en tant que telle avec les juges de la Chambre mais, une fois cette condition remplie, rien ne ferait plus obstacle à ce que Pavle Strugar suive tous ces traitements au Monténégro. Je peux vous assurer à nouveau que je serais disposé à convaincre le personnel concerné de ce Tribunal que Pavle Strugar pourrait également purger sa peine d'emprisonnement au Monténégro⁹.

L'Accusation a fait savoir qu'elle n'envisagerait sérieusement cette possibilité que si, de son côté, la Défense y était favorable¹⁰. Le Conseil de la Défense a répondu qu'il avait entamé avec Pavle Strugar une « discussion approfondie concernant toutes les possibilités qui s'offraient à lui », mais que celui-ci, « profondément convaincu que le Jugement rendu par la Chambre de première instance était injuste et ne se justifiait pas au regard des faits », était déterminé à maintenir l'appel¹¹. Vers cette date, la Chambre d'appel a autorisé sa mise en liberté provisoire au Monténégro pour qu'il y subisse une intervention chirurgicale visant le remplacement de sa hanche, tout en imposant certaines conditions pour s'assurer qu'il se représenterait pour la suite de la procédure d'appel¹².

8. En mars 2006, le juge de la mise en état en appel a convoqué une nouvelle conférence en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement. Il « a invité les parties à envisager à nouveau [...], en termes généraux, la possibilité qu'elles s'entendent pour se désister de leur appel¹³ ». L'Accusation était prête à s'y engager, mais la Défense hésitait encore¹⁴. Le juge de la mise en état en appel a indiqué que « le transfèrement de Pavle Strugar dans son pays d'origine [Monténégro] pour y purger sa peine ne pose[rait] certainement aucun problème¹⁵ ». Il a ajouté que l'absence d'accord bilatéral entre le Monténégro et le TPIY pourrait poser quelques difficultés, que l'établissement pénitentiaire qui l'accueillerait au Monténégro devait répondre à certains conditions et qu'il ne « s'agirait pas d'une détention de pure forme. Conformément à l'article 11 *bis* B) du Règlement *mutatis mutandis*, l'établissement

⁹ Conférence de mise en état, 12 décembre 2005, CR, p. 49 et 50 (huis clos partiel).

¹⁰ CR, p. 50.

¹¹ CR, p. 50.

¹² Décision relative à la demande de mise en liberté provisoire présentée par la Défense pour permettre à l'appelant de recevoir des soins médicaux en République du Monténégro, 16 décembre 2005.

¹³ Conférence tenue le 30 mars 2006 en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement, CR (confidentiel), par. 1.

¹⁴ CR, par. 2 et 3.

¹⁵ CR, par. 4.

pénitentiaire d'accueil devra remplir toutes les conditions fixées par les Nations Unies et le Conseil de l'Europe. En ce sens, les autorités du Monténégro devront par exemple accepter des visites inopinées à l'établissement pénitentiaire, comme le prévoit le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants¹⁶ ». À l'issue de la réunion, la Défense a accepté de se renseigner pour savoir s'il existait au Monténégro un établissement pénitentiaire répondant aux conditions requises. Le juge de la mise en état en appel s'est engagé à « s'entretenir avec le Président, le Greffier et l'ensemble des juges de la Chambre pour déterminer s'il est possible de parvenir avec les autorités compétentes à un accord qui permettrait à l'Accusé de purger sa peine au Monténégro¹⁷ ».

9. Le 8 mai 2006, la Défense a déposé un document (*Resolution of the Government of the Republic of Montenegro*), dans lequel les autorités de la République du Monténégro se disaient prêtes à coopérer avec le TPIY pour permettre à Pavle Strugar de purger sa peine au Monténégro et fournissaient des précisions sur plusieurs établissements pénitentiaires qui pourraient l'accueillir¹⁸. Le 11 mai 2006, le juge de la mise en état en appel a de nouveau réuni les parties en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement pour les informer que, « de l'avis de la Chambre d'appel, il incomb[ait] au Greffier et au Président du Tribunal de décider en dernier ressort si Pavle Strugar pouvait être transféré au Monténégro pour y purger sa peine » et que le Président du Tribunal « y était favorable »¹⁹. Il a ensuite « expos[é] le cadre juridique de l'éventuel transfèrement de Pavle Strugar au Monténégro pour y purger sa peine », se référant à l'article 27 du Statut du Tribunal, aux articles 102 A) et 103 du Règlement et à la Directive pratique relative à la procédure que doit suivre le Tribunal international pour désigner l'État dans lequel un condamné purgera sa peine d'emprisonnement²⁰. Il a « soulign[é] à nouveau qu'il ne pouvait garantir que Pavle Strugar purgera[it] sa peine au Monténégro », puisqu'« il incomb[ait] au Greffe de prendre toutes les mesures de préparation nécessaires et au Président du Tribunal de décider en dernier ressort²¹ ». Le juge de la mise en état en appel a pris acte des réticences de la Défense à se désister de l'appel en l'absence de garanties, tout en précisant que « le Greffe et les autorités monténégrines n'entameraient les

¹⁶ CR, par. 4.

¹⁷ CR, par. 8.

¹⁸ Ce document a été déposé à titre confidentiel.

¹⁹ Conférence tenue le 11 mai 2006 en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement, CR (confidentiel), par. 4.

²⁰ CR, par. 5.

²¹ CR, par. 11.

negociations qu'une fois le jugement devenu définitif²² ». Il a vivement recommandé à la Défense de décider rapidement si elle se désistait ou non de l'appel formé²³.

10. Par une lettre datée du 22 mai 2006, le Greffe a informé la Défense qu'« il faudrait écarter un certain nombre d'obstacles importants, notamment de nature juridique, qui empêchent actuellement son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine²⁴ ».

11. Plusieurs mois ont passé sans que la question du désistement soit clairement réglée. Dans cet intervalle, la Chambre d'appel a fixé la date du procès en appel, puis l'a reportée²⁵. À une conférence de mise en état tenue le 31 août 2006, les parties ont à nouveau abordé la question de l'état de santé de Pavle Strugar et d'un désistement de l'appel. Celui-ci a fait savoir qu'il devait notamment subir une deuxième intervention chirurgicale à la hanche²⁶. Son conseil a demandé au juge de la mise en état en appel des précisions sur la question de savoir « si, d'un point de vue juridique, cette solution [le transfèrement de Pavle Strugar au Monténégro pour y purger sa peine] [était] envisageable, car elle [leur] sembl[ait] être la meilleure pour Pavle Strugar en l'état actuel des choses²⁷ ». Le juge de la mise en état en appel a répondu :

[L]e Greffier, après avoir consulté le Président, devra tout d'abord conclure un accord avec la République du Monténégro [...] et l'établissement pénitentiaire devra remplir certaines conditions posées par le Statut, le Règlement et les dispositions et principes applicables des Nations Unies. Aussi, en qualité de juge de la mise en état en appel, je ne suis pas habilité à trancher la question²⁸.

²² CR, par. 12.

²³ CR, par. 12 et 13.

²⁴ Lettre datée du 22 mai 2006 adressée par le Greffier, Hans Holthuis, au Conseil de Pavle Strugar, Goran Rodić (« lettre du Greffier du 22 mai 2006 »), jointe à l'annexe 5 de la Requête de la Défense.

²⁵ Ordonnance fixant la date d'une audience en appel, 18 mai 2006 ; Ordonnance annulant provisoirement une audience en appel, 24 mai 2006.

²⁶ Conférence de mise en état, 31 août 2006 (audience publique), CR, p. 56.

²⁷ CR, p. 59. Le Conseil a déclaré ce qui suit :

« Selon la Défense, Pavle Strugar ne pourra bénéficier des soins médicaux [adéquats] que s'il purge sa peine dans un établissement du Monténégro, son pays d'origine. Elle prie la Chambre de lui apporter son concours en ce sens et, si possible, de l'informer de son point de vue concernant la possibilité pour Pavle Strugar, au regard du Statut, du Règlement de procédure et de preuve et d'autres textes applicables du Tribunal, de purger sa peine dans l'un des établissements d'accueil au Monténégro, compte tenu des circonstances propres à l'espèce, qui diffèrent sensiblement de celles d'autres affaires portées devant le Tribunal. La Défense souhaite en outre entendre le point de vue du juge de la mise en état en appel sur ce point. Enfin, je tiens à préciser que, s'agissant des discussions concernant les établissements qui pourraient l'accueillir, la Défense serait prête à se désister de l'appel pour que la peine devienne définitive ; ce serait bien entendu une condition préalable à de telles discussions. Par conséquent, nous souhaitons tout d'abord savoir si, d'un point de vue juridique, cette solution est envisageable, car elle nous semble être la meilleure pour Pavle Strugar en l'état actuel des choses. »

²⁸ CR, p. 61.

Il a toutefois ajouté :

J'ai étudié la situation sous l'angle juridique et, pour ma part, si les parties s'entendent pour se désister toutes deux de leur appel et que le jugement devient ainsi définitif, je recommanderai vivement au Greffier et au Président de faire droit à une telle requête, pour des raisons humanitaires tenant à l'état de santé de Pavle Strugar²⁹.

Il a poursuivi ainsi :

Je dois soumettre cette question à l'ensemble des juges de la Chambre, qui doivent déterminer si ces désistements sont faits en connaissance de cause, de manière délibérée et sans équivoque et ordonner, le cas échéant, des mesures finales en application des articles 101 C) et 103 C) du Règlement³⁰.

Le juge de la mise en état en appel a souligné par ailleurs qu'une partie « ne [pouvait] en aucun cas revenir sur son désistement » et rappelé à nouveau qu'il « ne [pouvait] donner aucune garantie »³¹.

12. Plus tard durant cette conférence de mise en état, Pavle Strugar a manifesté son intention de se désister de son appel. Le juge de la mise en état en appel lui a rappelé : « Votre décision doit être prise en connaissance de cause. Vous avez entendu que ni la Chambre d'appel ni moi-même ne pouvons à présent donner de garanties dans la mesure où tout pouvoir de décision revient au Greffier et, en dernier ressort, au Président. Je vous repose encore une fois la question, avez-vous compris [...] que, une fois votre décision prise, elle sera irrévocable³² ? » Pavle Strugar a répondu par l'affirmative³³.

13. Le 15 décembre 2006, les parties se sont toutes deux désistées de leur appel. Dans sa notification de désistement d'appel, la Défense a indiqué que « Pavle Strugar avait pris cette décision après avoir été informé qu'aucun obstacle juridique n'empêchait son transfèrement au Monténégro pour y purger la fin de sa peine³⁴ ». Dans une note de bas de page, la Défense cite les propos susmentionnés tenus par le juge de la mise en état en appel à la conférence de mise en état qui a eu lieu le 31 août 2006³⁵. Elle joint à cette notification une déclaration signée par Pavle Strugar, dans laquelle celui-ci précise notamment : « Par la présente, je confirme être informé et avoir connaissance de toutes les conséquences juridiques de la décision susmentionnée, y compris l'impossibilité à la suite du désistement de faire réexaminer en

²⁹ CR, p. 61.

³⁰ CR, p. 62.

³¹ CR, p. 62.

³² CR, p. 65.

³³ CR, p. 65.

³⁴ Notification de désistement d'appel présentée par la Défense, par. 10.

³⁵ *Ibidem*, note de bas de page 3 (citant le texte auquel il est référé plus haut à la note de bas de page 29).

appel le Jugement dans lequel j'ai été déclaré coupable, de le faire infirmer ou réformer en ma faveur³⁶. » Dans sa notification de désistement d'appel, l'Accusation indique : « Puisque Pavle Strugar s'est désisté de l'appel qu'il avait formé contre le Jugement, l'Accusation se désiste elle aussi de l'appel qu'elle avait interjeté en l'espèce³⁷. » L'Accusation et la Défense mentionnent dans leurs notifications respectives les « raisons humanitaires » que constituent l'âge avancé et l'état de santé de Pavle Strugar³⁸.

14. Le 20 septembre 2006, la Chambre d'appel a rendu la Décision relative aux notifications de désistement, par laquelle elle accepte les désistements et clôt la procédure d'appel en l'espèce. Elle a tenu compte de la déclaration et des raisons humanitaires mentionnées plus haut³⁹.

15. Le 15 mars 2007, le Conseil de Pavle Strugar a reçu une lettre par laquelle le Greffe l'informait que ce dernier ne purgerait pas sa peine au Monténégro. Il y était précisé :

La République du Monténégro a été informée que le Greffe négocie les accords concernant l'exécution des peines d'emprisonnement imposées par le Tribunal international. Les établissements pénitentiaires où les personnes condamnées par le Tribunal purgent leur peine doivent être conformes aux normes internationales fixées par divers traités internationaux et des organisations non gouvernementales. En outre, l'État en question doit disposer d'une législation permettant l'application des dispositions du Statut du Tribunal.

En application de l'article 4 de la Directive pratique relative à la procédure que doit suivre le Tribunal international pour désigner l'État dans lequel un condamné purgera sa peine d'emprisonnement, c'est le Président du Tribunal international qui choisit, parmi les États ayant conclu avec le Tribunal un accord concernant l'exécution des peines, celui dans lequel le condamné purgera sa peine d'emprisonnement. En outre, le Bureau des affaires juridiques du siège des Nations Unies nous a informé de la restriction géographique qu'impose la résolution 827 du Conseil de sécurité, qui approuve le rapport du Secrétaire général (S/25704), dans lequel il est indiqué que « les peines doivent être exécutées en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie ».

Par conséquent, le Tribunal n'est pas en mesure de conclure avec la République du Monténégro un accord concernant l'exécution des peines⁴⁰.

Cette lettre renvoie au paragraphe 1 de la résolution 827 du Conseil de sécurité (adoptée le 25 mai 1993), qui « approuve le rapport du Secrétaire général », et au paragraphe 121 de ce rapport, où le Secrétaire général indique que « [v]u la nature des crimes considérés et le

³⁶ Annexe jointe à la Notification de désistement d'appel présentée par la Défense.

³⁷ Notification de désistement d'appel présentée par l'Accusation, par. 2.

³⁸ Notification de désistement d'appel présentée par la Défense, par. 9 et 12 ; Notification de désistement d'appel présentée par l'Accusation, par. 2.

³⁹ Décision relative aux notifications de désistement, p. 1 (citant l'annexe jointe à la Notification de désistement d'appel présentée par la Défense et la Notification de désistement d'appel présentée par l'Accusation).

⁴⁰ Lettre datée du 15 mars 2007 adressée par le Greffier, Hans Holthuis, au conseil de Pavle Strugar, Goran Rodić (« lettre du Greffier du 15 mars 2007 »), jointe à l'annexe 8 de la Requête de la Défense.

caractère international du Tribunal, [il] est d'avis que les peines doivent être exécutées en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie ».

II. Arguments des parties

16. Dans sa requête, Pavle Strugar demande la réouverture de la procédure d'appel⁴¹. Il explique qu'il s'est notamment désisté de l'appel parce qu'il « [avait] été informé qu'aucun obstacle juridique n'empêch[ait] son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine⁴² ». Selon lui, la lettre du 15 mars 2007 montre qu'il existe en réalité un obstacle juridique manifeste à son transfèrement au Monténégro, à savoir la résolution 827 du Conseil de sécurité (telle qu'interprétée par le Bureau des affaires juridiques du siège des Nations Unies)⁴³. Il soutient que, n'en ayant pas eu connaissance, il ne s'est pas désisté de l'appel en connaissance de cause⁴⁴. Raisonnant par analogie avec l'article 62 *bis* du Règlement (qui dispose que le plaidoyer de culpabilité doit être fait en connaissance de cause), il soutient qu'un désistement fait dans ces conditions ne saurait être jugé valable⁴⁵. Pavle Strugar demande donc l'annulation de la Décision relative aux notifications de désistement, ainsi que la convocation d'une audience sur ce point.

17. Dans sa réponse, l'Accusation s'oppose à cette requête. Si elle admet qu'on peut établir un parallèle avec l'article 62 *bis* du Règlement, elle estime que Pavle Strugar s'est désisté de l'appel en connaissance de cause⁴⁶. Selon elle, la question n'est pas de savoir si Pavle Strugar avait connaissance de l'existence d'obstacles juridiques, mais s'il était informé « que son désistement était irrévocable et n'était pas subordonné à son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine⁴⁷ ». Elle soutient que Pavle Strugar savait pertinemment

⁴¹ La Chambre d'appel note que Pavle Strugar demande également d'autres mesures. Il prie la Chambre d'appel, d'une part, de l'autoriser à retourner au Monténégro pour suivre un traitement médical tout en restant placé en détention (n'étant pas compétente pour statuer, la Chambre a rejeté cette demande) et, d'autre part, de surseoir à statuer sur la Requête de la Défense jusqu'à ce qu'il ait reçu les soins nécessaires (demande qu'elle a également rejetée). Voir *Defence Request for Providing Medical Aid*, 10 mai 2007 (déposé à titre confidentiel) ; *Confidential Addendum*, déposé le 14 mai 2007 ; *Defence Request Seeking the Postponement of the Decision to the 'Confidential Defence Request Seeking the Re-Opening of Appeal Proceedings before the Appeals Chamber'*, 10 mai 2007 (déposé à titre confidentiel). *Prosecution Consolidated Response to the Defence Requests Dated 10 May 2007, 17 May 2007* (déposé à titre confidentiel) ; Décision relative aux demandes déposées par Pavle Strugar le 10 mai 2007, 23 mai 2007 (rendue à titre confidentiel). La Chambre d'appel note également que Pavle Strugar a saisi le Président du Tribunal de deux demandes intitulées *Defence Request Seeking Early Release* et *Defence Submission*, déposées à titre confidentiel le 16 mars et le 10 mai 2007 respectivement.

⁴² Requête de la Défense, par. 13.

⁴³ *Ibidem*, par. 35 à 39.

⁴⁴ *Ibid.*, par. 39, 41 et 42.

⁴⁵ Voir *ibid.*, par. 38.

⁴⁶ Réponse de l'Accusation, par. 4.

⁴⁷ *Ibidem*, par. 7.

que son désistement était irrévocable et qu'il ne purgerait pas nécessairement sa peine au Monténégro. Elle ajoute que, compte tenu de la lettre du Greffe datée du 22 mai 2006 et des réserves formulées par le juge de la mise en état en appel, selon lesquelles il ne pouvait donner aucune garantie, Pavle Strugar savait qu'il pourrait se heurter à des obstacles juridiques⁴⁸. Elle estime que, compte tenu des conclusions écrites déposées par les parties, il est inutile de consacrer une audience à cette question⁴⁹. Enfin, l'Accusation déclare que si la Chambre d'appel fait droit à la requête de la Défense, elle devrait également rétablir l'appel formé par l'Accusation, puisque le désistement de celle-ci était subordonné à celui de la Défense⁵⁰.

18. Pavle Strugar n'a déposé aucune réplique.

III. Examen

19. La Chambre d'appel rejette d'emblée la demande de convocation d'une audience présentée par Pavle Strugar. Aucune disposition du Règlement ne le requiert et la Chambre d'appel estime qu'elle peut parfaitement statuer sur la Requête de la Défense au vu des conclusions écrites des parties⁵¹.

20. La Chambre d'appel va à présent examiner des questions préliminaires d'une certaine importance, que sont celles de savoir à quelle procédure correspond la Requête de la Défense et si elle a compétence pour statuer. Par la Décision relative aux notifications de désistement, la Chambre d'appel a mis fin à la procédure d'appel en l'espèce⁵². Pavle Strugar n'a plus le statut d'appelant mais de personne condamnée à une peine définitive. Pour que la procédure d'appel soit rouvert, Pavle Strugar doit donc convaincre la Chambre d'appel qu'il y a lieu de revenir sur cette décision. Cependant, il faut qu'elle ait compétence pour ce faire.

21. L'un des mécanismes permettant de faire rouvrir une affaire est la présentation d'une demande en révision en application de l'article 26 du Statut et des articles 119 et 120 du Règlement. La Décision relative aux notifications de désistement peut être considérée comme la « sentence définitive » aux fins de l'article 26 du Statut, en ce qu'elle « met fin à la

⁴⁸ *Ibid.*, par. 8.

⁴⁹ *Ibid.*, par. 10.

⁵⁰ *Ibid.*, par. 11.

⁵¹ Voir, par exemple, *Le Procureur c/ Milan Lukić et Sredoje Lukić*, affaire n° IT-98-32/1-AR65.1, *Decision on Defence Appeal Against Trial Chamber's Decision on Sredoje Lukić's Motion for Provisional Release*, 16 avril 2007, par. 15.

⁵² Décision relative aux notifications de désistement, p. 2.

procédure⁵³ ». Toutefois, Pavle Strugar ne précise nulle part qu'il présente une demande en révision et ne démontre pas que les conditions régissant l'ouverture d'une procédure en révision sont remplies en l'espèce. Il n'explique pas dans quelle mesure un obstacle juridique manifeste constitue un « fait⁵⁴ », et encore moins un fait « nouveau », dès lors que la question des obstacles juridiques avait déjà été clairement soulevée en l'espèce⁵⁵. Aussi la Chambre d'appel considère-t-elle que la Requête de la Défense n'est pas une demande en révision.

22. La Requête de la Défense doit plutôt être considérée comme une demande de réexamen de la Décision relative aux notifications de désistement. En effet, d'une part, Pavle Strugar demande à la Chambre d'appel d'« annuler [ladite] décision⁵⁶ » et, d'autre part, ses arguments sont très similaires à ceux qui sont généralement invoqués à l'appui de demandes de réexamen. De manière générale, la Chambre d'appel peut revenir sur une décision antérieure, notamment lorsqu'il apparaît que cette décision était erronée ou qu'elle a causé une injustice⁵⁷. En l'espèce, Pavle Strugar invoque une erreur ayant donné lieu à une injustice. Il affirme que, dans la Décision relative aux notifications de retrait, la Chambre d'appel a accepté à tort un désistement qui n'était pas opéré en connaissance de cause ; si elle est fondée, cette allégation montrerait l'existence d'une erreur judiciaire⁵⁸. Les arguments avancés par Pavle Strugar étant très similaires à ceux qui sont généralement invoqués à l'appui de demandes de réexamen, la Chambre d'appel estime qu'il y a lieu de qualifier ainsi sa requête.

23. À son tour, cette conclusion pose la question de savoir si la Chambre d'appel a le pouvoir d'examiner une telle requête. De toute évidence, elle peut normalement revenir sur ses propres décisions⁵⁹. Le fait que l'affaire portée contre Pavle Strugar est close complique toutefois les choses. Si la Chambre d'appel estimait auparavant qu'elle avait ce pouvoir⁶⁰, elle a opéré un revirement de jurisprudence et considère désormais qu'elle n'a pas le pouvoir

⁵³ *Jean-Bosco Barayagwiza c/ Le Procureur*, affaire n° ICTR-97-19-AR72, Arrêt (Demande du Procureur en révision ou réexamen), 31 mars 2000 (« Décision Barayagwiza »), par. 49.

⁵⁴ Voir *Le Procureur c/ Goran Jelisić*, affaire n° IT-95-10-R, Décision relative à la demande en révision, 2 mai 2002, p. 3 (rejetant l'argument du condamné selon lequel l'évolution du critère juridique applicable constitue un « fait nouveau » revêtant un « caractère probatoire »).

⁵⁵ Voir *ibid.* (précisant que le terme « fait nouveau » renvoie à un « nouvel élément d'information tendant à prouver un fait qui n'a pas été soulevé lors de la procédure en première instance ou en appel »).

⁵⁶ Requête de la Défense, par. 43.

⁵⁷ *Le Procureur c/ Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-AR73, Décision relative à la demande de l'Accusation aux fins d'autorisation d'interjeter appel, 14 décembre 2001 (« Décision Galić »), par. 13.

⁵⁸ Voir Requête de la Défense, par. 42.

⁵⁹ *Le Procureur c/ Zdravko Mucić et consorts*, affaire n° IT-96-21-Abis, Arrêt relatif à la sentence, 8 avril 2003 (« Décision Čelebići »), par. 49 ; *Le Procureur c/ Zoran Žigić*, affaire n° IT-98-30/1-A, Décision relative à la demande faite par Zoran Žigić de réexaminer l'arrêt rendu par la Chambre d'appel le 28 février 2005 dans l'affaire n° IT-98-30/1-A, 26 juin 2006 (« Décision Žigić »), par. 9.

⁶⁰ Décision Čelebići, par. 49 à 53.

inhérent de reconsidérer les arrêts définitifs⁶¹. Aussi la Chambre d'appel examinera si, aux fins d'une demande de réexamen, la Décision relative aux notifications de désistement constitue un « arrêt définitif ».

24. Dans la Décision *Čelebići* comme dans la Décision *Žigić*, la Chambre d'appel a semblé partir du principe qu'un « arrêt définitif » était un arrêt au sens classique du terme, à savoir une décision par laquelle elle examine le bien-fondé d'un jugement. Dans la Décision *Žigić*, par exemple, la Chambre d'appel a souligné que la demande de réexamen présentée par une personne dont la condamnation avait été confirmée en appel était irrecevable⁶². Elle ne s'est toutefois pas prononcée sur la question de savoir s'il en allait de même pour la demande présentée par une personne dont l'appel avait pris fin autrement et qui n'avait pas pu exercer pleinement son droit de recours. De même, s'agissant plus précisément du réexamen d'un arrêt définitif, la Chambre d'appel part du principe dans la Décision *Čelebići* qu'il est question d'un « arrêt définitif » au fond⁶³.

25. La Chambre d'appel conclut que la Décision relative aux notifications de désistement diffère largement des « arrêts définitifs » en cause dans les décisions *Čelebići* et *Žigić*. Si elle peut constituer un « arrêt définitif » au sens où elle a mis fin à l'instance⁶⁴, elle ne se rattache pas à la catégorie des décisions visées à l'article 25 2) du Statut et n'est pas assortie des garanties d'une procédure régulière qui s'attachent systématiquement à un arrêt au fond. Il s'agit d'une décision de procédure d'une nature essentiellement *sui generis*. Elle a été rendue sans aucun examen du bien-fondé du Jugement rendu par la Chambre de première instance. Dans ces circonstances, si la Chambre d'appel refusait de réexaminer la décision, elle pourrait ouvrir la voie à une injustice grave. La Chambre d'appel conclut par conséquent qu'elle a le pouvoir d'examiner la Décision relative aux notifications de retrait, tout comme elle peut

⁶¹ Décision *Žigić*, par. 9 ; voir aussi *Le Procureur c/ Eliézer Niyitegeka*, affaire n° ICTR-96-14-R, *Decision on Request for Reconsideration of the Decision on Request for Review*, 27 septembre 2006, p. 1 et 2 ; *Le Procureur c/ Tihomir Blaškić*, affaire n° IT-95-14-R, Décision relative à la demande en révision ou en réexamen présentée par l'Accusation, 23 novembre 2006, par. 79 (version publique expurgée) ; *Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda c/ Le Procureur*, affaire n° ICTR-96-03-R, Décision relative aux demandes en réexamen, en révision, en commission d'office d'un conseil, en communication de pièces et en clarification, 8 décembre 2006, par. 6.

⁶² Décision *Žigić*, par. 9.

⁶³ Voir Décision *Čelebići*, par. 51 (estimant que, en rendant un « arrêt », la Chambre d'appel « invalide la décision de la Chambre de première instance [...] si une erreur de fait a entraîné une erreur judiciaire »).

⁶⁴ Voir *supra*, note de bas de page 53 et texte joint.

revenir sur toute autre décision ne constituant pas un arrêt au fond⁶⁵.

26. S'étant assurée qu'elle avait compétence pour statuer, la Chambre d'appel va maintenant examiner le bien-fondé de la Requête de la Défense. Si la Décision relative aux notifications de désistement est erronée ou a donné lieu à une injustice, elle l'infirm⁶⁶.

27. Comme il a été dit plus haut, les deux parties soutiennent que le désistement d'appel, tout comme le plaidoyer de culpabilité, doit être fait en connaissance de cause⁶⁷. La Chambre d'appel partage ce point de vue. Lorsqu'un accusé se désiste après avoir exercé son droit d'interjeter appel d'une décision, la Chambre d'appel doit s'assurer qu'il le fait en connaissance de cause. Dans la Décision relative aux notifications de désistement, la Chambre d'appel n'a pas explicitement examiné la question de savoir si Pavle Strugar s'était désisté de l'appel en connaissance de cause. Elle le fera ci-après.

28. Comme le souligne l'Accusation, Pavle Strugar savait qu'il ne purgerait pas nécessairement sa peine au Monténégro et que son désistement mettait fin à la procédure d'appel⁶⁸. Comme la Défense l'a toutefois fait remarquer, Pavle Strugar ne savait pas qu'un obstacle juridique empêchait son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine. En effet, il a expressément déclaré que son désistement de l'appel reposait sur l'hypothèse qu'il lui était légalement possible de purger sa peine au Monténégro⁶⁹ ; or, cette hypothèse a été écartée par le Greffe dans la lettre du 15 mars 2007⁷⁰. La Chambre d'appel estime qu'il s'agit là d'un « fait particulier » montrant que Pavle Strugar ne savait pas à quoi s'en tenir⁷¹. Il se peut bien entendu que l'hypothèse avancée par Pavle Strugar ait été illogique au vu de la lettre

⁶⁵ La Décision *Barayagwiza* étaye cette conclusion. Dans cette affaire, statuant dans le cadre d'une instance qui avait pris fin autrement que par un arrêt au fond, la Chambre d'appel n'a pas dit qu'elle n'avait pas le pouvoir de réexaminer la décision en cause, ni que les critères de réexamen applicables étaient plus stricts, *ibidem*, par. 73 (rejetant simplement la demande de réexamen sur le fond).

⁶⁶ Décision *Galić*, par. 13 ; voir aussi *Le Procureur c/ Nahimana et consorts*, affaire n° ICTR-99-52-A, Décision relative à la Requête de l'Appelant Jean-Bosco Barayagwiza demandant l'examen de la Requête de la Défense datée du 28 juillet 2000 et réparation pour abus de procédure, 23 juin 2006, par. 22.

⁶⁷ Requête de la Défense, par. 38 ; Réponse de l'Accusation, par. 4.

⁶⁸ Réponse de l'Accusation, par. 7. Dans la Décision relative aux notifications de désistement, la Chambre d'appel a également noté que Pavle Strugar savait que son désistement mettrait fin à l'instance, Décision relative aux notifications de désistement, p. 1.

⁶⁹ Notification de désistement de la Défense, par. 12 (« Pavle Strugar a pris cette décision [de se désister de l'appel] après avoir été informé qu'aucun obstacle juridique n'empêchait son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine »).

⁷⁰ Dans sa lettre du 15 mars 2007, le Greffe indique clairement qu'il ressort du rapport du Secrétaire général qui accompagnait le Statut que les personnes condamnées par le TPIY ne pourront purger leur peine sur le territoire de l'ex-Yougoslavie.

⁷¹ Voir *Le Procureur c/ Kambanda*, affaire n° ICTR-97-23-A, Arrêt, 19 septembre 2000, par. 77 (montrant que, pour conclure qu'un défendeur n'a pas pris sa décision en connaissance de cause, il doit ressortir clairement du dossier qu'il n'avait pas conscience de certains éléments).

du 22 mai 2007, dans laquelle le Greffe mentionnait des « obstacles juridiques » sans toutefois se référer expressément au rapport du Secrétaire général accompagnant le Statut, et des diverses réserves exprimées par le juge de la mise en état en appel. Pour prendre une décision en connaissance de cause, l'intéressé doit toutefois non seulement recevoir communication des informations nécessaires mais aussi les comprendre correctement. En l'occurrence, Pavle Strugar avait des raisons de se méprendre. C'est le juge de la mise en état en appel qui, le premier, a évoqué la possibilité qu'il purge sa peine au Monténégro ; pendant plusieurs mois, il avait reçu de sa part l'assurance que c'était possible (même si ces assurances étaient d'un degré de certitude variable) ; à la dernière conférence de mise en état, le juge de la mise en état en appel a fait part de son opinion personnelle selon laquelle, de manière générale, aucun obstacle juridique n'empêchait que Pavle Strugar purge sa peine d'emprisonnement au Monténégro (tout en précisant qu'il ne pouvait donner aucune garantie).

29. L'Accusation fait valoir que, même si l'on part du principe que Pavle Strugar croyait à tort qu'aucun obstacle juridique n'empêchait son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine, cela ne saurait justifier la réouverture de la procédure d'appel. L'Accusation considère qu'il suffisait que Pavle Strugar soit informé des conséquences « générales » de son désistement, alors qu'il s'agit en l'espèce d'une question très précise. La Chambre d'appel est d'accord pour dire que, pour prendre une décision en connaissance de cause, il n'est pas nécessaire qu'un accusé soit informé de toutes les conséquences précises de son désistement. Il est toutefois évident que lorsqu'il se désiste de l'appel en raison d'un malentendu sur les possibilités que le droit lui offre, la Chambre d'appel ne saurait considérer qu'il a pris sa décision en connaissance de cause⁷². En l'espèce, Pavle Strugar s'est désisté de l'appel en raison d'un tel malentendu et, lorsqu'il a été informé par la lettre du 15 mars 2007 qu'il ne pouvait purger sa peine d'emprisonnement au Monténégro en raison d'un obstacle juridique, il a aussitôt demandé le réexamen de la Décision relative aux notifications de désistement. Dans

⁷² Voir *ibidem*, par. 75 (indiquant que, dans le cadre d'un plaidoyer de culpabilité, il est nécessaire que l'Accusé comprenne les « conséquences d'un plaidoyer de culpabilité en général ») ; voir aussi *Le Procureur c/ Dražen Erdemović*, affaire n° IT-96-22-A, *Joint Separate Opinion of Judge McDonald and Judge Vohrah*, 7 octobre 1997, par. 14 (concluant que, pour faire un plaidoyer de culpabilité en connaissance de cause, un accusé doit en comprendre les conséquences).

ces conditions, il est dans l'intérêt de la justice de revenir sur cette décision afin d'éviter une erreur judiciaire⁷³.

30. La Chambre d'appel revient par conséquent sur la Décision relative aux notifications de désistement, l'infirme et prononce la réouverture de la procédure d'appel. Elle rétablit aussi bien l'appel formé par la Défense que celui interjeté par l'Accusation, puisque le désistement d'appel de l'Accusation était expressément subordonné à celui de la Défense⁷⁴.

IV. Dispositif

31. Par ces motifs, la Chambre d'appel **REJETTE** la requête de la Défense aux fins de la tenue d'une audience sur la question posée en l'espèce et **FAIT DROIT**, le Juge Schomburg étant en désaccord, à la requête pour le surplus. Elle **REVIENT**, le Juge Schomburg étant en désaccord, sur la Décision relative aux notifications de désistement ; **INFIRME**, le Juge Schomburg étant en désaccord, cette décision ; et **ROUVRE**, le Juge Schomburg étant en désaccord, la procédure d'appel engagée par la Défense et l'Accusation en l'espèce.

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

Le 7 juin 2007
La Haye (Pays-Bas)

Le Président
de la Chambre d'appel

/signé/
Theodor Meron

Le Juge Mohamed Shahabuddeen joint une opinion individuelle.

Le Juge Wolfgang Schomburg joint une opinion dissidente.

[Sceau du Tribunal international]

⁷³ La Chambre d'appel n'a pas à examiner si l'obstacle juridique qui empêche le transfèrement de Pavle Strugar au Monténégro pour y purger sa peine existait déjà au moment de son désistement ou s'il n'est entré en ligne de compte qu'ultérieurement à la lumière de l'avis juridique donné par le Greffe dans sa lettre du 15 mars 2007 (avis que Pavle Strugar ne conteste pas devant la Chambre d'appel). Dans un cas comme dans l'autre, la Chambre d'appel estime qu'il est dans l'intérêt de la justice de revenir sur la décision en cause.

⁷⁴ Notification de désistement de l'Accusation, par. 2 ; Décision relative aux notifications de désistement, Réponse de l'Accusation, par. 11.



OPINION INDIVIDUELLE DU JUGE SHAHABUDEEN

1. J'approuve la décision rendue ce jour. J'ai envisagé quelques objections possibles mais, pour les raisons indiquées ci-après, j'ai finalement conclu qu'elles ne sont pas décisives.

A. L'Appelant n'a pas agi en connaissance de cause

2. L'article 27 du Statut du Tribunal, l'article 103 A) du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal (le « Règlement »), et la Directive pratique relative à la procédure que doit suivre le Tribunal international pour désigner l'État dans lequel un condamné purgera sa peine d'emprisonnement régissent l'exécution des peines. L'article 27 du Statut prévoit que :

La peine d'emprisonnement est subie dans un État désigné par le Tribunal sur la liste des États qui ont fait savoir au Conseil de sécurité qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés. La réclusion est soumise aux règles nationales de l'État concerné, sous le contrôle du Tribunal international.

L'article 103 A) du Règlement dispose que :

La peine de prison est exécutée dans un État choisi par le Président du Tribunal sur une liste d'États ayant indiqué leur volonté d'accueillir des personnes condamnées pour l'exécution de leur peine.

La Directive pratique indique la procédure que doit suivre le Greffier pour aider le Président à désigner l'État dans lequel l'accusé purgera sa peine.

3. Par conséquent, conformément à l'article 103 A) du Règlement, c'est au « Président du Tribunal » qu'il incombe concrètement de procéder à la désignation d'un État « par le Tribunal », comme le prévoit l'article 27 du Statut. Le Monténégro ne figure pas au nombre des États désignés par le Président du Tribunal pour accueillir un condamné. Par conséquent, l'Appelant ne peut y purger sa peine d'emprisonnement. Il est utile de faire observer que l'article 103 B) du Règlement, qui dispose que « [l]e transfert du condamné vers cet État est effectué aussitôt que possible après expiration du délai d'appel » suppose qu'un État ait été choisi. Les termes « aussitôt que possible » ne dispensent pas le Président du Tribunal de désigner « cet État » ; le transfert prévu d'un condamné vers un État repose sur la prémisse que cet État a été désigné conformément aux dispositions du paragraphe précédent.



4. L'Appelant a déclaré au collège de juges de la Chambre d'appel saisi en l'espèce qu'il se désistait de l'appel, ayant « été informé qu'aucun obstacle juridique n'empêchait son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine¹ ». Cela est inexact car le juge de la mise en état en appel l'avait informé qu'il ne pouvait garantir qu'il serait transféré au Monténégro et que c'était au Président du Tribunal que cette décision revenait en dernier lieu. Personne n'a toutefois attiré son attention sur le fait qu'il ne pourrait être transféré vers un État faisant partie du territoire de l'ex-Yougoslavie, comme le Greffier l'a ensuite annoncé dans la lettre adressée le 15 mars 2007 à son conseil. Dans une lettre antérieure, adressée au conseil le 22 mai 2006, le Greffier n'avait pas soulevé ce point, se bornant à indiquer, de manière générale, qu'« il faudrait écarter un certain nombre d'obstacles importants, notamment de nature juridique, [qui] empêchent actuellement son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine ». L'Appelant pensait donc que le problème tenait uniquement au pouvoir discrétionnaire du Président du Tribunal. Sur ce point, comme la Chambre d'appel l'a rappelé aux paragraphes 7 et 11 de la décision à laquelle est jointe la présente opinion, le juge de la mise en état en appel a fait savoir qu'il recommanderait que l'Appelant soit transféré au Monténégro. Par conséquent, l'Appelant pensait que son transfèrement au Monténégro était encore *possible* une fois résolus les problèmes liés au pouvoir discrétionnaire du Président du Tribunal. C'est sur cette base qu'il s'est désisté de l'appel.

5. Le désistement de l'Appelant reposait sur des prémisses erronées. En effet, à moins d'une décision du Président du Tribunal ordonnant son transfèrement au Monténégro, il n'y avait aucune *possibilité* que l'Appelant y purge sa peine d'emprisonnement. Il me semble que la question centrale en l'espèce est celle de l'importance attachée par ce dernier à l'idée, contraire, que cette possibilité existait véritablement. Or celle-ci n'existant pas, l'Appelant a manifestement été mal informé. Il est dans l'intérêt de la justice de l'autoriser à revenir sur son désistement et de donner la même possibilité à l'Accusation.

B. La Chambre d'appel n'a pas déféré à l'avis d'un organe exécutif

6. On peut craindre que la Chambre d'appel n'ait déféré à l'avis d'un organe exécutif. Elle aurait tout à fait tort de le faire. Il ne me semble toutefois pas que cela soit le cas.

¹ Notification de désistement d'appel présentée par la Défense, 15 septembre 2006, par. 10.

7. La crainte évoquée ci-dessus repose sur le fait que le Secrétaire général a, par l'intermédiaire du Bureau des affaires juridiques, exprimé l'avis que les condamnés ne pouvaient purger leur peine dans un État faisant partie du territoire de l'ex-Yougoslavie (tel que le Monténégro). On ignore pour quelle raison le Président du Tribunal a refusé d'ordonner le transfèrement de l'Appelant au Monténégro, mais, même si sa décision était liée à cet avis du Secrétaire général, rien ne prouve qu'il y ait déferé ; par conséquent, en l'absence de preuve contraire, conformément à la présomption de régularité, il faut présumer que le Président a fait sien l'avis du Secrétaire général parce qu'il approuvait, et non parce que celui-ci disposerait d'une autorité prépondérante.

C. Les raisons fournies par le Secrétaire général étaient valables

8. On peut se demander si le raisonnement qui fonde la décision du Président du Tribunal pour désigner l'État dans lequel un condamné purgera sa peine est susceptible de recours devant la Chambre d'appel. Celle-ci est une juridiction pénale. Il semblerait que, pour elle, l'important soit non pas le bien-fondé des raisons qui ont présidé à la désignation mais l'existence d'une désignation en elle-même. En tout état de cause, si le Président du Tribunal a bien tenu compte de l'avis du Secrétaire général pour décider de ne pas ordonner le transfèrement de l'Appelant au Monténégro, le raisonnement suivi est juste.

9. Le paragraphe 121 du rapport du Secrétaire général (sur la base duquel le Conseil de sécurité a adopté le Statut du Tribunal) est ainsi libellé :

Vu la nature des crimes considérés et le caractère international du Tribunal, le Secrétaire général est d'avis que les peines doivent être exécutées en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie.

Le rapport du Secrétaire général n'a pas « la même force contraignante » que s'il faisait partie du Statut lui-même². Le Conseil de sécurité a toutefois adopté le projet de Statut tel qu'il lui était soumis dans le rapport, sans y apporter de modification. En adoptant le Statut, il a précisé qu'il « [a]pprouv[ait]³ » le rapport. Comme l'a noté la Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić* :

Il est clair qu'en « approuvant » le Rapport, le Conseil de sécurité entendait entériner sa vocation de document explicatif du Statut proposé. Bien évidemment, en cas de contradiction manifeste entre le Statut et le Rapport, c'est sans aucun doute le texte du premier qui prime.

² *Le Procureur c/ Tadić*, affaire n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, par. 295.

³ Paragraphe 1 de la résolution S/RES/827 (1993) du 25 mai 1993.

En l'absence de contradiction, le Rapport du Secrétaire général doit avoir valeur d'interprétation du Statut faisant autorité⁴.

Il n'y a aucune contradiction « manifeste » en l'espèce. On ne saurait partir du principe que le rapport du Secrétaire général n'était pas entériné par le Conseil de sécurité. Dans la pratique du Tribunal, un poids considérable lui a été accordé.

10. Sur ce point, signalons que l'article 26 du Statut du TPIR dispose expressément que « [l]es peines d'emprisonnement sont exécutées au Rwanda ou dans un État désigné par le Tribunal international pour le Rwanda sur la liste des États qui ont fait savoir au Conseil de sécurité qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés ». Cette disposition était nécessaire car, à défaut, on aurait pu penser que les condamnés ne pouvaient purger leur peine d'emprisonnement au Rwanda, en raison du conflit dont ce pays était le théâtre. Bien entendu, le TPIR peut toujours ordonner qu'un condamné purgera sa peine au Rwanda et la manière dont elle exerce ce pouvoir n'est pas en cause en l'espèce. Par comparaison, il importe de constater que le Statut du TPIY est muet sur ce point et que le paragraphe 121 du rapport du Secrétaire général accompagnant le Statut exclut expressément cette possibilité.

11. Incontestablement, il faut considérer que le paragraphe 121 de ce rapport rend compte de l'intention du Conseil de sécurité que les personnes condamnées par le TPIY purgent leur peine d'emprisonnement en dehors de l'ex-Yougoslavie. La Chambre d'appel ne peut passer outre cette intention. Par conséquent, si elle est compétente pour se prononcer sur les raisons pour lesquelles le Monténégro n'a pas été désigné, elle ne peut que conclure au bien-fondé du raisonnement exposé au paragraphe 121 du rapport établi par le Secrétaire général.

D. Quatre objections possibles

12. Quelques objections doivent toutefois être envisagées. On peut premièrement objecter que l'Appelant pourrait purger sa peine d'emprisonnement au Monténégro s'il était condamné par une juridiction de cet État, auquel l'affaire aurait été renvoyée dans le cadre de la procédure prévue par l'article 11 *bis* du Règlement et autorisée par le Conseil de sécurité. C'est exact. Néanmoins, je ne puis me résoudre à admettre que, en mettant en place la procédure de renvoi, le Conseil de sécurité a également implicitement modifié la procédure applicable pour l'exécution des peines prononcées par le Tribunal. L'Appelant n'a pas été condamné au terme de la procédure prévue par l'article 11 *bis* du Règlement. La question de

⁴ *Le Procureur c/ Tadić*, affaire n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, par. 295.

savoir si l'affaire aurait pu être renvoyée en application de cet article dépend d'un certain nombre de paramètres dépourvus de pertinence dans le cadre de la procédure au terme de laquelle le Tribunal a condamné l'Appelant en l'espèce.

13. Deuxièmement, on peut également objecter que certaines conventions internationales prescrivent qu'un condamné purge sa peine dans son pays d'origine. Or ces conventions régissent les rapports entre les États. Le Tribunal n'est pas partie à celles-ci. Il pourrait être lié par les principes fixés par ces conventions si ceux-ci avaient force de droit international coutumier. Même si les conventions traduisent la pratique de nombreux États, personne n'affirme, et à juste titre, qu'elles font partie du droit international coutumier.

14. Troisièmement, il est avancé que le Tribunal doit prendre en compte le fait que la situation de guerre qui était à l'origine de sa création a pris fin. Cela ne veut pas dire que le Tribunal cesse d'être compétent dès que la paix est rétablie. Les exigences de paix peuvent parfaitement nécessiter que le Tribunal demeure compétent pour punir les violations graves du droit international humanitaire commises antérieurement et les conditions de l'exercice de cette compétence n'en sont pas nécessairement affectées. Aucune disposition du chapitre 7 de la Charte (en vertu duquel le Tribunal a été créé) ou de la résolution 827 (1993) du Conseil de sécurité (portant création du Tribunal) ne vient conforter cette objection.

15. Dans l'affaire *Erdemović* (tranchée en 1996), la Chambre de première instance semblait lier la nécessité de l'exécution des peines dans un État en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie à « la situation qui préva[lait] dans cette région⁵ ». Elle n'a toutefois pas laissé entendre qu'un condamné pourrait purger sa peine dans un État faisant partie du territoire de l'ex-Yougoslavie en cas d'amélioration de « la situation qui préva[lait] dans cette région ». La Chambre de première instance a déclaré qu'elle « partage[ait] l'avis du Secrétaire général selon lequel l'exécution des peines dev[ait] être mise en œuvre en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie⁶ ». Je ne crois pas que la Chambre d'appel puisse légitimement décider de son propre chef que les considérations de sécurité sur lesquelles reposait l'avis du Secrétaire général (entériné selon moi par le Conseil de sécurité) n'ont plus lieu d'être.

⁵ *Le Procureur c/ Dražen Erdemović*, affaire n° IT-96-22-T, 29 novembre 1996, par. 70.

⁶ *Ibidem*.

16. Quatrièmement, il est également avancé que le Tribunal peut agir sur la base de considérations humanitaires. De manière générale, ces considérations peuvent être prises en compte, mais il me semble qu'elles ne justifient pas de faire droit à la requête en l'espèce ; elles n'opèrent pas de manière entièrement indépendante. Le Président du Tribunal doit tout d'abord désigner l'État dans lequel la peine d'emprisonnement sera exécutée. Le Monténégro n'ayant pas été désigné, l'Appelant ne pourra y purger sa peine d'emprisonnement, quelle que soient les raisons avancées, même humanitaires.

E. Conclusion

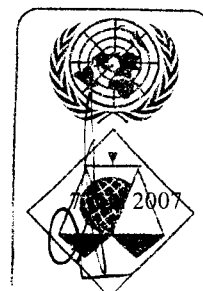
17. Par conséquent, je suis convaincu du bien-fondé de la décision rendue ce jour.

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

Le 7 juin 2007
La Haye (Pays-Bas)

/signé/
Mohamed Shahabuddeen

[Sceau du Tribunal international]



OPINION DISSIDENTE DU JUGE SCHOMBURG

A. Introduction

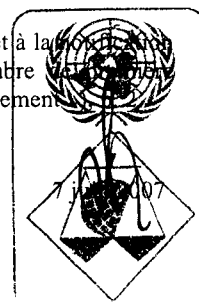
1. Je désapprouve la décision. Le Jugement est passé en force de chose jugée et ni le Statut du Tribunal international (le « Statut ») ni son Règlement de procédure et de preuve (le « Règlement ») ne permettent la « réouverture » de la procédure d'appel. En outre, si une partie se désiste en connaissance de cause de l'appel qu'elle avait interjeté, elle ne peut revenir sur sa décision. S'agissant de l'exécution de la peine de Pavle Strugar, aucun obstacle juridique n'empêche son transfèrement au Monténégro, son pays d'origine, pour y purger sa peine, d'autant plus que cette requête repose sur des raisons humanitaires exceptionnelles.

2. Lorsqu'il s'est désisté de l'appel, Pavle Strugar connaissait parfaitement la situation juridique et factuelle, qui est restée inchangée depuis lors. Il savait pertinemment qu'il pouvait y avoir des obstacles à son transfèrement au Monténégro. Il est regrettable que le Président du Tribunal international qui, en application de l'article 103 du Règlement, est la seule autorité compétente pour ordonner le transfèrement de Pavle Strugar dans son pays d'origine, n'ait pas exercé son pouvoir discrétionnaire pour trancher nettement la question. Le Président aurait dû être saisi dès le départ de cette question afin d'exercer son pouvoir discrétionnaire « aussitôt que possible » (article 103 B) du Règlement). Aussi rien ne justifie une « réouverture » de la procédure d'appel.

B. Le Jugement est passé en force de chose jugée

3. D'un point de vue aussi bien objectif que subjectif, il n'existe aucun fait nouveau qui justifierait de revenir sur la décision rendue le 20 décembre 2006, par laquelle la Chambre d'appel, à l'unanimité, a expressément accepté le désistement d'appel de l'Accusation et de la Défense pour des raisons humanitaires exceptionnelles. La Chambre d'appel a conclu que, à la suite de ces désistements, « la peine de huit ans d'emprisonnement infligée [...] à Pavle Strugar par la Chambre de première instance [était] définitive¹ ». Je tiens à rappeler la jurisprudence du Tribunal international, qui est la suivante :

¹ Décision définitive relative à la notification de désistement d'appel présentée par la Défense et à la notification de désistement de l'appel formé par l'Accusation contre le jugement rendu par la Chambre de première instance II le 31 janvier 2005, 20 septembre 2006 (« Décision relative aux notifications de désistement »).



La Chambre d'appel est convaincue que les procédures d'appel et de révision prévues par le Statut suffisent à garantir que les personnes déclarées coupables par ce Tribunal ont été jugées équitablement, dans le respect des garanties de procédure. [...] En conséquence, elle juge qu'elle n'a pas le pouvoir de réexaminer un jugement définitif².

Dans cette affaire, la Chambre d'appel avait considéré notamment qu'il était dans l'intérêt des victimes et du condamné de pouvoir compter sur la sécurité juridique et l'autorité de la chose jugée³. La seule possibilité de contester un jugement passé en force de chose jugée est la procédure de révision prévue par le Statut et le Règlement. En l'espèce, les conditions préalables d'un recours en révision ne sont toutefois pas réunies. Aucune autre base juridique ne permet à la Chambre d'appel de revenir sur sa décision et d'autoriser les parties à contester à nouveau les conclusions et les constatations du Jugement. En ordonnant la « réouverture » de la procédure d'appel, la Chambre d'appel se soustrait aux conditions strictes garantissant l'autorité de la chose jugée devant le Tribunal international.

C. La situation juridique concernant l'exécution de la peine de Pavle Strugar au Monténégro pour raisons humanitaires

4. La Chambre d'appel avance qu'« un obstacle juridique empêchait [le] transfèrement [de Pavle Strugar] au Monténégro pour y purger sa peine⁴ ». Sur ce point, elle semble se ranger à l'avis exprimé par le Greffier dans sa lettre du 15 mars 2007⁵. Dans cette lettre, il indique que « le Bureau des affaires juridiques du siège des Nations Unies [l'] a informé » que le rapport établi par le Secrétaire général en 1993⁶ exclut le transfèrement de condamnés dans des États faisant partie du territoire de l'ex-Yougoslavie⁷.

5. En tant qu'institution judiciaire indépendante, le Tribunal international n'est toutefois pas lié par l'avis juridique du Greffier, qui semble en l'occurrence lui-même se fonder sur l'opinion d'un organe exécutif. En l'occurrence, l'avis exprimé par le Greffier dans sa lettre : a) ne lie pas le Président ; b) est erroné. Il est certainement possible de transférer Pavle Strugar au Monténégro pour qu'il y purge sa peine d'emprisonnement, d'autant plus qu'en l'espèce, toutes les décisions sont, à juste titre, basées sur des raisons humanitaires exceptionnelles.

² *Le Procureur c/ Zoran Žigić*, affaire n° IT-98-30/1-A, Décision relative à la demande faite par Zoran Žigić de réexaminer l'arrêt rendu par la Chambre d'appel le 28 février 2005 dans l'affaire n° IT-98-30/1-A, 26 juin 2006, par. 9.

³ *Ibidem*.

⁴ Décision, par. 28.

⁵ Voir annexe 8 jointe au document intitulé *Defence Request Seeking the Re-Opening of Appeal Proceedings Before the Appeals Chamber*, 26 mars 2007 (« Requête de la Défense »).

⁶ Rapport du Secrétaire général établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité, Document officiel de l'ONU S/25704 (3 mai 1993).

⁷ Voir Décision, par. 27 : « cette hypothèse a été écartée par le Greffe dans la lettre du 15 mars 2007 ».

1. Le pouvoir judiciaire n'est pas lié par un avis juridique du Greffier

6. L'article 27 du Statut dispose notamment que :

La peine d'emprisonnement est subie dans un État désigné par le Tribunal sur la liste des États qui ont fait savoir au Conseil de sécurité qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés⁸.

L'article 103 du Règlement précise que :

La peine de prison est exécutée dans un État choisi par le *Président du Tribunal* sur une liste d'États ayant indiqué leur volonté d'accueillir des personnes condamnées pour l'exécution de leur peine⁹.

7. Il est donc évident que c'est au Président du Tribunal, représentant du pouvoir judiciaire, qu'il incombe, en application de l'article 103 A) du Règlement, de décider dans quel État la peine prononcée par le Tribunal international sera exécutée. C'est le Président – et non le Greffier – qui détermine en dernier ressort où le condamné purgera sa peine d'emprisonnement. Une considération plus générale conforte cette approche. Le Greffier, en application de l'article 17 1) du Statut, est « chargé d'assurer l'administration et les services du Tribunal international ». Il est donc censé mettre en œuvre les décisions des Chambres ou, en l'espèce, celle du Président. La désignation, à l'issue du procès, de l'État où le condamné purgera sa peine d'emprisonnement touche aux droits fondamentaux du condamné et c'est, par conséquent, au pouvoir judiciaire indépendant qu'il revient d'y procéder.

8. L'avis juridique donné par le Greffe est indispensable pour le fonctionnement du Tribunal. Cela ne saurait toutefois signifier que la Chambre d'appel ou le Président du Tribunal est lié par celui-ci. Plus encore, l'opinion de la Chambre d'appel ou du Président doit l'emporter si l'un d'eux considère que l'avis juridique du Greffier sur une question touchant aux fonctions essentielles du pouvoir judiciaire, telle la désignation de l'État où le condamné purgera sa peine, est contraire à l'interprétation correcte de la règle.

9. C'est certes le Greffier qui conclut les accords généraux relatifs à l'exécution des peines d'emprisonnement avec les États disposés à accueillir des personnes condamnées et, dans le cadre de la procédure habituelle, le Tribunal conclut un accord général avec les États

⁸ Faisons observer que l'article 27 du Statut n'exclut aucun pays. Le rapport susmentionné du Secrétaire général n'est pas repris dans le Statut.

⁹ Non souligné dans l'original. Là encore, aucune restriction n'est posée concernant les États pouvant accueillir des condamnés et, comme il sera exposé plus loin, la pratique montre que le Tribunal international a déjà conclu par le passé des accords relatifs à l'exécution des peines avec des États qui ne figurent pas sur la liste tenue par le Greffier.

concernés. Or, il est vrai qu'aucun accord général n'a été conclu avec le Monténégro. Toutefois, il est déjà arrivé que, sur la base d'arrangements bilatéraux conclus au cas par cas conformément à la pratique de coopération générale en matière pénale, des condamnés soient transférés dans un État qui n'avait pas conclu d'accord avec le Tribunal¹⁰. En outre, en l'espèce, le Monténégro a explicitement fait savoir qu'il était prêt à conclure un arrangement bilatéral avec le Tribunal¹¹. Par conséquent, on ne saurait permettre au Greffier de lier les mains du pouvoir judiciaire en refusant de négocier un accord avec le Monténégro, alors qu'il semble que la Chambre d'appel souhaite, et que l'Accusation accepte que, pour des raisons humanitaires exceptionnelles, Pavle Strugar purge sa peine d'emprisonnement au Monténégro. Seule l'absence d'établissement pénitentiaire remplissant les conditions fixées par les Nations Unies¹² ou le risque réel qu'il s'agisse d'une détention de pure forme pourrait faire obstacle à un tel arrangement¹³.

10. En résumé, le Président du Tribunal peut tenir compte de l'avis exprimé par le Greffier dans sa lettre du 15 mars 2007 mais n'est pas lié par celui-ci. Il lui incombe d'exercer son pouvoir discrétionnaire et de statuer sur la demande de transfèrement au Monténégro de Pavle Strugar.

2. Appréciation de la situation juridique par le Greffier

11. Dans sa lettre du 15 mars 2007, le Greffier renvoie à la résolution 827 du Conseil de sécurité « approuv[ant] le rapport du Secrétaire général [...], dans lequel il est indiqué que “les peines doivent être exécutées en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie¹⁴” ». Il ajoute que « le Bureau des affaires juridiques du siège des Nations Unies l'a informé que [cela] pose une restriction géographique » au choix des pays où peuvent être exécutées les peines prononcées

¹⁰ L'exécution des peines d'emprisonnement de Duško Tadić et de Dragoljub Kunarac repose sur un accord d'exécution *ad hoc* conclu dans le cadre d'une correspondance échangée entre le Greffier et l'Ambassadeur allemand aux Pays-Bas. Pour Duško Tadić, voir correspondance échangée entre le Tribunal international et les autorités allemandes le 17 octobre 2000 ; pour Dragoljub Kunarac, voir correspondance échangée entre le Tribunal international et les autorités allemandes le 14 novembre 2002.

¹¹ Voir Décision, par. 9.

¹² Voir Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, adopté par le premier Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, tenu à Genève en 1955, Document officiel de l'ONU, A/CONF/611, Annexe 1.

¹³ Je remarque que Pavle Strugar a été autorisé auparavant à suivre un traitement médical au Monténégro et que, bien qu'il ait été en liberté provisoire, il est resté en détention et s'est représenté de son plein gré au Tribunal avant la date fixée.

¹⁴ Rapport du Secrétaire général, *supra*, note de bas de page 6, par. 121.

par le Tribunal international et que ce dernier n'est donc « pas en mesure de conclure un accord relatif à l'exécution des peines avec la République du Monténégro¹⁵ ».

12. Je ne suis pas d'accord avec cette interprétation de la situation juridique. Le rapport du Secrétaire général ne fait pas obstacle au transfèrement d'une personne condamnée par le Tribunal international dans son pays d'origine pour des raisons humanitaires exceptionnelles. Le droit international coutumier, ainsi qu'une interprétation historique, systématique et téléologique du rapport du Secrétaire général, permettent d'envisager l'exécution sur le territoire de l'ex-Yougoslavie d'une peine d'emprisonnement prononcée par le Tribunal international. En outre, ce rapport ne lie ni le Tribunal international ni, à plus forte raison, son pouvoir judiciaire indépendant.

a) Le droit international applicable

13. La recommandation d'exécuter les peines d'emprisonnement en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie n'est pas conforme droit international¹⁶. La pratique courante des États reposant sur les traités et le droit international humanitaire permet qu'un condamné soit, s'il le souhaite, transféré dans son pays d'origine pour y purger sa peine d'emprisonnement.

14. Plusieurs conventions internationales contiennent des dispositions prévoyant que les condamnés purgent leur peine d'emprisonnement dans leur pays d'origine. De nombreux États du monde entier ont ratifié ces conventions et ces traités internationaux. Les États ont coutume de coopérer au niveau international en matière de transfèrement dans leur pays d'origine des personnes condamnées.

15. Je constate que le Tribunal international n'est partie à aucune de ces conventions. Il ne peut toutefois ignorer complètement la pratique des États formant la communauté internationale dont ces conventions sont l'expression. En effet, un accusé mis en cause et condamné dans un autre État bénéficierait manifestement, pour des raisons humanitaires, des dispositions de ces conventions. On ne saurait le priver des droits que lui garantissent celles-ci pour la seule raison qu'il a été condamné par le Tribunal international.

¹⁵ Lettre du Greffier du 15 mars 2007 (annexe 8 de la Requête de la Défense).

¹⁶ Il est utile de rappeler le raisonnement qui sous-tend cette recommandation. Comme il sera démontré plus loin, celle-ci repose sur le fait que, au moment de la rédaction du rapport du Secrétaire général, le territoire de l'ex-Yougoslavie était encore le théâtre d'un conflit : personne n'aurait raisonnablement transféré des condamnés vers cette région à l'époque. Dans l'intervalle, la guerre a pris fin et cette exception à la pratique générale des États n'a plus lieu d'être.

16. Le traité le plus important en ce domaine est la **Convention du Conseil de l'Europe sur le transfèrement des personnes condamnées** du 21 mars 1983¹⁷. Ses dispositions pertinentes sont ainsi libellées :

Préambule

[...]

Considérant que ces objectifs exigent que les étrangers qui sont privés de leur liberté à la suite d'une infraction pénale aient la possibilité de subir leur condamnation dans leur milieu social d'origine. [...]

Article 2 : Principes généraux

1. Les Parties s'engagent à s'accorder mutuellement, dans les conditions prévues par la présente Convention, la coopération la plus large possible en matière de transfèrement des personnes condamnées.
2. Une personne condamnée sur le territoire d'une Partie peut, conformément aux dispositions de la présente Convention, être transférée vers le territoire d'une autre Partie pour y subir la condamnation qui lui a été infligée. À cette fin, elle peut exprimer, soit auprès de l'État de condamnation, soit auprès de l'État d'exécution, le souhait d'être transférée en vertu de la présente Convention.
3. Le transfèrement peut être demandé soit par l'État de condamnation, soit par l'État d'exécution.

Cette convention a vocation à s'appliquer également hors d'Europe¹⁸ puisqu'elle a été ratifiée par plus de soixante États dans le monde entier et notamment par les États suivants : Australie, Bahamas, Bolivie, Canada, Chili, Corée, Costa Rica, Équateur, États-Unis d'Amérique, Israël, Japon, Maurice, Mexique, Panama, Tonga, Trinidad et Tobago, et Venezuela¹⁹. Conformément au Rapport explicatif joint à la Convention, les principaux objectifs de la Convention sont les raisons humanitaires suivantes :

La politique pénale insistant maintenant davantage sur la réinsertion sociale des délinquants, il peut être très important que la condamnation prononcée contre le délinquant soit subie dans son pays d'origine plutôt que dans l'État où l'infraction a été commise et le jugement rendu. Cette politique se fonde également sur des considérations humanitaires : les difficultés de communication dues aux barrières linguistiques, l'aliénation de la culture et des coutumes locales, le manque de contact avec sa famille peuvent avoir des effets négatifs sur le prisonnier étranger. Le rapatriement des personnes condamnées peut donc correspondre à l'intérêt des détenus ainsi qu'à celui des gouvernements concernés²⁰.

¹⁷ STE no. 112.

¹⁸ Il est à retenir que le Monténégro a déjà ratifié cette convention.

¹⁹ <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=112&CM=8&DF=5/25/2007&CL=ENG>.

²⁰ <http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Reports/Html/112.htm>, par. 9.

17. Sur la base de ces objectifs, le Comité des Ministres, organe de décision du Conseil de l'Europe, a adopté une recommandation adressée aux États membres, qui est ainsi libellée :

Réaffirmant l'importance de la réinsertion sociale des personnes condamnées et, à cette fin, du transfèrement de celles-ci, lorsqu'elles n'ont pas la nationalité de l'État de condamnation, vers le pays où se trouve leur milieu social d'origine ; [...]

1. Recommande aux gouvernements des États membres :

[...] b. de procéder avec diligence et urgence à l'examen des demandes de transfèrement de telle sorte que les dispositions de l'article 5, paragraphe 4, de la convention puissent être pleinement respectées²¹.

18. S'agissant des Nations Unies, nous ne citerons que la convention la plus récente et la plus importante, à savoir la **Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée** du 15 novembre 2000 (Convention de Palerme). Cette convention vise essentiellement à promouvoir la coopération internationale pour prévenir et combattre les formes graves de criminalité transnationale organisée. Elle a été ratifiée par plus de 130 États, y compris le Monténégro²², et dispose notamment :

Article 17 : Transfert des personnes condamnées

Les États Parties peuvent envisager de conclure des accords ou arrangements bilatéraux ou multilatéraux relatifs au transfert sur leur territoire de personnes condamnées à des peines d'emprisonnement ou autres peines privatives de liberté du fait d'infractions visées par la présente Convention afin qu'elles puissent y purger le reste de leur peine.

19. Les Nations Unies comme le Conseil de l'Europe exigent ou du moins encouragent le rapatriement d'une personne condamnée dans son pays d'origine. Cette norme de droit international humanitaire se retrouve également dans les statuts et les règlements de procédure et de preuve d'autres tribunaux pénaux internationaux.

20. Le Statut du **Tribunal pénal international pour le Rwanda** (TPIR), adopté par le Conseil de sécurité environ un an après la création du TPIY, prévoit :

Article 26 : Exécution des peines

Les peines d'emprisonnement sont exécutées *au Rwanda* ou dans un État désigné par le Tribunal international pour le Rwanda sur la liste des États qui ont fait savoir au Conseil de sécurité qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés. Elles sont exécutées conformément aux lois en vigueur de l'État concerné, sous la supervision du Tribunal²³.

²¹ Recommandation n° R(92) 18 du Comité des Ministres aux États membres concernant l'application pratique de la Convention sur le transfèrement des personnes condamnées (adoptée le 19 octobre 1992).

²² http://www.unodc.org/unodc/en/crime_cicp_signatures_convention.html.

²³ Non souligné dans l'original.

Le Règlement de procédure et de preuve du TPIR dispose notamment :

Article 103 : Lieu d'emprisonnement

(A) La peine de prison est exécutée au *Rwanda* ou dans un État désigné par le Tribunal sur une liste d'États ayant indiqué leur volonté d'accueillir des personnes condamnées pour l'exécution de leur peine. Avant qu'une décision ne soit prise concernant le lieu de l'emprisonnement, la Chambre en notifie le Gouvernement rwandais.

(B) Le transfert du condamné vers cet État est effectué aussitôt que possible après expiration du délai d'appel.

Le Statut et le Règlement de procédure et de preuve du TPIR prévoient expressément le transfèrement des condamnés au Rwanda, pays d'origine de la plupart des accusés mis en cause devant ce Tribunal. Il est révélateur que les documents juridiques de référence du deuxième tribunal international créé par le Conseil de sécurité prévoient cette possibilité. Certes, contrairement à la situation en ex-Yougoslavie en 1993, le territoire rwandais n'était pas, au moment de la création du TPIR, le théâtre d'une guerre qui aurait empêché, pour des raisons de sécurité, l'exécution des peines d'emprisonnement dans cet État.

21. Même si, à ce jour, aucun accord n'a été conclu avec les autorités rwandaises pour le transfèrement au Rwanda des personnes condamnées par le TPIR²⁴, c'est avant tout en raison du risque d'application de la peine de mort pour d'autres crimes non prévus par le Statut du TPIR ou pour lesquels ces personnes n'ont pas été mises en cause devant celui-ci. Cela ne traduit pas l'intention initiale des rédacteurs du Statut et du Règlement²⁵.

22. Le Statut du **Tribunal spécial pour la Sierra Leone**²⁶, joint à un accord spécial conclu entre l'ONU et les autorités sierra-léonaises dispose notamment :

Article 22 : Exécution des peines

1. Les peines d'emprisonnement sont exécutées *en Sierra Leone*. Si les circonstances l'exigent, la peine d'emprisonnement peut être exécutée dans un des États qui ont conclu avec le Tribunal pénal international pour le Rwanda ou le Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie un accord en vue de l'exécution des peines et qui ont fait savoir au Greffier du Tribunal spécial qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés. Le Tribunal spécial peut conclure avec d'autres États des accords similaires en vue de l'exécution des peines.

²⁴ Pour la même raison, aucune affaire n'a encore été renvoyée aux juridictions rwandaises en application de l'article 11 *bis* du Règlement de procédure et de preuve du TPIR, la peine capitale n'y ayant toujours pas été abolie alors qu'il s'agit de l'une des conditions posées par l'article 11 *bis* du Règlement du TPIR modifié le 7 juin 2005.

²⁵ Voir Rapport présenté par le Secrétaire général en application du paragraphe 5 de la Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité, Document officiel de l'ONU S/1995/134, 13 février 1995, par. 19 : « contrairement à l'ex-Yougoslavie, le Rwanda n'est pas exclu de la liste des États où les peines d'emprisonnement prononcées par le Tribunal international pour le Rwanda peuvent être purgées ». Comme il a déjà été dit, une solution similaire n'était pas envisageable sur le territoire de l'ex-Yougoslavie, que ce soit en 1993 ou en 1995, puisqu'il était encore le théâtre d'une guerre.

²⁶ 2178 Recueil de traités des Nations Unies (« R.T.N.U. ») 138.

2. Les conditions de détention, que ce soit *en Sierra Leone* ou dans un autre État, sont régies par la législation de l'État d'exécution et soumises au contrôle du Tribunal spécial. L'État d'exécution est tenu par la durée de la peine, sans préjudice de l'article 23 du présent Statut²⁷.

Le Règlement de procédure et de preuve prévoit :

Article 103 : Lieu d'emprisonnement

A) Les peines d'emprisonnement sont exécutées *en Sierra Leone*, à moins que des circonstances particulières ne s'y opposent. Le Tribunal spécial peut conclure des accords avec d'autres États disposés à recevoir des condamnés pour l'exécution de leur peine.

B) Le Président du Tribunal désigne l'État dans lequel le condamné purgera sa peine.

C) Le transfert du condamné vers cet État est effectué aussitôt que possible après expiration du délai d'appel²⁸.

Dans le rapport sur l'établissement du Tribunal spécial, le Secrétaire général mentionne explicitement que les peines devraient normalement être exécutées en Sierra Leone, à moins que des considérations de sécurité ne s'y opposent²⁹.

23. La **Cour pénale internationale**³⁰ peut être saisie d'affaires concernant les ressortissants d'un nombre non spécifié d'États. Dans son Statut, aucun État n'est mentionné ou exclu pour l'exécution des peines. En revanche, diverses conditions y sont définies pour déterminer l'État dans lequel la peine sera exécutée. Il est révélateur qu'il soit notamment tenu compte de l'avis de la personne condamnée et de sa nationalité. Les dispositions du Statut sont ainsi libellées :

Article 103 : Rôle des États dans l'exécution des peines d'emprisonnement

1. a) Les peines d'emprisonnement sont accomplies dans un État désigné par la Cour sur la liste des États qui lui ont fait savoir qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés. [...]

3. Quand elle exerce son pouvoir de désignation conformément au paragraphe 1, la Cour prend en considération :

a) Le principe selon lequel les États Parties doivent partager la responsabilité de l'exécution des peines d'emprisonnement conformément aux principes de répartition équitable énoncés dans le Règlement de procédure et de preuve ;

b) *Les règles conventionnelles du droit international généralement acceptées qui régissent le traitement des détenus ;*

c) *Les vues de la personne condamnée ;*

d) *La nationalité de la personne condamnée ;*

²⁷ Non souligné dans l'original.

²⁸ Traduction non officielle. Non souligné dans l'original.

²⁹ Voir Rapport du Secrétaire général sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Document officiel de l'ONU S/2000/915, 4 octobre 2000, par. 49 : « Même si les peines d'emprisonnement seront normalement exécutées en Sierra Leone, des circonstances particulières, comme le risque de sécurité créé par l'emprisonnement continu de certains condamnés en territoire sierra-léonais, peuvent exiger leur emprisonnement dans un État tiers ».

³⁰ 2187 R.T.N.U. 90.

e) Toute autre circonstance relative au crime, à la situation de la personne condamnée ou à l'exécution effective de la peine, susceptible de guider le choix de l'État chargé de l'exécution³¹. [...]

24. Dans ce contexte, on faut également rappeler que dès 1946, dans le cadre du système en place avant les premiers tribunaux pénaux internationaux, les tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo, les peines d'emprisonnement étaient exécutées respectivement en Allemagne et au Japon, c'est-à-dire dans les pays d'origine des auteurs des crimes³².

b) La situation politique sur le territoire de l'ex-Yougoslavie en 1993

25. Comme il a été souligné plus haut, conformément au droit international humanitaire, les personnes condamnées devraient purger leur peine dans leur pays d'origine chaque fois que possible. Il convient de tenir compte de la situation politique qui régnait en ex-Yougoslavie à l'époque (1993) et du conflit armé auquel ce pays était en proie pour interpréter le rapport établi par le Secrétaire général concernant le TPIY, alors que ce territoire était le théâtre d'un conflit armé. On ne pouvait raisonnablement envisager, en temps de guerre, l'exécution sur ce territoire des peines prononcées par le Tribunal international, puisque la vie des personnes condamnées aurait été mise en danger. En outre, on pouvait sérieusement douter du bon fonctionnement du régime carcéral et du pouvoir judiciaire supervisant les conditions de détention, ce qui augmentait les risques d'immixtion dans l'exécution des peines en ex-Yougoslavie³³. L'avis du Secrétaire général n'a toutefois jamais été repris dans le Statut, et il appartient donc au Tribunal international de désigner raisonnablement l'État dans lequel les

³¹ Non souligné dans l'original.

³² La seule différence entre les deux Tribunaux militaires est que, dans le cas du Tribunal de Nuremberg, c'était les quatre puissances occupantes qui partageaient la responsabilité de l'exécution des peines, tandis qu'à Tokyo, cette tâche avait été confiée aux autorités japonaises.

³³ Voir Virginia Morris et Michael P. Scharf, *An Insider's Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, p. 304 (1995).

personnes condamnées purgeront leur peine en prenant en compte les circonstances, qui ont fondamentalement changé depuis 1993³⁴.

26. L'évolution de la situation politique était également une condition préalable pour l'introduction en 2002 de la version actuelle de l'article 11 *bis* du Règlement. En application de cet article, il est notamment possible de renvoyer une affaire aux autorités de l'État sur le territoire duquel le crime a été commis « afin qu'elles saisissent sans délai la juridiction appropriée pour en juger ». Une fois l'affaire renvoyée, elle est jugée conformément à la législation de cet État. Si la juridiction saisie prononce une peine d'emprisonnement, celle-ci est donc exécutée sur le territoire de cet État. Ce mécanisme a reçu l'approbation explicite du Conseil de sécurité dans sa résolution 1534 (2004), où celui-ci :

Exprime sa gratitude aux États qui ont conclu des accords pour l'exécution des peines prononcées contre les personnes condamnées par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et par le Tribunal pénal international pour le Rwanda, ou qui ont accepté que ces condamnés purgent leur peine sur leur territoire; *encourage tous les États qui sont en mesure de le faire à suivre leur exemple*; et invite le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda à poursuivre et intensifier les efforts qu'ils déploient pour conclure des accords avec d'autres États concernant l'exécution des peines ou pour s'assurer la coopération d'autres États à cet égard; [...]

Accueille avec satisfaction, notamment, les efforts déployés par le Bureau du Haut Représentant en Bosnie-Herzégovine, par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et par la communauté des donateurs pour créer une chambre des crimes de guerre à *Sarajevo*; encourage toutes les parties à poursuivre leurs efforts pour que cette chambre soit créée dans les meilleurs délais; et engage la communauté des donateurs à fournir un appui financier suffisant pour garantir le succès des poursuites engagées à l'échelon national en Bosnie-Herzégovine et dans la région[...]³⁵.

³⁴ J'observe également que, alors même que la création du TPIY était envisagée, la proposition de la Russie en ce sens prévoyait que « la sentence [soit] exécutée par l'État sur le territoire duquel le crime a été commis ou l'État auquel ressortit le criminel », Lettre datée du 5 avril 1993, adressée au Secrétaire général par le Représentant permanent de la Fédération de Russie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Document officiel de l'ONU S/25537, p. 11. Dans le même ordre d'idées, l'article 46 1) du Projet de convention portant création d'un tribunal international appelé à juger les crimes de guerre commis dans l'ex-Yougoslavie, élaboré dans le cadre de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (CSCE), disposait que « les peines doivent être exécutées au nom du Tribunal dans un État partie à cette convention qui est le successeur de l'État de la République socialiste fédérative de Yougoslavie », voir rapporteurs (Corell-Türk-Thune) pour la Croatie et la Bosnie-Herzégovine au titre du Mécanisme de Moscou de la dimension humaine, Proposition concernant la création d'un tribunal international appelé à juger les crimes de guerre commis dans l'ex-Yougoslavie, 9 février 1993, reproduit dans l'ouvrage de Morris et Scharf mentionné *supra*, note de bas de page 33, p. 293. Dans la partie explicative du projet de convention, il était indiqué : « L'une des questions essentielles est de déterminer où les peines d'emprisonnement seront exécutées. Les rapporteurs [de la CSCE] sont d'avis qu'elles devraient en règle générale être exécutées sur le territoire de l'ex-Yougoslavie (voir article 46). Cela représente incontestablement une lourde charge pour les États sur ce territoire. S'ils refusent toutefois d'assumer cette responsabilité, il y a selon les rapporteurs peu de chances que justice soit faite », *ibidem*, p. 264 et 265. Il est donc clair que le rapport du Secrétaire général reposait non pas sur la pratique habituelle des États mais sur des considérations purement pratiques.

³⁵ Résolution 1534 du Conseil de sécurité, Document officiel de l'ONU S/RES/1534 (26 mars 2004), par. 8 et 10 [non souligné dans l'original].

Je note que le Conseil de sécurité appelait tous les États, sans aucune exception, à accepter d'accueillir sur leur territoire les personnes condamnées pour y purger leur peine d'emprisonnement conformément au droit international humanitaire.

27. L'introduction de l'article 11 *bis* du Règlement, implicitement avalisée par la résolution 1534 (2004) du Conseil de sécurité, montre que la situation politique a fondamentalement changé en ex-Yougoslavie. En outre, s'il est juridiquement possible de renvoyer intégralement une affaire aux autorités d'un État de l'ex-Yougoslavie (et d'y exécuter la peine d'emprisonnement des accusés déclarés coupables), on peut conclure, selon le principe *a maiore ad minus*, qu'on peut confier aux États du territoire de l'ex-Yougoslavie l'exécution des peines d'emprisonnement. En particulier, la résolution 1534 (2004) doit être considérée à la lumière du principe *lex posterior derogat priori* ; autrement dit, même si le Conseil de sécurité a approuvé le rapport du Secrétaire général en 1993, il s'est explicitement écarté par la suite de la proposition que les peines ne soient exécutées qu'en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie.

c) La séparation des pouvoirs

28. De surcroît, le rapport établi par le Secrétaire général en 1993 contient des recommandations, mais n'a pas force obligatoire. J'ai conscience que le principe de séparation des pouvoirs ne peut pas encore être appliqué en droit international comme il l'est dans les systèmes nationaux. Nous devons toutefois préserver l'indépendance du pouvoir judiciaire et, dans les cas où elle n'est pas encore reconnue, l'établir autant que possible³⁶. La Chambre de première instance l'a déjà reconnu dans l'affaire *Tadić* :

Le Tribunal international a été constitué, comme l'atteste son Statut et son Règlement, de façon à assurer un procès équitable à un accusé et on espère que la façon dont ses juges administrent leur juridiction ne laissera pas place à des plaintes d'impartialité ou de manque d'indépendance³⁷.

Dans l'exercice de nos fonctions de juge, nous ne sommes liés que par le Statut et le Règlement. De nature quasi exécutive, le rapport du Secrétaire général est devenu, après avoir été approuvé par le Conseil de sécurité, une source d'aide de nature législative. Il faut

³⁶ Je me réfère à Montesquieu, selon lequel : Il n'y a point encore de liberté, si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice. Si elle étoit jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens seroit arbitraire ; car le juge seroit législateur. Si elle étoit jointe à la puissance exécutrice, le juge pourroit avoir la force d'un oppresseur. Charles-Louis de Secondat, Baron de la Brède et de Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Livre XI, Chapitre VI (Nouvelle édition, parue en 1767).

³⁷ *Le Procureur c/ Duško Tadić*, affaire n° IT-94-1, Décision relative à l'exception préjudicielle d'incompétence soulevée par la Défense, 10 août 1995, par. 32.

souligner à nouveau que le passage où il est indiqué que les peines ne peuvent être exécutées qu'en dehors du territoire de l'ex-Yougoslavie n'est repris ni dans le Statut ni dans le Règlement. Par conséquent, il peut être pris en compte à titre d'avis dépourvu de force obligatoire, qui facilite l'interprétation des dispositions applicables dans les circonstances qui prévalaient à l'époque. Le pouvoir judiciaire indépendant ne saurait toutefois être lié par les recommandations faites dans le rapport.

29. Comme il a déjà été souligné, c'est le Président et lui seul, agissant en tant qu'organe du pouvoir judiciaire, qui a le pouvoir et, partant, le devoir de désigner l'État dans lequel la personne condamnée purgera sa peine. Il doit exercer son pouvoir discrétionnaire, puisque ce sont les droits fondamentaux de la personne condamnée qui sont en jeu. Si celle-ci souhaite purger sa peine d'emprisonnement dans son pays d'origine, les considérations humanitaires doivent également être prises en compte. Dans ce contexte, la cour constitutionnelle allemande (*Bundesverfassungsgericht* - BVerfG) a examiné la question de la protection juridique des personnes condamnées qui souhaitent purger leur peine dans leur pays d'origine et des recours dont elles disposent. Il est à noter que la cour a souligné l'importance de la protection de leur dignité dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire. Elle a conclu :

Le statut juridique d'une personne condamnée à une peine d'emprisonnement est en fait déterminé par son droit à la réinsertion sociale [...]. L'objectif de réinsertion est conforme à l'image d'une communauté souscrivant aux principes de dignité humaine et à celle que l'État social a de lui-même. Les décisions discrétionnaires prises en matière d'exécution des peines permettent de garantir **le droit de la personne condamnée à ce que les autorités exercent à bon escient leur pouvoir discrétionnaire**. Ce droit inclut également la question de savoir, du point de vue de la législation applicable à l'exécution de la peine, si la personne condamnée doit être transférée dans son pays d'origine pour y purger sa peine, question qui doit être examinée séparément de celle de l'exécution.

Si la personne condamnée exprime le souhait, conformément à la Convention sur le transfèrement des personnes condamnées, d'être transférée dans son pays d'origine pour y purger sa peine d'emprisonnement, le représentant du ministère public³⁸ doit apprécier l'intérêt de réinsertion sociale de la personne condamnée au regard de l'exigence de la bonne administration de la justice (notamment sous l'angle de la pratique dans l'État d'accueil en matière d'application des peines). Ce processus de décision permet aux autorités chargées d'assurer l'exécution de la peine de prendre en compte le droit de la personne condamnée au sursis avec mise à l'épreuve. Sur ce point, celle-ci a droit à ce que les autorités exercent à bon escient leur pouvoir discrétionnaire³⁹.

30. Par conséquent, c'est au Président qu'il incombe de se prononcer explicitement sur la possibilité de transférer Pavle Stugar au Monténégro. L'approche adoptée par la Chambre d'appel de déclarer qu'un tel transfèrement est juridiquement impossible est prématurée,

³⁸ Au Tribunal international, le Président est l'autorité compétente.

³⁹ Bundesverfassungsgericht, 18 juin 1997, 96 *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* 100, par. 87 [références non reproduites, non souligné dans l'original].

puisque Pavle Strugar est en droit d'obtenir tout d'abord une décision explicite qui appartient à la seule autorité compétente du Tribunal international, à savoir le Président⁴⁰.

3. Conclusion préliminaire : il est juridiquement possible de transférer Pavle Strugar au Monténégro

31. Il aurait été possible, d'un point de vue juridique, de transférer Pavle Strugar au Monténégro pour qu'il y purge sa peine. Le Tribunal aurait pu conclure un arrangement bilatéral avec le Monténégro, comme cet État le lui proposait, à l'instar des arrangements déjà conclus avec d'autres États⁴¹.

32. Compte tenu des circonstances humanitaires exceptionnelles de l'espèce, un accord bilatéral était justifié. Même si le Greffier préfère négocier davantage d'accords généraux relatifs à l'exécution des peines, il demeure possible de conclure des accords au cas par cas. C'est par exemple la pratique qui a été suivie lorsque l'Allemagne a accepté d'accueillir certaines personnes condamnées par le Tribunal international. Rappelons que le Monténégro a proposé la conclusion d'un tel accord bilatéral. Bien entendu, il devrait disposer d'un établissement pénitentiaire remplissant toutes les conditions posées par les Nations Unies⁴² et la détention ne devrait pas être de pure forme.

33. Je regrette donc que le Président du Tribunal, qui est seul compétent pour prendre une décision, ne l'ait pas fait en l'espèce. Selon moi, une solution humanitaire adaptée aux besoins de l'espèce était tout à fait justifiée, puisqu'elle était conforme à l'opinion exprimée par les parties et à la conception qu'avait la Chambre d'appel lorsqu'elle a accepté que les parties se désistent toutes deux de leur appel.

34. Il faut noter qu'un système de supervision est en place. En particulier, si les conditions de détention ne répondent pas aux critères susmentionnés fixés par les Nations Unies ou que la détention se révèle être de pure forme, le Président est en droit de revenir sur sa décision et d'ordonner que la personne condamnée soit transférée à nouveau au siège du Tribunal ou dans un autre État.

⁴⁰ Observons que, conformément à la pratique juridique générale, l'absence de décision ne peut être considérée comme une décision si le droit exige qu'une décision explicite soit prise. L'article 103 du Règlement part du principe qu'une telle décision est prise.

⁴¹ Voir *supra*, note de bas de page 10.

⁴² Voir, en particulier, Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, *supra*, note de bas de page 12.

D. Pavle Strugar a pris sa décision en toute connaissance de cause

35. Dans sa Décision, la Chambre d'appel considère que Pavle Strugar ne s'est pas désisté de l'appel en connaissance de cause « en raison d'un malentendu sur les possibilités *juridiques* qui s'offr[ai]ent à lui⁴³ ». Comme il a été indiqué plus haut, au vu notamment des raisons humanitaires exceptionnelles dont il est fait état en l'espèce, aucun obstacle juridique n'empêche le transfèrement de Pavle Strugar au Monténégro. Par conséquent, il ne pouvait y avoir de malentendu sur les possibilités juridiques qui s'offraient à lui. Pavle Strugar était clairement, et à raison, convaincu qu'aucun obstacle *juridique* ne l'empêchait de purger sa peine au Monténégro.

36. En outre, Pavle Strugar a été informé d'un obstacle *factuel*, à savoir que le Greffier se range à un autre avis juridique et que, partant, il ne s'efforcerait vraisemblablement pas d'assurer son transfèrement au Monténégro. Il ressort clairement des réunions tenues en application de l'article 65 *ter* du Règlement, des conférences de mise en état et des multiples échanges entre les parties, la Chambre et le Greffier, que Pavle Strugar savait pertinemment qu'aucune garantie n'avait été donnée concernant son transfèrement. Je tiens en particulier à rappeler que, dans sa lettre du 22 mai 2006, le Greffier a indiqué qu'« il faudrait écarter un certain nombre d'obstacles importants, notamment de nature juridique, qui empêchent actuellement son transfèrement au Monténégro pour y purger sa peine⁴⁴ ». Pavle Strugar croyait que, en tant qu'autorité compétente, le Président (qui présidait à l'époque la Chambre d'appel saisie de l'affaire) mettrait tout en œuvre pour organiser son transfèrement au Monténégro. Malheureusement, cet espoir ne s'est pas concrétisé. On ne saurait dire toutefois que Pavle Strugar n'a pas été informé comme il se doit par la Chambre d'appel et le Greffier. Il avait donc conscience des incertitudes entourant son éventuel transfert au Monténégro⁴⁵. Il a malgré tout décidé, de son plein gré et en toute connaissance de cause, de se désister de l'appel, tenant sans doute compte du fait que l'Accusation se désistait elle aussi de l'appel qu'elle avait interjeté.

⁴³ Décision, par. 29 [non souligné dans l'original].

⁴⁴ Lettre du Greffier du 22 mai 2006, annexe 4 jointe à la Requête de la Défense. Je note que le courrier électronique adressé par le Conseil de Pavle Strugar à la Chambre de première instance le 26 mai 2006 montre également que ce dernier avait bien conscience de ce fait (annexe 7 jointe à la Requête de la Défense).

⁴⁵ Voir aussi les réserves communiquées à Pavle Strugar lors de la conférence de mise en état, compte rendu d'audience (31 août 2006), p. 61 et 65.

37. Non sans préoccupation, je me demande enfin comment un collège de quatre des cinq juges qui ont accepté à l'unanimité le désistement d'appel après avoir considéré qu'il était fait en connaissance de cause⁴⁶ peut parvenir neuf mois plus tard à la conclusion que ni Pavle Strugar⁴⁷, ni le collège qui était alors saisi de l'affaire⁴⁸, n'ont pris leur décision en connaissance de cause. En effet, il ressort de la lettre du Greffier du 22 mai 2006 que l'ensemble des juges du collège saisi de l'affaire connaissaient l'avis du Greffier, selon lequel « un certain nombre d'obstacles importants, notamment de nature juridique⁴⁹ », empêchaient le transfèrement de Pavle Strugar au Monténégro, lorsqu'ils ont accepté à l'unanimité le désistement mutuel des parties de l'appel qu'elles avaient interjeté. Le fondement juridique et factuel du désistement de Pavle Strugar, ainsi que de la décision de la Chambre d'appel d'accepter ce désistement, n'a pas changé depuis lors.

E. Conclusion

38. En bref, je ne suis pas d'accord avec la majorité de la Chambre d'appel et j'estime qu'il fallait rejeter la requête de Pavle Strugar aux fins de « rouvrir » la procédure d'appel et la requête dans le même sens de l'Accusation. Pavle Strugar a été condamné par la Chambre de première instance à une peine de huit ans d'emprisonnement. C'est pour des raisons humanitaires exceptionnelles que Pavle Strugar et l'Accusation se sont désistés de l'appel. Le désistement des deux parties ayant été accepté, le Jugement est passé en force de chose jugée. Pavle Strugar a été pleinement informé de tout obstacle pouvant empêcher son transfèrement au Monténégro. La Chambre d'appel, tenant compte des raisons humanitaires exceptionnelles dont il était fait état en l'espèce, a accepté le désistement des deux parties. Par conséquent, Pavle Strugar était en droit d'obtenir une décision explicite de la part du Président du Tribunal. Un condamné comme lui ne devrait pas être laissé dans l'incertitude⁵⁰. C'est pourquoi l'article 103 du Règlement dispose que la décision du Président devrait intervenir « aussitôt

⁴⁶ Le Président du Tribunal, qui présidait à l'époque ce collège, a décidé de ne pas faire partie des juges qu'il a désignés pour connaître à nouveau de cette affaire.

⁴⁷ Comme il est indiqué à la note de bas de page 39 de la Décision, il ressort de la Décision relative aux notifications de désistement (mentionnée à la note de bas de page 1), p. 1, que « Pavle Strugar a, dans une déclaration jointe à la Notification de la Défense, autorisé ses conseils à se désister de l'appel et a confirmé ce qui suit : "j'ai connaissance de toutes les conséquences juridiques [du désistement d'appel], y compris l'impossibilité [...] de faire réexaminer en appel le Jugement dans lequel j'ai été déclaré coupable, de le faire infirmer ou réformer en ma faveur" ».

⁴⁸ Les comptes rendus de toutes les conférences de mises en état et des réunions tenues en application de l'article 65 *ter* I) du Règlement ont été communiqués à tous les juges de ce collège par des mémorandums distincts conformément aux articles 65 *ter* J) et 107 du Règlement.

⁴⁹ Lettre du Greffier du 22 mai 2006, jointe à l'annexe 4 de la Requête de la Défense.

⁵⁰ L'article 103 B) du Règlement dispose que « [l]e transfert du condamné [...] est effectué aussitôt que possible ».

que possible ». La tentative de la Chambre d'appel de remédier à l'incertitude en « rouvrant » la procédure d'appel est dénuée de tout fondement juridique.

39. Une partie qui se désiste de l'appel qu'elle a interjeté ne peut en principe revenir sur sa décision. Ce point a été souligné pendant la conférence de mise en état et explicitement accepté par Pavle Strugar⁵¹. La Chambre d'appel ne peut décider s'il est juridiquement possible de transférer Pavle Strugar au Monténégro, puisque seul le Président en a le pouvoir. À mon sens, le seul recours possible était de saisir le Président de la question pour qu'il exerce le pouvoir qui est le sien. La décision de « rouvrir » la procédure d'appel fait obstacle à toute intervention du Président en l'espèce⁵², jusqu'à ce que le Jugement passe de nouveau en force de chose jugée.

40. C'est pour les raisons susmentionnées que je désapprouve la décision rendue par la Chambre d'appel.

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

Le 7 juin 2007
La Haye (Pays-Bas)

/signé/
Wolfgang Schomburg

[Sceau du Tribunal international]

⁵¹ Compte rendu d'audience (31 août 2006), p. 62.

⁵² Cela vaut également pour toute demande de libération anticipée.

