LE TRIBUNAL PÉNAL INTERNATIONAL
POUR L'EX-YOUGOSLAVIE

Affaire n° IT-04-74-T

DEVANT LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE III

Composée comme suit : **M. le Juge Jean-Claude Antonetti, Président**
M. le Juge Árpád Prandler
M. le Juge Stefan Trechsel
M. le Juge Antoine Kesia-Mbe Mindua, juge de réserve

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

Date de dépôt : **12 février 2007**

LE PROCUREUR

c/

JADRANKO PRLIĆ
BRUNO STOJIĆ
SLOBODAN PRALJAK
MILIVOJ PETKOVIĆ
VALENTIN ĆORIĆ
et BERISLAV PUŠIĆ

DEMANDE DE MILIVOJ PETKOVIĆ POUR QUE LA CHAMBRE ORDONNE À L'ACCUSATION DE SUPPRIMER DE L'ACTE D'ACCUSATION CERTAINS PASSAGES ALLÉGUANT LA COACTION, LA COACTION INDIRECTE, LA PERPÉTRATION INDIRECTE ET LA COMPLICITÉ D'ENTREPRISE CRIMINELLE COMMUNE

Le Bureau du Procureur :
M. Kenneth Scott
M. Daryl Mundis

Les Conseils de Jadranko Prlić :
M. Michael Karnavas
Mme Suzana Tomanović

Les Conseils de Bruno Stojić :
Mme Senka Nožica
M. Peter Murphy

Les Conseils de Slobodan Praljak :
M. Božidar Kovačić
Mme Nika Pinter

Les Conseils de Milivoj Petković :
Mme Vesna Alaburić
M. Nicholas Stewart

Les Conseils de Valentin Ćorić :
Mme Dijana Tomašegović-Tomić
M. Dražen Plavec

Les Conseils de Berislav Pušić :
M. Fahrudin Ibrišimović
M. Roger Sahota

DEMANDE DE MILIVOJ PETKOVIĆ POUR QUE LA CHAMBRE ORDONNE À L'ACCUSATION DE SUPPRIMER DE L'ACTE D'ACCUSATION CERTAINS PASSAGES ALLÉGUANT LA COACTION, LA COACTION INDIRECTE, LA PERPÉTRATION INDIRECTE ET LA COMPLICITÉ D'ENTREPRISE CRIMINELLE COMMUNE

I. Introduction

1. La Défense de Milivoj Petković (la « Défense ») prie la Chambre de première instance (la « Chambre »), en application des articles 1, 7 1), 20 1) et 21 1) et 21 4) du Statut du TPIY (le « Statut ») et des articles 54 et 73 du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal (le « Règlement »), d'ordonner à l'Accusation de supprimer certains passages des paragraphes de l'acte d'accusation actuel alléguant les formes de responsabilité suivantes des Accusés :

   i) *la coaction, la coaction indirecte et/ou la perpétration indirecte* (allégué aux paragraphes 218, 224 et 225 de l'Acte d'accusation modifié) ;

   ii) *l'aide et l'encouragement de l'une au moins des deux entreprises criminelles communes systémiques* (ou « systèmes de mauvais traitements ») (allégué au paragraphe 226 de l'Acte d'accusation modifié).

2. La présente requête a pour but principal d'apporter une contribution positive à la discussion en cours sur le temps que requiert raisonnablement un procès de cette complexité et sur les moyens appropriés pour achever le procès rapidement dans le respect des droits des parties concernées, et en particulier le respect du droit fondamental des Accusés à un procès équitable.

II. Arguments

Coaction et/ou coaction indirecte

3. Au paragraphe 218 de l'Acte d'accusation modifié, l'Accusation soutient notamment :

> *Chaque accusé est également mis en cause en tant que coauteur et/ou auteur indirect ou coauteur indirect. Il est responsable des actes ou omissions qu'il a commis, réalisés ou causés par l'intermédiaire d'autres personnes, telles*

que des subordonnés ou autres (y compris des personnes qu'il dirigeait ou sur lesquelles il exerçait une influence considérable), que ces personnes aient agi en connaissance de cause ou en tant qu'agents ou acteurs innocents. En outre, ou à titre subsidiaire, chaque accusé est responsable des crimes qu'il a commis ou fait commettre, directement ou indirectement par l'intermédiaire d'autres personnes, sur la base des fonctions de contrôle et de coordination qu'il exerçait conjointement avec d'autres (y compris les autres personnes mises en cause dans le présent acte d'accusation) sur la conduite criminelle des autorités et des forces de la Herceg-Bosna/du HVO qui étaient utilisées comme instruments, par le moyen ou par l'intermédiaire des structures de pouvoir organisées qu'il contrôlait et dans lesquelles il jouait un rôle essentiel. Chaque accusé a agi avec la connaissance et l'état d'esprit requis pour la perpétration du crime reproché, il était conscient de l'importance de son propre rôle et du contrôle qu'il exerçait sur d'autres personnes qui étaient utilisées pour commettre le crime et il a agi en ayant conscience de la forte probabilité que la conséquence directe de la poursuite de l'objectif commun serait la commission de crimes.

4. Dans sa présentation du projet d'acte d'accusation modifié et demande d'autorisation de modifier l'acte d'accusation (*Submission of Proposed Amended Indictment and Application for Leave to Amend*, la « Présentation du projet d'acte d'accusation modifié ») du 2 septembre 2005, l'Accusation fait valoir, à l'appui des modifications qu'elle a apportées aux paragraphes 218 à 226 de l'Acte d'accusation initial, « *les développements en cours de la jurisprudence du Tribunal et les analyses qui en ont été faites* » et, en particulier, le fait que « *la deuxième partie du paragraphe 218 a été reformulée à la lumière de la jurisprudence du Tribunal relative à la perpétration indirecte par l'intermédiaire des structures de pouvoir que chacun des accusés contrôlait et dans lesquelles il jouait un rôle*[1] ».

5. De nouveaux développements de la jurisprudence du TPIY ont démontré que l'Accusation avait tort. En effet, statuant sur l'exception préjudicielle d'incompétence soulevée par Dragoljub Ojdanić, la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Milutinović et consorts* a conclu que « la forme de responsabilité alléguée au

[1] Voir par. 16 et 17 de la Présentation du projet d'acte d'accusation modifié.

paragraphe 22 de l'Acte d'accusation unique proposé n'entre pas dans le domaine de compétence du Tribunal[2] ».

6. Il était allégué au paragraphe 22 en question :

> *À défaut, les accusés sont également tenus responsables en tant que coauteurs indirects puisqu'ils avaient ensemble le pouvoir de contrôler les agissements criminels des forces de la RFY et de la Serbie. Les accusés possédaient la* mens rea *requise pour les crimes visés dans le présent acte d'accusation et ils ont agi en ayant tous conscience de la réelle probabilité que des crimes résulteraient directement de la réalisation du but commun et de l'importance de leurs rôles respectifs.*

Il était allégué en outre, au paragraphe 34 :

> *Chacun des accusés a participé à l'entreprise criminelle commune de la manière décrite, accusé par accusé, dans les paragraphes suivants. À défaut, du fait du contrôle qu'ils exerçaient de concert, tous les accusés ont contribué en tant que coauteurs à la réalisation du but commun de la manière indiquée dans ces paragraphes.*

7. Comme l'a fait observer la Chambre de première instance dans cette affaire, l'Accusation se fondait en particulier sur le paragraphe 439 du Jugement *Stakić* qui, affirmait-t-elle, définissait la coaction indirecte comme une forme de « commission » au sens de l'article 7 1) du Statut pour affirmer que la « coaction indirecte » était une forme de « commission », au sens de l'article 7 1) du Statut[3].

8. La question de la coaction indirecte soulevée devant la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Milutinović et consorts* comportait deux volets :

a) Un accusé peut-il être tenu responsable, en tant que participant à une entreprise criminelle commune, d'un crime dont l'auteur matériel est étranger à celle-ci ?

---

2 *Le Procureur c/ Milutinović et consorts*, affaire n° IT-05-87-PT, Décision relative à l'exception préjudicielle d'incompétence soulevée par Dragoljub Ojdanić (coaction indirecte), 22 mars 2006, (la « Décision *Milutinović* »), par. 41.

3 *Ibidem*, par. 30 et 33.

b) La « coaction indirecte » (alléguée au paragraphe 22 de l'Acte d'accusation unique proposé) est-elle une forme de responsabilité entrant dans le domaine de compétence du Tribunal ?

9. S'agissant de la première question, la Chambre de première instance a conclu que celle-ci ne portait pas sur la compétence du Tribunal, mais sur « les limites de la responsabilité découlant de la participation à une entreprise criminelle commune », question qui serait à trancher au procès[4].

10. Quant à la deuxième question, la Chambre de première instance a conclu que « *ni la Chambre de première instance* Stakić *ni l'Accusation n'ont cité de source permettant d'établir de manière convaincante une pratique des États ou une* opinio juris *allant dans ce sens* », et partant, que ces formes de responsabilité n'existaient pas en droit international coutumier à l'époque des faits[5]. Par conséquent, elle a ordonné à l'Accusation de supprimer le paragraphe 22 et la deuxième phrase du paragraphe 34 de l'Acte d'accusation unique proposé.

11. Par la suite, la jurisprudence du TPIY en appel a confirmé la conclusion de la Chambre de première instance. Dans l'Arrêt *Stakić*, rendu le même jour, la Chambre d'appel concluait :

> *Après avoir soigneusement examiné les parties pertinentes du Jugement, la Chambre d'appel estime que la Chambre de première instance a commis une erreur en analysant la responsabilité de l'Appelant sous l'angle de la « coaction ». Telle qu'elle a été définie et retenue par la Chambre de première instance, cette forme de responsabilité ne trouve pas son fondement dans le droit international coutumier ou la jurisprudence constante du Tribunal, jurisprudence que les Chambres de première instance sont tenues de suivre. En revanche, la responsabilité découlant de la participation à une entreprise criminelle commune est une forme de responsabilité « bien établie*

---

4 *Ibid.*, par. 23. La question des limites de la responsabilité découlant de la participation à une entreprise criminelle commune devrait être tranchée par la Chambre d'appel dans l'Arrêt *Brđanin*. La présente requête de la Défense ne concerne donc pas cet aspect spécifique de la question. *Cependant, la Défense se réserve le droit de présenter en temps opportun, selon le sens de la décision de la Chambre d'appel saisie de l'affaire* Brđanin, *une requête appropriée concernant en particulier, mais pas uniquement, le paragraphe 16.1 de l'Acte d'accusation modifié.*

5 *Ibid.*, par. 39 et 40.

> *en droit international coutumier » qui trouve une large application dans la jurisprudence du Tribunal. […] Il en ressort que la Chambre de première instance a eu tort de retenir une forme de responsabilité qui ne fait pas partie intégrante du droit applicable et n'entre pas dans le domaine de compétence du Tribunal*[6].

Plus récemment, la Chambre de première instance II saisie de l'affaire *Gotovina* a rejeté une modification proposée par l'Accusation, qui entendait non seulement accuser Ante Gotovina de participation à une entreprise criminelle commune, mais aussi le mettre en cause en tant que coauteur et/ou coauteur indirect. Elle a conclu ce qui suit :

> *Il ressort de l'Arrêt Stakić que la « coaction directe et/ou indirecte » n'a aucun fondement en droit. Par conséquent, la Chambre rejette la Requête sur ce point et ordonne à l'Accusation de supprimer de l'Acte d'accusation conjoint la « coaction directe et/ou indirecte », et de ne plaider que la participation à une entreprise criminelle commune*[7].

12. Il est à présent établi dans la jurisprudence du TPIY que ni le droit international coutumier, ni la jurisprudence du TPIY ne reconnaissent les formes de responsabilité que l'Accusation tentait de mettre en œuvre en se fondant sur les paragraphes 438 à 442 du Jugement *Stakić*, à savoir la coaction et/ou la coaction indirecte.

13. Or dans le passage du paragraphe 218 de l'Acte d'accusation modifié en l'espèce, de « *Chaque accusé est également mis en cause en tant que coauteur et/ou auteur indirect ou coauteur indirect* », à « *Chaque accusé a agi avec la connaissance et l'état d'esprit requis pour la perpétration du crime reproché, il était conscient de l'importance de son propre rôle et du contrôle qu'il exerçait sur d'autres personnes qui étaient utilisées pour commettre le crime et il a agi en ayant conscience de la forte probabilité que la conséquence directe de la poursuite de l'objectif commun serait la commission de crimes* », l'Accusation met en oeuvre exactement les mêmes formes de responsabilité des Accusés que celles exposées aux paragraphes 22 et 34 de l'Acte

---

6 *Le Procureur c/ Stakić*, affaire n° IT-97-24-A, Arrêt, 22 mars 2006, par. 62.

7 Voir affaires *Čermak et Markač* et *Gotovina*, Décision relative à la requête globale de l'Accusation aux fins de modification de l'acte d'accusation et de jonction d'instances, 14 juillet 2006, par. 24 à 26.

d'accusation unique proposé dans l'affaire *Milutinović et consorts* et que la Chambre de première instance et la Chambre d'appel du TPIY ont estimé ne pas relever de la compétence du Tribunal. Manifestement, comme au paragraphe 22 de l'Acte d'accusation unique proposé dans l'affaire *Milutinović et consorts*, l'Accusation met en oeuvre une nouvelle forme de responsabilité des Accusés en l'espèce, dont l'*actus reus* et la *mens rea* sont (en substance) le fait que chaque accusé, « *en outre, ou à titre subsidiaire* », est responsable des crimes qu'il a commis ou fait commettre, « *directement ou indirectement par l'intermédiaire d'autres personnes, sur la base des fonctions de contrôle et de coordination qu'il exerçait conjointement avec d'autres […] sur la conduite criminelle des autorités et des forces de la Herceg-Bosna/du HVO […]* » (*actus reus*), et qu'il « *a agi en ayant conscience de la forte probabilité que la conséquence directe de la poursuite de l'objectif commun serait la commission de crimes* » (*mens rea*)[8].

En outre, comme au paragraphe 34 contesté de l'Acte d'accusation unique proposé dans l'affaire *Milutinović et consorts*, aux paragraphes 224 et 225 de l'acte d'accusation en l'espèce (dans lequel elle soutient l'existence de deux formes systémiques d'entreprise criminelle commune), l'Accusation allègue que chacun des Accusés a participé aux deux systèmes de mauvais traitements (c'est-à-dire qu'il a contribué à « la poursuite de l'objectif commun »), « y compris *en tant que coauteur et/ou auteur indirect* ».

L'acte d'accusation actuel en l'espèce a été dressé au même moment que l'Acte d'accusation unique proposé dans l'affaire *Milutinović et consorts*[9], et s'appuie sur les

---

[8] Comme la Chambre en l'espèce durant la phase préalable au procès l'a relevé, le paragraphe 218 du projet d'Acte d'accusation modifié « *allègue une responsabilité pénale au sens de l'article 7 1) du Statut et exclut, à ce stade, la responsabilité pénale au sens de la théorie de la responsabilité pénale commune* ». Voir par. 55 de la Décision relative à la demande d'autorisation de modifier l'acte d'accusation et aux griefs de la Défense sur le projet d'acte d'accusation modifié. Par conséquent, les allégations contestées, formulées au paragraphe 218, ne se rapportent pas aux limites de la responsabilité découlant de la participation à une entreprise criminelle commune, mais, exactement comme dans l'affaire *Milutinović et consorts*, à la nouvelle (aux nouvelles) forme(s) de responsabilité.

[9] À la connaissance de la Défense, l'Accusation a d'abord fait valoir ces arguments dans l'Acte d'accusation unique proposé dans l'affaire *Milutinović et consorts* (le 16 août 2005) et, *presque simultanément*, en l'espèce (le 2 septembre 2005). Au départ, l'Accusation a soulevé la question de la perpétration indirecte et de la coaction (même si elle la présente comme une question secondaire, sans importance dans cette affaire) dans le cadre de la procédure en appel dans l'affaire *Brđanin* (dans son Mémoire en appel du 28 janvier 2005 et dans ses écritures subséquentes) ; dans chaque écriture, ses arguments se fondaient principalement sur le Jugement *Stakić*.

mêmes arguments développés sur la base du même « précédent » au TPIY (c'est-à-dire le Jugement *Stakić*).

14. Conformément à la jurisprudence constante du TPIY (citée plus haut), les passages susmentionnés des paragraphes 218, 224 et 225 doivent être supprimés de l'Acte d'accusation modifié dans l'intérêt de la justice, pour des raisons de pertinence et, surtout, d'équité du procès et de respect des droits des Accusés tels que garantis par l'article 21 1) et 4) a), b), c) et d) du Statut.

Perpétration indirecte

15. Il est utile de rappeler pour le souligner que, dans la Présentation du projet d'acte d'accusation modifié, l'Accusation a spécifié que « *la deuxième partie du paragraphe 218 a été reformulée à la lumière de la jurisprudence du Tribunal relative à* ***la perpétration indirecte par l'intermédiaire des structures de pouvoir que chacun des accusés contrôlait et dans lesquelles il jouait un rôle*** » [non souligné dans l'original]. Il ne fait donc aucun doute que l'Accusation met en cause les Accusés pour la perpétration indirecte (en sus de la coaction et/ou de la coaction indirecte), sur la base des mêmes allégations et dans le même contexte[10], c'est-à-dire en se fondant sur le contrôle qu'ils exerçaient de concert sur les agissements criminels allégués des autorités et des forces de la Herceg-Bosna/du HVO[11]. Or, cette forme de responsabilité, telle qu'alléguée, avec des éléments objectifs et subjectifs précis (quel que soit le nom – en termes de formes de responsabilité – qu'on a pu lui donner) ne relève manifestement pas de la compétence du Tribunal (comme l'a conclu la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Milutinović et consorts*, et comme l'a confirmé la Chambre d'appel saisie de l'affaire *Stakić* et celle saisie de l'affaire *Gotovina et consorts*).

---

[10] Comme expliqué ci-dessus, au par. 13 de la présente demande et à la note de bas de page (« note ») 8 pertinente.

[11] Il convient de souligner qu'à la note 13 de *Response to the Motion of the (Petković) Defence for Certification to Appeal the Trial Chamber's Decision* du 28 octobre 2005, l'Accusation se réfère explicitement au Jugement *Stakić* sur ce point.

16. En outre et/ou à défaut, dans ses diverses écritures pendant la phase préalable au procès[12], la Défense a souvent fait valoir que l'Accusation avait ainsi introduit un nouveau concept de responsabilité (la perpétration indirecte) qui n'existait ni en droit international coutumier au moment des faits, ni dans la jurisprudence du TPIY. Elle reste sur sa position. Elle regrette de ne pas avoir eu l'occasion de soulever, en application de l'article 72 du Règlement, une exception préjudicielle concernant la forme de l'acte d'accusation et/ou la compétence du Tribunal pour ce qui est de cette forme précise de responsabilité alléguée dans l'Acte d'accusation modifié[13].

17. Par conséquent, et pour les raisons exposées au paragraphe 14 de la présente requête, la notion de « perpétration indirecte » doit être supprimée des paragraphes 218, 224 et 225 de l'Acte d'accusation modifié.

Aide et encouragement des entreprises criminelles communes systémiques alléguées (« systèmes de mauvais traitements »)

18. Au paragraphe 226 de l'Acte d'accusation modifié, l'Accusation allègue notamment :

> *En outre, ou à titre subsidiaire, si tant est qu'un accusé n'ait participé à aucun des deux systèmes de mauvais traitements exposés aux paragraphes 224 et 225, il est pénalement responsable, en vertu de l'article 7 1) du Statut, pour avoir aidé et encouragé dans une large mesure ces systèmes (ou l'un d'eux) ou des personnes qui y ont participé.*

19. Manifestement, l'Accusation met en cause les Accusés pour avoir aidé et encouragé l'une au moins des entreprises criminelles communes (ou « systèmes de mauvais

---

12 Voir *Response of the Accused Petković Defence to the Prosecution's Submission of Proposed Amended Indictment and Application for Leave to Amend*, 19 septembre 2005, par. 30 ii) et 32 ii) et xii) ; *Addendum to the Response of the Accused Petković Defence to the Prosecution's Submission of Proposed Amended Indictment and Application for Leave to Amend with Necessary Introductory Remarks*, 17 octobre 2005, par. 14 à 17 ; *Motion of the Defence for the Accused Petković for Certification to Appeal the Trial Chamber's Decision on Prosecution's Application for Leave to Amend the Indictment and of Defence Complaints on Form of Proposed Amended Indictment*, 25 octobre 2005, par. 15 à 17 et 28 à 30 ; Réplique de la Défense de l'accusé Petković donnant suite à la réponse de l'Accusation à la demande de la Défense en date du 25 octobre 2005 de certifier l'appel de la décision de la Chambre de première instance relative à la demande d'autorisation de modifier l'acte d'accusation et aux griefs de la Défense sur le projet d'acte d'accusation modifié, 1er novembre 2005, par. 11 à 22, 30 et 31 (cette Réplique n'a pas été prise en compte parce que la Chambre n'en avait pas autorisé le dépôt) ; Mémoire de Milivoj Petković préalable au procès en application de l'article 65 *ter* F) du Règlement, par. 69 à 73.

13 Voir Décision relative à la demande de Milivoj Petković de certifier l'appel de la décision relative à la demande d'autorisation de modifier l'acte d'accusation et aux griefs de la Défense sur le projet d'acte d'accusation modifié, 3 novembre 2005.

traitements ») alléguées. Ce qui signifie que, si un accusé n'a pas participé à l'une au moins des entreprises criminelles communes systémiques alléguées aux paragraphes précédents (forme 2) ou s'il n'a pas été membre d'une de ces entreprises, il est (en outre ou à titre subsidiaire) responsable pour avoir aidé et encouragé l'une au moins de celles-ci. Le fait que l'Accusation ait ajouté la mention « *ou* des personnes qui y ont participé » confirme manifestement cette interprétation[14].

20. Il ressort clairement de la jurisprudence du TPIY que la complicité comme forme de responsabilité s'applique uniquement à chacun des crimes commis, pris individuellement, et non à l'entreprise criminelle commune alléguée[15] (quelle que soit la forme d'entreprise criminelle commune reprochée – élémentaire, systémique ou élargie). Par conséquent, dans l'intérêt de la justice, pour des raisons de pertinence et pour garantir l'équité du procès, la phrase susmentionnée du paragraphe 226 doit être supprimée de l'Acte d'accusation modifié.

III. Mesure demandée

21. La Défense prie la Chambre d'ordonner à l'Accusation de supprimer certains passages de l'Acte d'accusation modifié (portant sur les notions de coaction, de coaction indirecte, de perpétration indirecte et d'aide et encouragement des deux systèmes de mauvais traitements ou de l'un d'eux), comme expliqué aux paragraphes 3 à 20 de la présente demande.

Nombre de mots en anglais : 2 978

Le Conseil de Milivoj Petković

/signé/

Vesna Alaburić

Le Coconseil de Milivoj Petković

/signé/

Nicholas Stewart

[14] Voir, pour comparaison, le paragraphe 223 de l'Acte d'accusation modifié où l'Accusation allègue la l'aide et l'encouragement (dans le cadre de l'entreprise criminelle commune – forme 1) en des termes bien différents : « *En outre, ou à titre subsidiaire, si tant est qu'un accusé n'ait pas été membre de l'entreprise criminelle commune, il est pénalement responsable, en vertu de l'article 7 1) du Statut, pour avoir, dans une large mesure, aidé et encouragé un ou plusieurs membres de l'entreprise criminelle commune ou auteurs à planifier, préparer ou exécuter le crime* ».

[15] Voir, par exemple, *Le Procureur c/ Kvočka et consorts*, affaire n° IT-98-30/1-A, Arrêt, 28 février 2005, par. 91.