

**SEPTIEME PARTIE : OPINION INDIVIDUELLE ET DISSIDENTE DU JUGE
NIETO-NAVIA**



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-98-29-T
Date : 5 décembre 2003
Original : FRANÇAIS
Anglais

LA CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE I

**Composée comme suit : M. le Juge Alphons Orié
M. le Juge Amin El Mahdi
M. le Juge Rafael Nieto-Navia**

Assistée de : M. Hans Holthuis, Greffier

Jugement rendu le : 5 décembre 2003

LE PROCUREUR

c/

STANISLAV GALIĆ

**OPINION INDIVIDUELLE ET PARTIELLEMENT
DISSIDENTE DU JUGE NIETO-NAVIA**

Le Bureau du Procureur :

M. Mark Ierace
M. Chester Stamp
M. Daryl Mundis
Mme Prashanthi Mahindaratne
M. Manoj Sachdeva

Les Conseils de l'Accusé :

Mme Mara Pilipović
M. Stéphane Piletta-Zanin

Comment atteindre une cible au beau milieu des non-combattants ? C'est, pour un soldat, le pire des cauchemars.

Colonel David Fraser, représentant de l'ONU en poste à Sarajevo en 1994¹

A. Introduction

1. Je joins la présente opinion individuelle et dissidente car je souhaite examiner les faits admis au procès concernant le conflit qui ne sont pas mentionnés dans le Jugement. En outre, je tiens à exposer les raisons pour lesquelles je suis en désaccord avec beaucoup de constatations et de conclusions auxquelles est parvenue la Majorité.

2. Tout d'abord, je passerai en revue certains faits importants pour saisir le contexte dans lequel s'inscrivait le conflit à Sarajevo durant la période couverte par l'Acte d'accusation. J'expliquerai ensuite pourquoi je suis en désaccord avec les constatations faites dans le Jugement à propos de certains tirs isolés ou tirs d'artillerie sur les civils et pourquoi je conclus que les éléments de preuve n'établissent pas que le SRK a mené, pendant cette période, une campagne de tirs délibérés sur la population civile. En dernier lieu, j'examinerai le droit applicable en la matière et j'exposerai les conclusions qui auraient dû, selon moi, être tirées en l'espèce.

B. Observations liminaires concernant le conflit à Sarajevo

1. Position des belligérants

3. Le conflit a éclaté au début du mois d'avril 1992 et s'est poursuivi après la fin de la période couverte par l'Acte d'accusation. À de rares exceptions près, les lignes de front séparant le SRK de l'ABiH sont demeurées stables pendant toute cette période. Les combats les plus dévastateurs² ont eu lieu principalement sur les lignes de front en 1992³. Dès le début du conflit, la VRS et le SRK occupaient non pas toutes mais beaucoup des collines surplombant la ville. Le mont Igman, par exemple, qui était officiellement placé sous le contrôle de l'ONU, a été, en partie, occupé par l'ABiH à diverses époques du conflit⁴.

¹ Fraser, CR, p. 11238.

² Témoin DP11, CR, p. 11019 et 11020 ; Témoin DP13, CR, p. 15873.

³ Témoin Y, CR, p. 10940 ; Abdel-Razek, CR, p. 11615 ; Kacalin, CR, p. 13686 à 13688 ; Témoin DP2, CR, p. 17048 et 17049 ; Témoin DP10, CR, p. 14319 et 14331 ; Tsynchenko, CR, p. 17232 ; Témoin DP2, CR, p. 17048.

⁴ Hermer, CR, p. 8482 à 8484.

2. Armes disponibles

4. Profitant du chaos qui régnait pendant les premiers mois de 1992, les parties au conflit ont mis, l'une et l'autre, la main sur les armes, telles des pistolets et des mortiers, que la JNA avait abandonnées dans ses casernes en quittant la ville⁵. Un témoin a déclaré qu'avant avril 1992, il existait à Sarajevo une entreprise de fabrication de viseurs optiques pour fusils et qu'il était possible qu'elle ait continué de fonctionner pendant la guerre⁶. Il semble qu'il y ait eu des unités de tireurs d'élite dans la JNA, et que l'ABiH et le SRK se soient emparés de certains de leurs fusils. Toutefois, le dossier d'instance contient très peu de témoignages indiquant que le SRK a utilisé ces armes spéciales pendant le conflit⁷. Par ailleurs, les soldats du SRK qui ont témoigné devant la Chambre de première instance ont déclaré qu'à leur connaissance, il n'existait pas d'unité de tireurs d'élite dans le SRK⁸ et rien dans le dossier n'indique que ce type d'armes ait été utilisé dans des cas précis pendant la période couverte par l'Acte d'accusation⁹. Après l'explosion d'un obus au marché de Markale le 5 février 1994, une zone d'exclusion totale a été établie dans la ville et le SRK a retiré ses armes lourdes à 20 kilomètres de Sarajevo où elles ont été placées sous la surveillance des Nations Unies¹⁰.

3. Rôle des observateurs militaires

5. Les Nations Unies étaient présentes à Sarajevo pendant le conflit au travers de la FORPRONU¹¹ et des observateurs militaires. Même si ces derniers étaient chargés de surveiller les échanges de tirs entre les deux belligérants, ils se sont concentrés, en pratique, sur le SRK, installant davantage de postes d'observation le long de la ligne de front de ce

⁵ Vuković, CR, p. 14613 à 14630 ; Témoin DP5, CR, p. 15241 à 15246 ; Témoin DP30, CR, p. 16979, 16980, 17014 et 17015 ; Témoin DP36, CR, p. 18035, 18036 et 18040 ; Bukva, CR, p. 18324.

⁶ Sabljica, CR, p. 5383.

⁷ Témoin DP9, CR, p. 14534 et 14535 ; Vuković, CR, p. 14678 ; Témoin DP30, CR, p. 17112 ; Témoin D, CR, p. 1928 à 1934 ; Van Lynden, CR, p. 2107 et 2108.

⁸ Témoin DP35, CR, p. 17505 et 17569 ; Témoin DP34, CR, p. 17909 ; Bukva, CR, p. 18451.

⁹ La question de la précision des fusils utilisés en ex-Yougoslavie a été soulevée à propos des allégations du Procureur selon lesquelles à Sarajevo, des civils avaient été victimes de tireurs embusqués. Selon une source, un fusil standard possède une portée maximale d'environ 600 mètres et une portée optimale de 100 à 300 mètres, P3675 (*Weaponry in the Former Yugoslavia*, rapport sur les armes recensées en ex-Yougoslavie, rédigé par Tetsuo Itani, officier de l'armée canadienne), p. 7. Par comparaison, les mitrailleuses peuvent être efficaces jusqu'à une distance de 1 200 mètres, *ibidem*. Une autre source a indiqué qu'un tireur expérimenté n'aurait aucune difficulté à tirer sur une cible située à 200 mètres, que ce soit avec un fusil normal ou avec un fusil spécial de précision, Hinchliffe, CR, p. 12938, 13022 et 13023.

¹⁰ Van Baal, CR, p. 11331 et 11332. Peu de témoins ont évoqué ce qu'il était advenu des armes lourdes de l'ABiH après la création de la zone d'exclusion totale. Selon un représentant de l'ONU, une partie de ces armes avait été dissimulée et a été utilisée occasionnellement, Van Baal, CR, p. 11332 et 11342.

¹¹ Le Conseil de sécurité avait chargé la force de protection des Nations Unies (la « FORPRONU ») de « créer les conditions de paix et de sécurité qu'exig[eait] la négociation d'un règlement d'ensemble de la crise yougoslave », résolution 721 du Conseil de sécurité datée du 21 février 1992.

dernier qu'à l'intérieur de la ville¹². Il était difficile pour les observateurs militaires de l'ONU d'accomplir efficacement leur mission car ils n'étaient pas assez nombreux¹³. L'utilisation de mortiers mobiles par l'ABiH compliquait encore davantage leur tâche¹⁴. En conséquence, il n'était pas rare qu'il y eût des discordances entre les rapports des observateurs, à propos du nombre des tirs observés¹⁵.

4. Groupes paramilitaires et autres unités armées

6. Des groupes paramilitaires qui n'étaient contrôlés ni par l'ABiH ni par le SRK opéraient à la fois à l'intérieur et à l'extérieur de la ville. Certains de ces groupes paramilitaires opérant à l'intérieur de la ville « semaient la terreur parmi la population civile dans certains quartiers et menaient des attaques¹⁶ ». L'un d'eux, dirigé par Juka Prazina, était une source de préoccupation pour les autorités de la BiH¹⁷. Il n'a été démantelé qu'en 1993, lorsque son chef a été exécuté par l'ABiH¹⁸. Certains éléments de preuve donnent également à penser qu'une unité croate, opérant intra-muros, a bombardé Sarajevo au moins une fois après que les relations entre l'ABiH et les forces croates du HVO se furent détériorées¹⁹.

¹² En décembre 1992, sept ou huit postes d'observation surveillaient les secteurs contrôlés par le SRK ; leur nombre est passé à 11 en juin 1993, avant de revenir à six ou sept en septembre 1993. Cutler, CR, p. 8899 et 8900 ; Gardemeister, CR, p. 8976. Par comparaison, de trois à six postes d'observateurs militaires de l'ONU surveillaient les positions de l'ABiH à l'intérieur de la ville. Cutler, CR, p. 8899 et 8900 ; Gardemeister, CR, p. 8970.

¹³ Cutler, CR, p. 8901 ; Carswell, CR, p. 8330.

¹⁴ Mole, CR, p. 11062.

¹⁵ Témoin Y, CR, p. 10953.

¹⁶ Tucker, CR, p. 9988.

¹⁷ Juka Prazina était à la tête d'un groupe comprenant jusqu'à 200 hommes opérant dans le quartier de Novi Grad. Sokolar, CR, p. 3638 ; Karavelić, CR, p. 11923. Un haut représentant de l'ONU a qualifié Juka Prazina de « criminel » et a déclaré que « la Présidence [de la BiH] était particulièrement préoccupée par les agissements de cet [individu] », Mole, CR, p. 11084.

¹⁸ Karavelić, CR, p. 11928. Le 18 novembre 2003, conformément à l'article 68 du Règlement, l'Accusation a communiqué à la Défense les informations complémentaires dont elle disposait depuis le 22 mai 2002, révélant l'existence d'un groupe appelé « Ševe ». Il s'agissait d'une unité spéciale du MUP de la BiH qui s'était attaquée non seulement aux forces serbes et croates, mais aussi aux autorités de la BiH dont elle désapprouvait les positions. Ce groupe a notamment tenté d'assassiner Sefer Halilović, chef de l'état-major de l'ABiH, en perpétrant un attentat à l'explosif dans lequel ont péri la femme de Sefer Halilović et le frère de celle-ci. Cet attentat a été officiellement attribué aux forces serbes par une équipe d'enquêteurs de la BiH. Voir les pièces communiquées par l'Accusation, le 18 novembre 2003, portant les numéros E 0176-0453 à 0176-0460 (ces pièces n'ont pas été versées au dossier).

¹⁹ Voir entretien communiqué par l'Accusation en application de l'article 68 du Règlement le 1^{er} août 2003, cassette n° 1, ETV1000-120. Voir aussi Témoin Y, CR, p. 10950, à propos de la détérioration des relations entre les Musulmans et les Croates.

5. Conditions d'existence à Sarajevo

7. Les éléments de preuve indiquent que le SRK a autorisé le passage, par ses postes de contrôle, de l'aide humanitaire et des autocars transportant des civils qui voulaient quitter la ville²⁰. Des couloirs sécurisés, également appelés « itinéraires bleus », ont été ouverts pour faciliter l'entrée des convois humanitaires et des civils intra-muros²¹. Des inspecteurs ont été postés le long de ces itinéraires pour vérifier que les convois humanitaires ne servaient pas à introduire clandestinement du matériel militaire²². Des témoins ont toutefois laissé entendre que certains de ces convois, qui étaient escortés par des véhicules blindés de transport de troupes appartenant au HCR, avaient été utilisés abusivement pour acheminer des armes et des munitions dans la ville²³.

8. Certes, Sarajevo était l'épicentre du conflit qui déchirait alors le pays. Mais rien dans le dossier d'instance n'indique que sa population souffrait d'un manque général de nourriture ou de médicaments²⁴. Certains quartiers ont été privés d'eau courante et d'électricité, car bon nombre de canalisations et de lignes électriques ont été endommagées au cours des combats. Selon un représentant de l'ONU, certains dirigeants locaux de la BiH ont tardé à remettre en état les réseaux de distribution d'eau et d'électricité afin de s'attirer les sympathies de la communauté internationale²⁵. Il s'avère toutefois que, dans les quartiers contrôlés effectivement par la Présidence de la BiH, les services collectifs ont été rapidement rétablis²⁶. En outre, rien n'indique que le SRK se soit opposé à ces réparations ou qu'il ait délibérément coupé l'approvisionnement en eau ou en électricité. Une fois, l'électricité a été coupée pendant trois mois car ni l'ABiH ni le SRK ne voulaient garantir la sécurité des équipes de maintenance qui devaient procéder à la réparation de lignes électriques proches des lignes de

²⁰ Indić, CR, p. 18577. Voir aussi D1491.1 (traduction en anglais d'un ordre écrit du SRK), D1492.1 (traduction en anglais d'un ordre écrit du SRK), D1493.1 (traduction en anglais d'un ordre écrit du SRK), D1494.1 (traduction en anglais d'un ordre écrit du SRK). Voir aussi Témoin L, CR, p. 2539 ; Kolp, CR, p. 8227 et Krsman, CR, p. 19073 à 19075, à propos de la distribution de l'aide humanitaire dans la ville.

²¹ Voir par exemple Témoin AH, CR, p. 6267 et 6346.

²² Indić, CR, p. 18648 et 18649.

²³ Témoin DP17, CR, p. 16741 à 16750 ; Témoin DP36, CR, p. 18057. Voir aussi Abdel-Razek, CR, p. 11633 et Henneberry, CR, p. 8626, au sujet des allégations du SRK concernant l'utilisation illicite de ces convois.

²⁴ Tucker, CR, p. 10030 ; D136 (compte rendu des observateurs militaires de l'ONU daté du 16 novembre 1993). D'après John Ashton, observateur international qui avait eu la surprise de constater qu'il n'y avait que très peu de soldats de l'ABiH à l'intérieur de la ville, de nombreuses personnes âgées « mouraient littéralement de faim parce qu'[elles] étaient terrifié[e]s à l'idée de sortir de chez [elles] », Ashton, CR, p. 1215 et 1371. Un médecin de l'hôpital public de Sarajevo a aussi indiqué que son service manquait de médicaments, Mandilović, CR, p. 1017, 1021 et 1101.

²⁵ Tucker, CR, p. 10030. Un habitant serbe de la ville s'est rappelé avoir entendu dire que l'ABiH avait trafiqué les lignes électriques et les canalisations d'eau pour déclencher une intervention étrangère. Témoin DP1, CR, p. 13300.

front²⁷. Le dossier d'instance révèle également qu'un certain nombre d'habitants désireux de quitter la ville et d'échapper à des conditions de vie difficiles en ont été empêchés par l'ABiH soucieuse de préserver le moral de ses soldats²⁸.

6. De la difficulté de faire la guerre à Sarajevo, en milieu urbain

a) Importante présence de l'ABiH intra-muros

9. Les éléments de preuve montrent combien il est difficile pour un chef militaire de mener une guerre en milieu urbain, comme à Sarajevo, sans faire de victimes parmi les civils. Pendant le conflit, l'ABiH avait déployé quelque 45 000 hommes à l'intérieur de la ville²⁹, ce qui était beaucoup pour Sarajevo dont la population totale était estimée à 340 000 habitants³⁰. Cette forte concentration de soldats dans la ville augmentait nettement le risque de voir les attaques lancées contre les cibles de l'ABiH faire des victimes parmi les civils se trouvant à proximité, surtout s'il était fait usage d'armes comme les mortiers³¹. De l'aveu d'un représentant de l'ONU, faire la guerre dans de telles conditions, « [c]'est, pour un soldat, le pire des cauchemars³² ». Un autre représentant de l'ONU en a convenu, déclarant : « [L]orsque deux parties font la guerre [dans une ville] et utilisent, les uns et les autres, mortiers et artillerie, je crois qu'il est impossible, avec ce que j'ai vécu là-bas, d'éviter certains quartiers civils³³. »

10. Le SRK a eu également des difficultés à distinguer les cibles militaires des cibles civiles. Pendant la période couverte par l'Acte d'accusation, il est arrivé que certains soldats de l'ABiH postés dans la ville ne portent pas d'uniforme³⁴. En outre, le SRK a été la cible de tirs de mortiers mobiles installés dans certaines zones civiles de Sarajevo³⁵, et l'ABiH a abrité

²⁶ Tucker, CR, p. 10030.

²⁷ Radojević, CR, p. 15597 et 15598.

²⁸ Mole, CR, p. 10949 et 11094 ; Guskova, CR, p. 19489.

²⁹ Karavelić, CR, p. 11787.

³⁰ On ne sait pas exactement combien il y avait d'habitants à Sarajevo pendant la période couverte par l'Acte d'accusation. L'estimation de 340 000 habitants provient d'une étude très complète réalisée à Sarajevo en 1994. Voir par exemple P3731 (rapport d'expert rédigé, entre autres, par Ewa Tabeau), p. 2.

³¹ Voir par exemple D1913 (carte préparée par l'expert militaire de la Défense) indiquant toutes les cibles militaires potentielles situées à l'intérieur de la ville.

³² Fraser, CR, p. 11238.

³³ Briquemont, CR, p. 10086.

³⁴ Au début du conflit, seuls quelques soldats étaient en uniforme. Jusović, CR, p. 4208 ; Harding, CR, p. 4317 et 4448 ; Tucker, CR, p. 9954 ; Hermer, CR, p. 8492 et 8493 ; Témoin W, CR, p. 9630 et 9631 ; Témoin DP53, CR, p. 16145 à 16148. En 1994 et en 1995, on rencontrait encore des soldats en civil. Fraser, CR, p. 11233. L'Accusation a reconnu que les soldats de l'ABiH n'avaient pas d'uniforme digne de ce nom pendant les premiers mois du conflit, CR, p. 9631 et 9632.

³⁵ Magnusson, CR, p. 8157.

du matériel militaire dans certains quartiers civils³⁶, et notamment dans certains bâtiments civils³⁷ et aux abords immédiats de l'hôpital de Koševo à Sarajevo³⁸. L'ABiH a également utilisé les véhicules disponibles dans la ville³⁹, y compris des véhicules appartenant à des civils⁴⁰, pour transporter du matériel sans indiquer systématiquement que ces camions et voitures étaient utilisés à des fins militaires⁴¹.

b) Attaques lancées contre le SRK à partir d'installations protégées

11. L'ABiH tirait de certains bâtiments civils ou de leurs abords immédiats. Par exemple, des obus de mortier ont été tirés de l'enceinte de l'hôpital de Koševo⁴², et les lignes d'approvisionnement de l'hôpital ont été abusivement utilisées pour reconstituer les stocks de poudre à canon et d'amorces des unités de l'armée⁴³. Des attaques au char et au mortier ont été lancées contre le SRK des abords immédiats du bâtiment des PTT qui abritait du personnel de l'ONU⁴⁴. Des témoins ont également laissé entendre que des positions du SRK avaient pu être visées depuis des écoles, des lieux de culte et des cimetières situés dans la ville⁴⁵.

c) Violations des accords de cessez-le-feu et autres

12. Les deux armées ont conclu, sous l'égide de l'ONU, un certain nombre d'accords de cessez-le-feu, qu'elles ont ensuite, l'une et l'autre, rompus⁴⁶. Des soldats du SRK ont estimé, pourtant, que les soldats de l'ABiH avaient violé ces accords plus souvent qu'eux⁴⁷, peut-être

³⁶ Abdel-Razek, CR, p. 11329, 11331 et 11627. De juillet à novembre 1992, un membre de la FORPRONU a reçu de quatre à six rapports indiquant que l'ABiH avait installé du matériel militaire à proximité de bâtiments civils. Magnusson, CR, p. 8165.

³⁷ Abdel-Razek, CR, p. 11619 ; Hadzić, CR, p. 12366 et 12367.

³⁸ Témoin DP51, CR, p. 13590 à 13592, 13607 et 13608. Voir aussi Témoin DP51, CR, p. 13589 et 13590 ; Témoin DP34, CR, p. 17825 et 17826. Les témoignages divergent concernant la possibilité que le bâtiment des PTT, où se trouvait du personnel onusien, ait abrité une fabrique de munitions gérée par l'ABiH. Comparer les témoignages d'Abdel-Razek, CR, p. 11587, et de Magnusson, CR, p. 8145 et 8162 ; Mole, CR, p. 11069 et 11129 ; Témoin Y, CR, p. 10957.

³⁹ Briquemont, CR, p. 10135 ; Tucker, CR, p. 9970.

⁴⁰ Karavelić, CR, p. 11887. Voir aussi Sabljica, CR, p. 5423.

⁴¹ Mole, CR, p. 11110 ; Tucker, CR, p. 9970.

⁴² Voir par. 504 à 506 du Jugement.

⁴³ Lazić, CR, p. 13779, 13780, 13792, 13796 et 13839 ; Carswell, CR, p. 8388 ; D1758/3 (enregistrement vidéo montrant des bouteilles d'oxygène retrouvées à l'hôpital d'Ilidža). Voir aussi P752 (rapport des observateurs militaires de l'ONU du mois de janvier 1993) dans lequel il est indiqué que le 24 janvier 1993, « les observateurs militaires de l'ONU [surveillant les secteurs contrôlés par le SRK] se sont rendus à l'hôpital BLAZUJ pour constater que des bouteilles d'oxygène livrées par le HCR contenaient de la poudre à canon ».

⁴⁴ Magnusson, CR, p. 8146 ; Abdel-Razek, CR, p. 11588 ; Gardemeister, CR, p. 8964.

⁴⁵ Mole, CR, p. 11150 ; Témoin AD, CR, p. 10687.

⁴⁶ Mole, CR, p. 11058 à 11061.

⁴⁷ Bukva, CR, p. 18370 ; Témoin DP19, CR, p. 16414 et 16415.

parce qu'ils craignaient que la démilitarisation de Sarajevo ne conduise à une défaite de leur armée⁴⁸.

13. Comme il a été observé dans le Jugement, le SRK a accepté de céder le contrôle de l'aéroport à l'ONU afin de permettre la distribution de l'aide humanitaire⁴⁹. Après que le SRK eut renoncé à ce contrôle, des gens ont pris l'habitude de traverser la piste d'atterrissage pour entrer à Sarajevo et en sortir⁵⁰. La plupart de ceux qui entraient dans la ville en passant par l'aéroport étaient des soldats⁵¹ et le bataillon français de la FORPRONU responsable du maintien de l'ordre dans le secteur a été dans l'impossibilité de s'acquitter efficacement de sa mission⁵². Il n'a pu, par exemple, empêcher que des armes entrent clandestinement dans la ville⁵³. Un représentant de l'ONU a rappelé qu'une fois, un haut dirigeant de la BiH avait rencontré secrètement des représentants du Gouvernement turc à l'aéroport⁵⁴. Le SRK a adressé, à plusieurs reprises, des protestations aux représentants de l'ONU dénonçant cette utilisation illicite de l'aéroport⁵⁵, et a finalement décidé d'ouvrir le feu à l'arme légère sur le secteur de l'aéroport pour empêcher d'autres violations de l'accord conclu avec l'ONU⁵⁶. Le SRK a tiré, en particulier, pour riposter à des attaques contre ses positions⁵⁷ et principalement sur les soldats de l'ABiH postés autour de l'aéroport⁵⁸.

14. Les tirs dans le secteur de l'aéroport ne provenaient pas tous des positions du SRK. L'aéroport même a été bombardé par l'ABiH de temps à autre⁵⁹, et il semble même que la tour de contrôle ait été la cible d'un tir à l'arme lourde provenant d'une position de l'ABiH située sur le mont Igman⁶⁰. La situation à l'aéroport était donc « complexe⁶¹ » et, de l'aveu d'un haut

⁴⁸ Indić, CR, p. 18595 à 18597.

⁴⁹ Par. 411 du Jugement.

⁵⁰ Par. 412 du Jugement.

⁵¹ Témoin W, CR, p. 9633. De plus, certains des soldats qui entraient dans la ville par l'aéroport étaient en civil. Témoin Y, CR, p. 10870. Le général de l'ABiH, Vahid Karavelić, a estimé que la plupart de ceux qui traversaient la piste de l'aéroport étaient des civils et que quelques-uns étaient des officiers supérieurs de l'armée bosniaque. Karavelić, CR, p. 11877. Ce témoignage est en contradiction avec celui des témoins ayant déclaré que l'ABiH empêchait les civils de quitter la ville. Voir par. 8 de la présente Opinion.

⁵² Tucker, CR, p. 9931.

⁵³ Abdel-Razek, CR, p. 11594.

⁵⁴ Tucker, CR, p. 9935 à 9937. Ce dirigeant de la BiH a ensuite tenté de regagner la ville en prenant place dans un véhicule blindé de l'ONU, mais a été tué en chemin lors d'une escarmouche avec le SRK, Tucker, CR, p. 9937.

⁵⁵ Par. 413 du Jugement.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Témoin DP35, CR, p. 17595.

⁵⁸ Témoin W, CR, p. 9556 et 9557.

⁵⁹ Cutler, CR, p. 8937 et 9008 ; Van Baal, CR, p. 11385 ; Mole, CR, p. 11097 ; Bergeron, CR, p. 11280.

⁶⁰ Témoin DP35, CR, p. 17504.

⁶¹ Par. 411 du Jugement.

représentant de l'ONU, il était difficile de déterminer quelle partie était responsable des attaques lancées dans ce secteur⁶².

7. Attaques de cibles civiles

15. Pendant la guerre, il y a eu des victimes civiles aussi bien dans les secteurs contrôlés par le SRK que dans ceux qui étaient tenus par l'ABiH. En outre, des protestations ont été élevées auprès tout à la fois du SRK et de l'ABiH pour des attaques de civils au mortier ou à l'arme lourde⁶³. Par ailleurs, les témoignages des représentants de l'ONU en poste à Sarajevo donnent fortement à penser que l'ABiH s'est parfois attaquée à des civils dans les quartiers de la ville qu'elle contrôlait⁶⁴.

8. Rôle des médias

16. Les médias ont joué un rôle-clé pendant le conflit en raison de l'éclairage qu'ils ont donné de la situation à Sarajevo. Les témoignages établissent que les journalistes ont parfois injustement présenté l'armée serbe comme la seule responsable. Par exemple, la chaîne BBC News a annoncé que les forces serbes bombardaient l'aéroport alors que les représentants de l'ONU avaient observé que les tirs provenaient de positions de l'ABiH sur le mont Igman⁶⁵. Les informations diffusées dans les médias étaient tout particulièrement importantes dans la mesure où de nombreux rapports de l'ONU concernant la situation à Sarajevo s'appuyaient, en partie tout au moins, sur elles⁶⁶. Un haut représentant de l'ONU posté dans la ville a constaté

⁶² Abdel-Razek, CR, p. 11641.

⁶³ Tucker, CR, p. 9896.

⁶⁴ Tucker, CR, p. 9943 et 10026 ; Henneberry, CR, p. 8687, 8734 à 8739, 8764 et 8765 ; Mole, CR, p. 10997 et 10998. En outre, il semblerait que certaines attaques avaient été lancées contre des bâtiments de l'ONU, comme le bâtiment des PTT, depuis le secteur contrôlé par l'ABiH. Henneberry, CR, p. 8649, 8653 et 8685.

⁶⁵ Henneberry, CR, p. 8644. Un soldat du SRK s'est également rappelé que ses propos avaient été totalement déformés par un journaliste qui l'avait cité dans un entretien publié dans un hebdomadaire à grand tirage. Témoin AD, CR, p. 10704 à 10706. Le même soldat a également évoqué le cas où un journal avait publié la photographie d'une habitante serrant contre elle la tête de son fils après qu'il eut été tué : la photo était accompagnée d'une légende indiquant que cette femme était Musulmane alors qu'elle était en réalité Serbe. Témoin AD, CR, p. 10709. Voir aussi Bukva, CR, p. 18450, à propos des erreurs commises par les journalistes étrangers dans leurs reportages sur le conflit à Sarajevo.

⁶⁶ Voir par exemple D133 (rapport des Nations Unies sur les activités militaires du 5 janvier 1993) indiquant que, d'après l'agence Reuters, les secteurs de Novi Grad, Stari Grad et Hrasno ont été bombardés le 5 janvier 1993. Voir aussi D134 (rapport des Nations Unies sur les activités militaires du 24 décembre 1992) indiquant que plusieurs obus ont explosé le 24 décembre 1992 dans la ville, et déterminant les secteurs touchés à partir d'informations fournies par le New York Times et United Press International.

Certains rapports des Nations Unies sur la situation à Sarajevo s'appuyaient également sur des informations fournies par des sources de la BiH. Voir par exemple D132 (rapport des Nations Unies sur les activités militaires du 7 janvier 1993) et D133 (rapport des Nations Unies sur les activités militaires du 5 janvier 1993) s'appuyant sur les estimations du Ministère de la santé de la BiH à propos du nombre de personnes tuées ou blessées à Sarajevo du 5 au 7 janvier 1993.

que « l'ensemble de la presse étrangère était du côté de [la population musulmane] si bien que [l'ABiH avait parfois attaqué pour provoquer la riposte du SRK] afin de donner une mauvaise image des Serbes⁶⁷ », ajoutant que les rapports des observateurs de l'ONU avaient également contribué à cette image négative⁶⁸. Un autre haut représentant de l'ONU s'est rappelé qu'il avait été témoin d'un incident particulier qui l'avait amené à conclure que l'ABiH avait monté une attaque contre la Présidence de la BiH à l'occasion de la visite d'un représentant officiel de la Grande-Bretagne afin d'attirer l'attention de la communauté internationale⁶⁹. D'autres observateurs militaires principaux de l'ONU ont abondé dans le même sens, expliquant qu'ils avaient le sentiment que les médias considéraient l'ABiH comme la partie attaquée⁷⁰. Cet éclairage a, dans une certaine mesure, déterminé l'attitude du SRK durant le conflit⁷¹.

C. Tirs et bombardements répertoriés ou non dans les Annexes à l'Acte d'accusation

1. Observation liminaire relative à l'appréciation des éléments de preuve

17. Le principe qui veut que le doute profite à l'accusé est l'un des principes fondamentaux du droit pénal que l'on peut retrouver tant dans les systèmes de droit internes et internationaux que dans la jurisprudence du Tribunal⁷². Selon ce principe, l'Accusation doit établir un fait au-delà de tout doute raisonnable pour obtenir une déclaration de culpabilité. J'ai fait part à la Majorité de mes préoccupations et de mes doutes quant à certains éléments de preuve présentés pour établir 8 des 23 tirs isolés recensés dans les Annexes de l'Acte d'accusation, 3 des 5 bombardements qui y étaient également répertoriés, ainsi que certains épisodes non mentionnés dans ces annexes⁷³. J'estime que ces doutes sont raisonnables. J'escomptais que la Chambre de première instance, plurielle, reconnaîtrait qu'ils étaient suffisants pour conclure que l'Accusation n'était pas parvenue à prouver certaines de ses allégations au-delà de tout doute raisonnable. La Majorité n'a pas répondu à cette attente et je me vois donc forcé d'exprimer, à titre individuel, mon désaccord avec l'appréciation qu'elle porte sur les éléments de preuve.

⁶⁷ O'Keefe, CR, p. 9238 et 9239. Voir aussi Gray, CR, p. 19925.

⁶⁸ O'Keefe, CR, p. 9239.

⁶⁹ Gray, CR, p. 20130.

⁷⁰ Mole, CR, p. 10996 à 10998 ; Henneberry, CR, p. 8764.

⁷¹ Un haut représentant de l'ONU a ainsi expliqué comment celle-ci était parvenue à faire échec à un bombardement du SRK en menaçant de révéler l'attaque aux médias. Abdel-Razek, CR, p. 11588 et 11589.

⁷² Voir par exemple Décision d'appel *Tadić* relative à la prorogation de délai, par. 73 ; Jugement *Čelebići*, par. 601 ; Jugement *Jelisić*, par. 108. Voir aussi Jugement *Akayesu*, par. 319.

⁷³ Il s'agit des tirs isolés répertoriés dans l'Annexe 1 sous les numéros 2, 3, 8, 16, 17, 20, 22 et 23, ainsi que des bombardements recensés dans l'Annexe 2 sous les numéros 1, 2 et 5.

18. J'observe, en outre, qu'aucun des témoins entendus par la Chambre de première instance n'a vu les auteurs des tirs et bombardements examinés dans la suite de la présente Opinion, et que les soldats du SRK ont assuré à maintes reprises qu'ils n'avaient pas tiré délibérément sur les civils des secteurs contrôlés par l'ABiH. Sur la foi des témoins qui ont relaté les circonstances de ces événements, l'Accusation soutient pourtant que les soldats du SRK ont agi en l'occurrence de propos délibéré. C'est conscient des limites de ces témoignages vu la nature particulière du conflit qui a déchiré Sarajevo, que j'ai examiné les attaques alléguées de civils dont il sera question dans la suite.

2. Tirs isolés n° 2 (Annexe 1)

19. La Majorité constate qu'« Anisa Pita a été prise délibérément pour cible⁷⁴ » le 13 décembre 1992 alors qu'elle était en train de défaire ses lacets sur le seuil de sa maison⁷⁵. Bien que je puisse également conclure qu'Anisa Pita, une civile, a été blessée par balle le 13 décembre 1992⁷⁶, je suis en désaccord avec la constatation de la Majorité, car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que la balle a été tirée délibérément sur la victime à partir d'une position du SRK.

20. Le tir dont aurait été victime Anisa Pita est l'un des deux cas de tirs isolés répertoriés dans l'Annexe 1 à l'Acte d'accusation dont le Procureur avance qu'ils venaient de Baba Stijena, une crête située sur le flanc nord du mont Trebević et surplombant Šikoriča. Dans ce secteur, l'ABiH contrôlait la base septentrionale du mont Trebević, ainsi qu'une colline appelée Colina Kapa, à l'est⁷⁷, alors que le SRK contrôlait les hauteurs du mont Trebević⁷⁸. La Majorité reconnaît que les éléments du dossier ne permettent pas de déterminer de manière irréfutable qui contrôlait le secteur même de Baba Stijena⁷⁹. Pourtant, elle constate que le SRK contrôlait « *l'essentiel* du mont Trebević, et notamment [les] hauteurs [du secteur de Baba Stijena] qui offraient un point de vue sur Sarajevo⁸⁰ ». Examinant une carte produite par

⁷⁴ Par. 537 du Jugement.

⁷⁵ Par. 533 du Jugement.

⁷⁶ La Majorité a observé qu'aucun certificat médical n'avait été produit à propos de ces faits. Voir note 1894 du Jugement.

⁷⁷ D1778 (carte annotée par le Témoin DP11) ; P3704 (carte de Sarajevo) ; P3644.CH (carte de Sarajevo) ; D1809 (carte annotée par le Témoin DP16) ; P3728 (carte portant sur les tirs isolés n° 11, annotée par Vahid Karavelić) ; Harding, CR, p. 4460 ; Témoin DP11, CR, p. 15004 ; Golić, CR, p. 14868 ; Témoin DP20, CR, p. 15657.

⁷⁸ Van Lynden, CR, p. 2103 ; D1925 (rapport de l'expert militaire de la Défense, Radovan Radinović) ; P3704 (carte de Sarajevo).

⁷⁹ Par. 530 du Jugement.

⁸⁰ Par. 529 du Jugement [non souligné dans l'original]. La Majorité n'a pas précisé ce qu'elle entendait par « l'essentiel ».

l'Accusation à propos des tirs en question, Vahid Karavelić, général de l'ABiH, a déclaré que le tracé des lignes de front, tel qu'il apparaissait sur la carte, était exact⁸¹. D'après cette pièce, l'origine des tirs se trouve aux dires de l'Accusation dans un no man's land ou en terrain neutre non loin de la ligne de front de l'ABiH⁸². En conséquence, les éléments de preuve n'établissent pas que le SRK avait accès au secteur où l'Accusation situe l'origine des tirs isolés n° 2. Je relève également que les cartes versées au dossier n'indiquent pas clairement l'emplacement exact de Baba Stijena. Ce manque de précision se retrouve aussi dans les témoignages des époux Pita, Ekrem et Fatima, qui sont les deux témoins à avoir tout particulièrement déposé au sujet de ces faits. Sur une photographie⁸³, Fatima Pita n'a pas désigné clairement l'emplacement de Baba Stijena⁸⁴, et elle a donné une estimation de la distance séparant Baba Stijena du lieu où sa fille a été touchée nettement différente de celle de son mari⁸⁵.

21. Les témoignages d'Ekrem et de Fatima Pita divergent sur d'autres points importants. Ainsi, alors que Fatima Pita a déclaré qu'il y avait eu de violents combats dans le quartier durant la nuit précédant les tirs⁸⁶, son époux avait conservé le souvenir d'une nuit calme⁸⁷. Leurs témoignages se contredisent également à propos de l'heure des tirs. Les témoins se sont rappelés tous les deux que leur fille, Anisa, avait été blessée à son retour à la maison, vers 10 heures⁸⁸. Par ailleurs, bien qu'elle ne fût pas absolument certaine de l'heure, Fatima Pita a déclaré que, le matin des faits, sa fille, Anisa Pita, avait quitté la maison vers 8 ou 9 heures⁸⁹.

⁸¹ Karavelić, CR, p. 11813. En examinant une carte relative aux tirs isolés n° 11, qui provenaient également, selon l'Accusation, de Baba Stijena, Vahid Karavelić a déplacé vers le nord la ligne de front du SRK, rapprochant ainsi l'origine des tirs du secteur contrôlé par le SRK. Voir carte intitulée « Tirs isolés n° 11 » incluse dans la pièce P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić). Vahid Karavelić n'a cependant pas indiqué pourquoi il avait déplacé vers le nord la ligne de front du SRK sur la carte relative aux tirs isolés n° 11, mais pas sur celle relative aux tirs isolés n° 2, CR, p. 11832. La Majorité considère « que Vahid Karavelić *peut* ne pas avoir eu le temps d'examiner soigneusement la carte lorsqu'il a été interrogé à propos des tirs n° 2 ». Note 1857 du Jugement [non souligné dans l'original].

⁸² Carte intitulée « Tirs isolés n° 2 » incluse dans la pièce P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić). Le Témoin DP11 a confirmé que le secteur de Baba Stijena se trouvait « en terrain neutre » entre les lignes de front. Témoin DP11, CR, p. 14984, 14985 et 15006.

⁸³ Fatima Pita, CR, p. 5923.

⁸⁴ L'emplacement désigné par le témoin correspond à un amas nuageux à l'arrière-plan de la photographie. Voir Fatima Pita, CR, p. 5923 et P3266 (photographie annotée par Fatima Pita).

⁸⁵ Fatima Pita a estimé que cette distance était de 200 à 300 mètres. Fatima Pita, CR, p. 5879. Ekrem Pita, lui, a déclaré qu'il pensait que la distance à vol d'oiseau était de 350 à 1 200 mètres tout en précisant qu'il n'était pas sûr de cette estimation. Ekrem Pita, CR, p. 3991 et 4003. Jonathan Hinchliffe, témoin expert cité par l'Accusation à propos des tirs isolés, a calculé que la distance était de 900 mètres. Hinchliffe, CR, p. 12946.

⁸⁶ Fatima Pita, CR, p. 5876 et 5889. Fatima Pita a précisé que les combats avaient cessé « peut-être, vers 5 heures ». Voir Fatima Pita, CR, p. 5889.

⁸⁷ Ekrem Pita, CR, p. 4009 et 4010.

⁸⁸ Ekrem Pita, CR, p. 3974, 3977 et 3981 ; Fatima Pita, CR, p. 5876.

⁸⁹ Fatima Pita, CR, p. 5881.

pour revenir dix minutes plus tard⁹⁰. Si Anisa Pita ne s'est effectivement absentée que dix minutes, le témoignage de Fatima Pita jette un doute sur l'heure exacte des tirs. Les témoignages ayant établi qu'il y avait d'abord eu du brouillard ce matin-là⁹¹ et que celui-ci s'était ensuite dissipé⁹², il serait important de connaître avec certitude l'heure des faits afin de déterminer la visibilité au moment du tir.

22. En outre, Ekrem et Fatima Pita ont tous deux expliqué qu'on avait, du point de départ supposé du tir, un champ de vision étroit, autrement dit qu'on ne voyait de Baba Stijena⁹³ que cinq ou six mètres de l'entrée principale de leur maison. Deux photographies faites sur le seuil de la demeure des Pita montrent que l'entrée de celle-ci est entièrement masquée par les maisons environnantes et par une clôture, ce qui ne laisse qu'un champ de vision étroit dans la direction présumée de Baba Stijena⁹⁴.

23. Des doutes subsistent également quant au nombre de coups de feu tirés au moment des faits. Fatima Pita a d'abord déclaré avoir entendu tirer « plusieurs coups de feu⁹⁵ ». Par la suite, elle a indiqué avoir « entendu [un seul] coup de feu⁹⁶ » – qui avait blessé sa fille – sans préciser si elle entendait par là qu'une seule balle avait alors été tirée⁹⁷. Je relève en outre que la balle censée avoir atteint Anisa Pita a été retrouvée dans un chausson ou une chaussure de la fillette⁹⁸ et que, d'après les explications d'Ekrem Pita, elle a été conservée, puis égarée par son frère aîné après les faits⁹⁹. Pourtant, Fatima Pita a donné sur ce point une version différente : elle a affirmé que c'était elle qui avait conservé la balle avant de l'égarer¹⁰⁰.

24. Je constate non seulement que ces témoignages sont incertains et se contredisent, mais aussi que, vu les conditions du tir, il est concrètement impossible qu'Anisa Pita ait été prise délibérément pour cible. À mon avis, il est extrêmement difficile de tirer délibérément sur une

⁹⁰ Fatima Pita, CR, p. 5881.

⁹¹ Fatima Pita, CR, p. 5889 et Ekrem Pita, CR, p. 3974.

⁹² Fatima Pita, CR, p. 5892.

⁹³ Fatima Pita, CR, p. 5899. Ekrem Pita a expliqué que la terrasse qui mesurait plus ou moins cinq ou six mètres était le seul endroit où les faits auraient pu se produire, CR, p. 3987.

⁹⁴ P3266 (photographie) ; P3279P (photographie à 360 degrés) ; P3280P (enregistrement vidéo).

⁹⁵ Fatima Pita, CR, p. 5882.

⁹⁶ Fatima Pita, CR, p. 5893.

⁹⁷ Ekrem Pita, qui n'était pas présent sur les lieux au moment du tir, s'est rappelé avoir entendu tirer plusieurs coups de feu alors que sa fille se trouvait à mi-chemin entre le point d'eau et leur maison. Ekrem Pita, CR, p. 3976.

⁹⁸ Ekrem Pita, CR, p. 3977.

⁹⁹ Ekrem Pita, CR, p. 3980.

¹⁰⁰ Fatima Pita, CR, p. 5916.

petite fille agenouillée à 900 mètres, *a fortiori* si le champ de vision est étroit. J'en conclus qu'il est plus probable qu'Anisa Pita ait été victime d'une balle perdue.

25. Pour les raisons susmentionnées, je ne suis pas convaincu que les éléments de preuve apportés par l'Accusation au sujet des circonstances des faits incriminés établissent au-delà de tout doute raisonnable que le SRK a pris délibérément Anisa Pita pour cible le 13 décembre 1992.

3. Tirs isolés n° 3 (Annexe 1)

26. La Majorité « constate que le témoin E, une civile, a été prise délibérément pour cible depuis un secteur contrôlé par le SRK¹⁰¹ ». Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que le témoin E, une fillette, a été blessée par balle alors qu'elle jouait dans la cour devant sa maison à Sedrenik, je suis en désaccord avec sa constatation, car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que la balle avait été tirée délibérément sur la victime à partir d'une position du SRK.

27. La Majorité constate qu'il y avait une « vue dégagée [depuis le lieu où se trouvait la victime] sur Špicasta Stijena » en se fondant sur deux photographies versées au dossier montrant qu'on apercevait l'origine présumée des tirs de la cour où le témoin E a été blessée¹⁰². On peut supposer que ces photographies ont été prises à hauteur d'épaule par un adulte se trouvant dans la cour, qui était entourée de maisons. Toutefois, il n'est pas certain que les clichés auraient fait apparaître une vue aussi dégagée s'ils avaient été pris à la hauteur d'un enfant agenouillé dans le jardin. Les photographies produites montrent également que le jardin est pratiquement cerné par les maisons avoisinantes, ce qui ne laisse qu'un étroit champ de vision en direction de Špicasta Stijena¹⁰³. Je relève en outre que la Majorité indique que le témoin E a déclaré que la balle avait « pénétré le haut du dos avant de ressortir dans le bas du corps¹⁰⁴ », ce qui jette un doute sur la taille et l'emplacement de sa blessure et ne cadre pas tout à fait avec le témoignage indiquant que « [l]e témoin [a montré] son omoplate droite¹⁰⁵ »

¹⁰¹ Par. 518 du Jugement.

¹⁰² Par. 516 du Jugement.

¹⁰³ P3273 (photographies annotées par le Témoin E). Voir aussi par. 516 du Jugement.

¹⁰⁴ Par. 516 du Jugement.

¹⁰⁵ Témoin E, CR, p. 4039.

pour désigner le point d'entrée de la balle, et que « [l]e témoin [a montré] la même région, un peu plus bas¹⁰⁶ » pour désigner le point de sortie.

28. Qui plus est, dans sa description des faits, la Majorité n'accorde pas aux témoignages faisant état de combats dans le secteur le poids qui convient¹⁰⁷. Elle passe ainsi sous silence la déposition du témoin E qui a signalé des tranchées non loin de sa maison¹⁰⁸. La Majorité ne prête pas non plus suffisamment d'attention à la déclaration du témoin E selon laquelle « [l]'armée de défense passait habituellement tout près de [sa] maison lorsqu'elle se rendait sur la ligne de front qui se trouvait sur la crête au-dessus de chez [elle]¹⁰⁹ », ni sur celle indiquant que, « dès le début de 1992¹¹⁰ », beaucoup de gens, y compris des soldats, traversaient la cour de sa maison. Ainsi, le témoin E avait vu passer « un ou deux soldats¹¹¹ » le matin des faits, mais pas au moment des tirs¹¹². La Majorité s'abstient également de rappeler que, d'après le témoin E, la cour était jonchée « d'éclats d'obus qui s'étaient abattus autour de la maison, ainsi que de douilles tombées sur le toit. On en trouvait un peu partout pendant la guerre¹¹³ ».

29. Vu les témoignages faisant état de combats dans le secteur et de la présence de soldats à proximité, l'absence possible de vue directe de Špicasta Stijena sur le lieu où la fillette a été touchée, ainsi que la distance importante séparant ces deux points, de l'ordre de 1 111 mètres¹¹⁴, je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que le témoin E avait été délibérément prise pour cible.

4. Tirs isolés n° 5 (Annexe 1)

30. La Majorité constate « qu'Almasa Konjhodžić, une personne civile, a été délibérément prise pour cible et abattue par une balle tirée du territoire contrôlé par le SRK à Grbavica

¹⁰⁶ Témoin E, CR, p. 4039.

¹⁰⁷ Certes, la Majorité note que « [l']ABiH et le SRK n'ont cessé de s'affronter dans [le] secteur [de Sedrenik] ». Par. 511 du Jugement.

¹⁰⁸ Témoin E, CR, p. 4100. À propos des tranchées, le Témoin E a expliqué qu'« on pouvait voir [les premières] en sortant de la maison. Quant aux autres, on ne pouvait pas les voir, sinon on ne les aurait pas appelées tranchées ». Témoin E, CR, p. 4102.

¹⁰⁹ Témoin E, CR, p. 4097.

¹¹⁰ Témoin E, CR, p. 4052.

¹¹¹ Témoin E, CR, p. 4052.

¹¹² Témoin E, CR, p. 4052.

¹¹³ Témoin E, CR, p. 4079.

¹¹⁴ Hinchliffe, CR, p. 12595. Dans sa déclaration écrite, le Témoin E a indiqué que la distance était de « 700 mètres à vol d'oiseau ». À l'audience, elle a déclaré : « Nous n'étions pas très loin des lignes de front, sans être tout à fait à côté. » Témoin E, CR, p. 4100.

[le 27 juin 1993]¹¹⁵ ». Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que la victime, une civile, a été tuée par balle, je suis en désaccord avec sa constatation car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait démontré au-delà de tout doute raisonnable que la victime avait été prise pour cible délibérément.

31. Almasa Konjhodžić a été abattue, directement en face de la caserne Tito¹¹⁶, laquelle avait été occupée pendant quelque temps par l'ABiH¹¹⁷ et se situait dans un secteur où se déroulaient des combats¹¹⁸. Des représentants de l'ONU ont écrit dans leur rapport que, le 27 juin 1993, « la situation était relativement tendue en raison de tirs à l'arme légère et de tirs d'artillerie dans le voisinage de la caserne Tito¹¹⁹ ». En conséquence, le quartier où Almasa Konjhodžić a été abattue était, ce jour-là, le théâtre de combats¹²⁰.

32. Par ailleurs, les témoignages établissent que deux coups de feu ont été tirés au moment des faits¹²¹. Sabri Halili, qui a secouru la victime, a déclaré qu'il pensait que la première balle ne visait pas Almasa Konjhodžić car elle « était passée beaucoup trop haut¹²² ». Il a également dit que d'après lui, la deuxième balle n'avait touché la victime qu'après avoir « ricoché sur l'asphalte¹²³ ». Son épouse, qui se trouvait également sur place et a entendu le deuxième coup de feu, a, quant à elle, estimé que la deuxième balle avait atteint directement la victime¹²⁴. Ainsi, la première balle n'était pas destinée à la victime et la deuxième, qui l'a tuée, l'a peut-être atteinte par ricochet¹²⁵. À mon avis, ces témoignages n'excluent pas absolument la possibilité que la victime ait été touchée par une balle perdue, probablement tirée de la zone où se déroulaient des combats le jour des faits.

¹¹⁵ Par. 253 du Jugement.

¹¹⁶ Sabri Halili, CR, p. 2666. Voir aussi par. 247 du Jugement.

¹¹⁷ Les soldats musulmans étaient stationnés et entraînés à la caserne Tito. Van Baal, CR, p. 11337.

¹¹⁸ Témoin DP11, CR, p. 14993.

¹¹⁹ D32 (compte rendu de situation de l'ONU, daté du 28 juin 1993), p. 2. La Majorité considère que ce document « ne contient pas suffisamment d'informations sur la situation au carrefour de la rue Kranjčevića au moment des faits » et constate que « les preuves établissent au-delà de tout doute raisonnable qu'au moment des faits, il n'y avait, dans le voisinage de la caserne Tito, aucune activité militaire [...], et que la victime et sa famille ont été délibérément prises pour cible ». Par. 251 du Jugement. Je suis d'avis qu'en constatant cela, la Majorité écarte de manière inconsidérée des éléments de preuve provenant d'une source fiable et d'un grand intérêt.

¹²⁰ Certes, la Majorité indique que les représentants de l'ONU ont confirmé « qu'un cessez-le-feu était entré en vigueur », mais elle omet de dire que ces observateurs internationaux ont ajouté que ce « cessez-le-feu [n'était] pas respecté car 69 impacts avaient été observés [le 27 juin 1993] ». Comparer par. 251 du Jugement et D32 (compte rendu de situation de l'ONU, daté du 28 juin 1993), p. 1.

¹²¹ Par. 247 du Jugement.

¹²² Sabri Halili, CR, p. 2664.

¹²³ Sabri Halili, CR, p. 2716.

¹²⁴ Milada Halili, CR, p. 2757.

¹²⁵ Même si la Majorité ne « peut exclure » que la victime ait été touchée par ricochet, elle constate au-delà de tout doute raisonnable que la victime a été délibérément prise pour cible. Par. 251 du Jugement.

33. J'en conclus donc que l'Accusation n'a pas prouvé au-delà de tout doute raisonnable que le SRK a délibérément abattu Almasa Konjhodžić, le 27 juin 1993.

5. Tirs isolés n° 8 (Annexe 1)

34. La Majorité « constate que Mejra Jusović a été prise pour cible, depuis un secteur contrôlé par le SRK, par un tireur qui ne s'est pas soucié du fait qu'elle pouvait être une civile¹²⁶ ». Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que Mejra Jusović, une civile, a été blessée par balle le 24 juillet 1993, je suis en désaccord avec sa constatation car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que la balle qui a atteint la victime a été tirée d'une position du SRK par un tireur qui ne s'est pas soucié du fait qu'elle pouvait être une civile.

35. Je vais tout d'abord examiner les circonstances du tir telles qu'elles sont décrites dans le Jugement. Mejra Jusović est rentrée chez elle vers 6 heures du matin après avoir ramassé du bois non loin de son domicile¹²⁷. Elle a déclaré qu'à ce moment-là, le jour n'était pas encore levé et le temps couvert et nuageux¹²⁸. Mejra Jusović a entendu deux coups de feu et s'est immédiatement couchée à terre pour se mettre à couvert¹²⁹. Un troisième coup a retenti et elle a été touchée à la fesse gauche¹³⁰. Špicasta Stijena, la crête d'où provenaient les tirs selon l'Accusation et le témoin¹³¹, était située à 901 mètres¹³². Le SRK contrôlait Špicasta Stijena tandis que l'ABiH occupait des positions à une cinquantaine de mètres en contrebas¹³³. En outre, la Majorité a noté que « [l']ABiH et le SRK n'[avaient] cessé de s'affronter dans ce secteur¹³⁴ ».

36. Il est fait référence dans une note du Jugement au témoignage de Mejra Jusović selon lequel l'ABiH et le SRK s'étaient affrontés le jour des faits, « [u]ne pluie d'obus était tombée ce jour-là et [...] un grand nombre de coups de feu avaient été échangés¹³⁵ ». La Majorité constate que « Mejra Jusović n'a pas fait état de combats au moment des faits¹³⁶ », probablement parce qu'elle n'a pas précisé quand les combats avaient commencé ou pris fin.

¹²⁶ Par. 523 du Jugement.

¹²⁷ Par. 519 du Jugement.

¹²⁸ Jusović, CR, p. 4140.

¹²⁹ Par. 519 du Jugement.

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ Jusović, CR, p. 4138 et 4206.

¹³² Hinchliffé, CR, p. 12978. La Majorité a accepté dans la plupart des autres cas les distances calculées par Jonathan Hinchliffé, témoin expert cité par l'Accusation à propos des tirs isolés ; toutefois, dans ce cas précis, la Majorité constate que la distance séparant le lieu où se trouvait la victime et l'origine des tirs était *de 600 à 900 mètres* (alors que la distance calculée par Jonathan Hinchliffé était de 901 mètres). Par. 520 du Jugement [non souligné dans l'original].

¹³³ Par. 511 du Jugement.

¹³⁴ *Ibidem*.

¹³⁵ Voir Jusović, CR, p. 4206 et 4207 ; note 1805 du Jugement.

¹³⁶ Par. 521 du Jugement.

Le fait qu'il y ait eu plusieurs coups de feu laisse supposer qu'il y avait alors des combats. Néanmoins, en se fondant sur le témoignage de la victime et sur le fait que celle-ci était à terre lorsqu'elle a été touchée, la Majorité constate que « [Mejra Jusović] – qui a essuyé plusieurs tirs alors qu'elle était allongée – était bien la cible des attaques¹³⁷ ».

37. L'hypothèse que Mejra Jusović ait été victime d'une balle tirée pendant les combats est étayée par des témoignages faisant état de la présence d'installations militaires à proximité du lieu où elle a été blessée. Une habitante de Sedrenik, le témoin E, a déclaré qu'il y avait des tranchées de l'ABiH près du lieu où Mejra Jusović a été blessée. La Majorité a écarté ce témoignage parce que le témoin avait « signalé à ce propos, lors de sa déposition, qu'elle “ ne savait pas très bien lire une carte¹³⁸ ” [et] qu'elle “ n'était jamais allée sur place¹³⁹ ” ». Cependant, si le témoin E a précisé qu'elle ne savait pas très bien lire une carte, c'était à propos de la ligne de front qui séparait les deux armées, et non des tranchées qui se trouvaient beaucoup plus près de chez elle¹⁴⁰. En outre, un soldat du SRK, qui avait été posté dans le secteur de Sedrenik, a signalé l'existence de deux autres lignes de l'ABiH, protégées par des tranchées et des maisons, et situées apparemment encore plus près du lieu où Mejra Jusović avait été blessée¹⁴¹.

38. Puisque le jour n'était pas encore levé au moment des faits, je ne suis pas convaincu qu'un tireur posté à Špicasta Stijena, à quelque 900 mètres de distance, ait pu, compte tenu de la luminosité, viser Mejra Jusović alors qu'elle était à terre. La Majorité tente de justifier ses constatations en tirant argument du fait que la victime était une cible plus facile pour un tireur posté en hauteur, sur la crête de Špicasta Stijena¹⁴². Je ne suis pas convaincu par cet argument, car la Majorité ne fait état d'aucun élément de preuve précisant la dénivellation entre le lieu où Mejra Jusović a été blessée et Špicasta Stijena. En outre, je note que les témoignages indiquent qu'il y avait des tranchées à proximité du lieu où se trouvait la victime et que ce secteur était fréquemment le théâtre de combats. Pour toutes ces raisons, je ne suis pas convaincu que les témoignages entendus à propos de ces faits établissent au-delà de tout doute raisonnable que Mejra Jusović a été délibérément prise pour cible d'une position du SRK, le 24 juillet 1993.

¹³⁷ *Ibidem*.

¹³⁸ Par. 521 du Jugement.

¹³⁹ *Ibidem*.

¹⁴⁰ Témoin E, CR, p. 4108. Voir aussi note 108 de la présente Opinion.

¹⁴¹ Témoin DP53, CR, p. 16126 à 16128.

¹⁴² Par. 521 du Jugement.

6. Tir isolé n° 16 (Annexe 1)

39. La Majorité constate que la victime, Ramiza Kundo, a été prise pour cible à partir du secteur contrôlé par le SRK, sinon avec l'intention de l'attaquer en sa qualité de civile, du moins en sachant parfaitement que cette cible risquait fort d'être civile¹⁴³. Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que Ramiza Kundo, une civile, a été blessée par balle le 2 novembre 1993, je suis en désaccord avec sa constatation, car je ne suis pas convaincu l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que la balle a été tirée délibérément d'une position du SRK.

40. J'examinerai tout d'abord les circonstances dans lesquelles la victime a été touchée. Le Jugement indique que, dans son témoignage enregistré sur vidéocassette, Ramiza Kundo a déclaré qu'elle allait chercher de l'eau au puits lorsqu'elle a reçu une balle au mollet ; toutefois, dans sa déclaration écrite et à l'audience, elle a déclaré qu'elle avait été blessée alors qu'elle revenait du puits¹⁴⁴, ce qu'a confirmé un témoin oculaire. Je suis préoccupé par le fait que la victime ait pu se tromper sur l'une des circonstances essentielles lors de la reconstitution des faits sur place.

41. Je ne suis pas moins préoccupé lorsque j'examine les témoignages entendus au sujet des différentes sources possibles du tir. Dans sa déclaration écrite, Ramiza Kundo a indiqué qu'elle avait « été touchée par un tireur embusqué derrière le dépôt de trains¹⁴⁵ » situé à « Sarajevsko Polje, à 800 mètres environ de [sa] maison, [d'où bon nombre de ses voisins] avaient été atteints par des tireurs embusqués¹⁴⁶ ». À l'audience, elle a donné une version légèrement différente des faits, déclarant :

Je crois que [le tir est venu de ma] droite... Je ne sais pas d'où exactement. Je pense qu'il venait de plus bas, de là où se trouvaient les lignes serbes... Je ne sais pas exactement comment s'appelait [cet endroit]. Bačići ou quelque chose du même genre. Le champ serbe, Srpsko polje. Il y avait une gare dans les environs¹⁴⁷.

L'autre témoin oculaire, Rasema Menzilović, pensait que la balle qui avait touché Ramiza Kundo provenait « de la direction de Polje¹⁴⁸ » alors que le mari de la victime a indiqué dans

¹⁴³ Par. 429 du Jugement.

¹⁴⁴ Note 1480 du Jugement. Le mari de la victime a indiqué, dans sa déclaration écrite, que son épouse avait été blessée alors qu'elle « se tenait sur le seuil et qu'elle regardait en direction des positions de l'ennemi ». D76 (déclaration écrite de Hilmo Kundo du 30 septembre 1994).

¹⁴⁵ P3673 (déclaration écrite de Ramiza Kundo du 4 mai 2001).

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ Kundo, CR, p. 5973 et 5974.

¹⁴⁸ Menzilović, CR, p. 6989. Le témoin a ajouté qu'on tirait souvent de cet endroit. Menzilović, CR, p. 7041.

sa déclaration écrite que le tir était venu « de la direction du dépôt¹⁴⁹ ». Le rapport officiel établi par le poste de sécurité publique de Novi Grad à propos des faits indique que Ramiza Kundo a été blessée par une balle tirée du « dépôt de Rajlovac¹⁵⁰ ». J'en déduis que le tir pouvait provenir de trois endroits : « polje » (le champ), le dépôt de Rajlovac et le secteur de Bačići. Siniša Krsman, officier dans la brigade Rajlovac du SRK¹⁵¹, a toutefois indiqué que, du dépôt de Rajlovac, on ne pouvait voir le lieu où se trouvait la victime, et que le champ (« polje »), abandonné par le SRK, était un no man's land pendant le conflit¹⁵². À propos du secteur de Bačići, des officiers, tant du SRK que de l'ABiH, ont déclaré qu'il était contrôlé par l'ABiH, et non par le SRK¹⁵³. Les témoignages n'établissent donc pas de façon irréfutable que le SRK a tiré la balle qui a blessé Ramiza Kundo, ni que cette balle avait pour origine le dépôt de Rajlovac, le champ (« polje ») ou le secteur de Bačići.

42. Les témoignages ne permettent pas non plus de déterminer sans risque d'erreur l'origine exacte du tir, que l'Accusation a située à l'extrémité sud du secteur de Brijesće, lui-même immédiatement au nord de Bačići¹⁵⁴. Par exemple, on ne sait pas exactement quelle armée contrôlait la pointe sud. Selon Vahid Karavelić, général de l'ABiH, cette zone se trouvait dans un secteur contrôlé par le SRK, ce que dément Siniša Krsman¹⁵⁵. Même si l'on fait abstraction de ces témoignages contradictoires et si l'on suppose que le secteur était contrôlé par le SRK, il n'est pas prouvé qu'un tireur posté à cet endroit ait pu viser la victime en raison de la topographie du site. Les éléments de preuve indiquent que Ramiza Kundo a été blessée sur une colline appelée Brijesko brdo¹⁵⁶, que la distance séparant cette colline de l'extrémité sud du quartier de Brijesće était d'environ 600 mètres¹⁵⁷, celle-ci étant située à 200 mètres en contrebas du lieu où se trouvait la victime¹⁵⁸. Une photographie à 360 degrés de cet endroit confirme qu'en regardant de là dans la direction de l'origine présumée du tir, on constate que les pentes de Brijesko brdo, d'abord douces, deviennent ensuite plus abruptes¹⁵⁹. Compte tenu de la configuration des lieux, je ne suis pas convaincu qu'un tireur posté à

¹⁴⁹ D76 (déclaration écrite de Hilmo Kundo du 30 septembre 1994).

¹⁵⁰ D75 (rapport officiel du poste de sécurité publique de Novi Grad daté du 2 novembre 1993).

¹⁵¹ Krsman, CR, p. 19031 à 19033.

¹⁵² Krsman, CR, p. 19060 à 19062.

¹⁵³ Voir P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić) et D1844 (carte annotée par Siniša Krsman).

¹⁵⁴ Voir P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić).

¹⁵⁵ Comparer P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić) et D1844 (carte annotée par Siniša Krsman).

¹⁵⁶ D75 (rapport officiel du poste de sécurité publique de Novi Grad du 2 novembre 1993) et P3729V (photographie à 360 degrés du lieu visé par le tir isolé n° 16).

¹⁵⁷ Krsman, CR, p. 19064. La Majorité indique que la distance était « d'au moins deux cents mètres » sans expliquer comment elle est parvenue à ce résultat. Par. 426 du Jugement.

¹⁵⁸ Krsman, CR, p. 19064.

¹⁵⁹ P3729V (photographie à 360 degrés du lieu visé par le tir isolé n° 16). Voir aussi par. 421 du Jugement.

quelque 600 mètres de là, à l'extrémité sud du quartier de Brijesće, eût pu lever les yeux vers Brijesko brdo et voir Ramiza Kundo ou l'atteindre délibérément au mollet.

43. Pour parvenir à cette conclusion, j'ai tenu compte de ce qu'une photographie versée au dossier montre que l'on voit le point de départ présumé du tir depuis le lieu où se trouvait la victime¹⁶⁰. Toutefois, ce document n'établit pas qu'un tireur pouvait voir le mollet de la victime de l'extrémité sud de Brijesće puisqu'il n'est pas précisé dans le dossier d'instance si la photographie a été prise à hauteur d'épaule par une personne se trouvant sur la colline ou à hauteur du mollet de la victime. Je relève également que la Majorité « estime que la dénivellation [entre l'endroit où se trouvait la victime et l'extrémité sud de Brijesće] était comprise entre 40 et 80 mètres et était, selon toute probabilité, plus proche des 60 mètres¹⁶¹ », soit largement inférieure à 200 mètres. Pour parvenir à cette constatation, la Majorité a consulté les courbes de niveau figurant sur des cartes versées au dossier qui ne concernaient pas précisément le tir isolé n° 16 et qui n'indiquaient, lorsqu'elles ont été présentées à l'audience, ni le lieu visé par le tir en question ni son origine présumée¹⁶². La lecture que la Majorité a faite de ces cartes comporte donc une part d'imprécision, que l'on retrouve dans la formulation de ses constatations, puisqu'elle a dû situer approximativement ces lieux sur ces cartes. Du reste, à supposer même que la distance de 60 mètres retenue par la Majorité satisfasse aux règles d'administration de la preuve au pénal, il resterait à prouver qu'un tireur posté à 600 mètres de la victime pouvait prendre son mollet pour cible¹⁶³.

44. En somme, les contradictions importantes relevées entre les différents témoignages, ainsi que les questions soulevées par l'origine du tir et la possibilité pour un tireur de viser la victime, me portent à conclure que l'Accusation n'a pas établi au-delà de tout doute raisonnable qu'un tireur du SRK avait abattu Ramiza Kundo le 2 novembre 1993, que ce soit délibérément ou dans une indifférence totale aux conséquences de ses actes.

¹⁶⁰ P1812A (photographie).

¹⁶¹ Par. 426 du Jugement.

¹⁶² Les cartes consultées par la Majorité qui ne concernaient pas spécifiquement le tir isolé n° 16 sont les pièces D1916 (carte de Sarajevo) et P3724 (carte de Sarajevo).

¹⁶³ La possibilité pour un tireur de viser la victime au mollet dépendrait, entre autres, de la pente de la colline.

7. Tir isolé n° 17 (Annexe n° 1)

45. La Majorité constate que la victime de ce tir, Fatima Osmanović, a été prise pour cible à partir du secteur contrôlé par le SRK, sinon avec l'intention de l'attaquer en sa qualité de civile, du moins en sachant parfaitement qu'elle risquait fort d'être civile¹⁶⁴. Je suis en désaccord avec cette constatation car je ne suis pas convaincu que Fatima Osmanović ait été délibérément prise pour cible d'une position du SRK, en novembre 1993.

46. La Chambre de première instance a recueilli peu d'éléments des deux témoins concernant les circonstances de ce tir. Le premier témoin, Rasema Menzilović, était présent lorsque Fatima Osmanović a été touchée mais son récit tient en trois ou quatre pages du compte rendu d'audience où elle dit en substance que Fatima Osmanović a été touchée par une balle au visage, près du lieu où se trouvait la victime du tir n° 16, et qu'elle a ensuite été transportée à l'hôpital pour y être soignée¹⁶⁵. Le deuxième témoin, Ramiza Kundo, n'était pas présent au moment du tir¹⁶⁶, mais elle a indiqué qu'elle savait que Fatima Osmanović avait été blessée par balle¹⁶⁷. Aucun certificat médical n'a été produit pour confirmer que celle-ci avait été blessée et le dossier d'instance ne révèle ni la date exacte des faits ni le lieu où ils se sont produits¹⁶⁸.

47. L'Accusation soutient que Fatima Osmanović a été blessée par balle près de l'endroit où se trouvait la victime du tir n° 16 et que l'origine du tir dont elle a été victime était identique dans les deux cas¹⁶⁹. En conséquence, les observations que j'ai formulées à propos de l'origine du tir n° 16 valent également pour ces faits et je ne les répéterai donc pas¹⁷⁰.

48. Vu l'absence d'éléments de preuve établissant les circonstances essentielles du tir et les questions ayant trait à son origine, je conclus que l'Accusation n'a pas démontré au-delà de tout doute raisonnable que le SRK avait tiré sur Fatima Osmanović en novembre 1993, que ce soit délibérément ou dans une indifférence totale aux conséquences de ses actes.

¹⁶⁴ Par. 433 du Jugement.

¹⁶⁵ On trouvera le témoignage de Rasema Menzilović dans le compte rendu d'audience : p. 6991 à 6995, 7045, 7059 et 7060.

¹⁶⁶ Deux personnes seulement ont été témoins de l'incident : Rasema Menzilović et Hata Pedisa. Menzilović, CR, p. 7015 et 7045. Rasema Menzilović a été la seule à témoigner au procès.

¹⁶⁷ P3673 (déclaration écrite de Ramiza Kundo du 4 mai 2001).

¹⁶⁸ La Majorité ne se fonde que sur les informations que lui a fournies l'Accusation pour déterminer la date du tir. Voir note 1512 du Jugement.

¹⁶⁹ Voir, par exemple, P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić).

¹⁷⁰ Voir par. 42 de la présente Opinion.

8. Tirs isolés n° 20 (Annexe 1)

49. La Majorité constate que Hatema Mukanović a été tuée suite à une attaque délibérée lancée d'un secteur contrôlé par le SRK sur le quartier de Hrasno Brdo le 11 janvier 1994¹⁷¹. Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que la victime, une civile, a été tuée par une balle tirée d'une position du SRK sur Hrasno Brdo, je suis en désaccord avec sa constatation, car je ne peux exclure la possibilité que la victime ait été tuée accidentellement.

50. Le dossier d'instance établit que la victime a été abattue à la nuit tombée, par un tireur posté à environ 760 mètres de là alors qu'elle se trouvait dans la salle à manger de son appartement, éclairée par une seule bougie, les stores baissés¹⁷². La Majorité note que les soldats du SRK postés à Hrasno Brdo utilisaient des lunettes infrarouges pour tirer de nuit¹⁷³. Pourtant, je ne suis pas convaincu qu'un tireur, même équipé de telles lunettes, eût pu voir suffisamment la victime, à peine éclairée par la lueur d'une bougie, pour la prendre pour cible à une telle distance. La Majorité écarte également la possibilité que la victime ait été tuée par une balle perdue, notamment parce que « deux balles ont été tirées intentionnellement dans la fenêtre, éclairée à la bougie, de l'appartement d'un immeuble civil¹⁷⁴ ». Les témoignages n'indiquent pas aussi clairement que plusieurs balles ont été tirées. Le premier des deux témoins entendus précisément à propos de ces faits, le mari de la victime, qui était présent au moment du tir, a expliqué qu'en voyant les dégâts dans la fenêtre de sa salle à manger, il avait cru que deux balles avaient été tirées¹⁷⁵. Il a pourtant également déclaré qu'il n'avait entendu qu'un seul coup de feu¹⁷⁶ au moment des faits. En outre, la deuxième personne entendue à propos de ces tirs, un policier qui a enquêté sur les circonstances de la mort de Hatema Mukanović, n'a évoqué qu'une seule balle lorsqu'elle a rendu compte de son enquête¹⁷⁷.

51. L'hypothèse que Hatema Mukanović ait été atteinte par une balle tirée accidentellement dans son appartement, lors d'un échange entre le SRK et l'ABiH, apparaît plausible si l'on considère l'emplacement des installations de l'ABiH. L'appartement de la

¹⁷¹ Par. 284 du Jugement.

¹⁷² Par. 278 et 280 du Jugement. C'était l'hiver et il faisait déjà nuit ; il n'y avait plus d'électricité dans l'appartement. Par. 278 du Jugement.

¹⁷³ Par. 283 du Jugement. La Majorité semble reconnaître que de nuit, à 800 mètres, même un tireur équipé de lunettes infrarouges aurait eu des difficultés à voir une cible protégée par des stores. Cela ne l'empêche pas de conclure que « l'attaquant aurait dû savoir qu'en visant délibérément la fenêtre d'un appartement (éclairé) dans un immeuble d'habitation, il ferait uniquement des victimes civiles », par. 283 du Jugement.

¹⁷⁴ Par. 284 du Jugement.

¹⁷⁵ Mukanović, CR, p. 3065. Akif Mukanović a également expliqué que son appartement avait été atteint par de nombreuses balles auparavant. Mukanović, CR, p. 3057 et 3058.

¹⁷⁶ Mukanović, CR, p. 3063.

victime faisait face aux lignes de front situées sur une colline dont le SRK contrôlait la partie supérieure et l'ABiH la partie inférieure¹⁷⁸. L'état-major d'une compagnie et une partie d'un bataillon de l'ABiH occupaient le rez-de-chaussée d'un immeuble situé sur la place des Héros (Trg Heroja), qui se trouve à peu près à mi-chemin entre l'appartement de la victime et les positions du SRK à Hrasno Brdo, d'où, selon l'Accusation, seraient partis les tirs¹⁷⁹. Par ailleurs, l'ABiH tirait à partir des deux premiers étages d'un édifice appelé le « bâtiment Loris », qui jouxtait les lignes de front et se trouvait également entre l'appartement de la victime et les positions du SRK d'où seraient venus les tirs en question¹⁸⁰.

52. Vu les témoignages précités concernant la visibilité, le nombre de balles tirées et l'emplacement des positions de l'ABiH, je constate que l'Accusation n'a pas démontré au-delà de tout doute raisonnable que le SRK a abattu délibérément Hatema Mukanović le 11 janvier 1994.

9. Tir isolé n° 22 (Annexe 1)

53. La Majorité constate que « les passagers civils d'un véhicule civil ont été délibérément pris pour cible [le 25 mai 1994] depuis le territoire contrôlé par le SRK, et que cet acte est à l'origine des blessures subies par Sehadeta Plivać et Hajra Hafizović¹⁸¹ ». Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que cet autobus civil a été atteint par une balle, je suis en désaccord avec sa constatation car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que l'on avait tiré cette balle d'une position du SRK, avec l'intention de s'en prendre à des civils.

54. Selon l'Accusation, le tir pouvait provenir de deux endroits, situés l'un et l'autre à Neđarići, comme elle l'a indiqué sur une carte versée au dossier¹⁸². Le premier se trouve au centre de la carte¹⁸³, et le deuxième à la faculté de théologie. Ramiz Grabovica, le chauffeur

¹⁷⁷ Témoin J, CR, p. 8061.

¹⁷⁸ Mukanović, CR, p. 3073.

¹⁷⁹ Karavelić, CR, p. 11857. Cartes intitulées « Tirs isolés n° 20 » et « Tirs isolés n° 27 » incluses dans P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić).

¹⁸⁰ Mukanović, CR, p. 3103 ; Karavelić, CR, p. 11808 et 11809. Carte intitulée « Tirs isolés n° 7 » incluse dans P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić). La présence de cet immeuble peut expliquer pourquoi l'appartement de la victime avait été fréquemment atteint par des balles. Voir Mukanović, CR, p. 3057 et 3058.

¹⁸¹ Par. 367 du Jugement.

¹⁸² Carte intitulée « Tir isolé n° 22 » incluse dans P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić).

¹⁸³ D'après l'un des témoins, « il y avait des maisons appartenant à des Musulmans » qui faisaient écran entre ce point et le lieu où se trouvait le bus. Témoin DP8, CR, p. 14783. Comme le reconnaît la Majorité, « [cela] montre bien [qu'un tireur ne pouvait pas viser le lieu où l'autobus a été atteint], car les grands immeubles [...] bouch[aient] la vue », par. 365 du Jugement.

du bus, témoin du tir, et Refik Sokolar, policier ensuite chargé de l'enquête, ont tous deux déclaré qu'ils avaient conclu que le tir provenait de la faculté de théologie, située à Neđarići¹⁸⁴. Cependant, la Majorité note que les témoignages divergent quant à la possibilité de voir le lieu de l'accident de la faculté de théologie, que la distance séparant ces deux endroits est de 1 500 mètres et qu'il est « difficile de viser une cible à cette distance avec des armes légères¹⁸⁵ ». Il n'y a donc pas suffisamment d'éléments de preuve pour conclure au-delà de tout doute raisonnable que la balle qui a fait deux victimes parmi les passagers du bus provenait de la faculté de théologie, comme l'ont indiqué les deux témoins qui ont déposé précisément au sujet de l'accident.

55. Bien qu'elle conserve un doute au sujet de l'origine du tir, la Majorité constate qu'« [é]tant donné la fiabilité des témoignages indiquant que le tir provenait de la direction [générale] de Neđarići, la seule conclusion raisonnable qu'on puisse tirer est que la balle qui a touché les victimes provenait du secteur de Neđarići¹⁸⁶ ». Pourtant, les témoignages sur la direction du tir ne sont pas clairs. Ramiz Grabovica, à qui l'on présentait deux photographies prises du lieu où se trouvaient les victimes dans la direction du tir, a déclaré qu'il s'agissait de vues de Neđarići¹⁸⁷. Un autre témoin, originaire du quartier¹⁸⁸, a conclu, en voyant l'une de ces photos, qu'elle représentait « des maisons du côté de l'aéroport. C'étaient des maisons de Neđarići, mais elles étaient séparées du reste du quartier par un ruisseau. [Il s'agit d'une vue] du quartier vers l'aéroport, au-delà du ruisseau [et non pas vers Neđarići]¹⁸⁹ ». Ce témoignage a été confirmé par un soldat posté à Neđarići pendant le conflit¹⁹⁰, qui a également estimé que l'une de ces photographies n'était pas une vue de Neđarići, mais du quartier vers l'aéroport¹⁹¹. J'en conclus donc que les éléments de preuve n'établissent pas de manière irréfutable que la balle provenait de Neđarići.

¹⁸⁴ Par. 363 du Jugement. Ramiz Grabovica a déclaré que les passagers du bus « pensaient qu'un tireur embusqué les visait depuis la faculté de théologie de Neđarići », Grabovica, CR, p. 3668. Refik Sokolar a conclu dans son rapport qu'« il [était] confirmé que la balle provenait de la faculté de théologie », P2637.1 (traduction en anglais du rapport établi par le poste de sécurité publique de Novi Grad), p. 1.

¹⁸⁵ Par. 365 du Jugement.

¹⁸⁶ *Ibidem*. L'un des témoins a déclaré qu'il était impossible de viser le lieu des faits à partir de la faculté de théologie car « [de la faculté] on n'apercevait que le haut des premiers immeubles de Dobrinja V ». Témoin DP8, CR, p. 14741.

¹⁸⁷ Grabovica, CR, p. 3655 et 3656.

¹⁸⁸ Témoin DP7, CR, p. 15116.

¹⁸⁹ Témoin DP7, CR, p. 15183.

¹⁹⁰ Témoin DP8, CR, p. 14716 et 14717.

¹⁹¹ Témoin DP8, CR, p. 14823 et 14824.

56. Vu les incertitudes que je viens de souligner à propos de l'origine et de la distance probables du tir, je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que le 25 mai 1994, on a pris délibérément pour cible les passagers civils du bus d'un secteur contrôlé par le SRK, avec l'intention de s'en prendre à des civils.

10. Tirs isolés n° 23 (Annexe 1)

57. La Majorité constate que Fatima Salčin et Džemal Maljanović ont été délibérément pris pour cibles depuis le territoire contrôlé par le SRK, si ce n'est en tant que civils, à tout le moins sans aucun égard pour leur qualité de civils¹⁹². Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que Fatima Salčin a été blessée par balle à cette occasion, je suis en désaccord avec sa constatation, car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait démontré au-delà de tout doute raisonnable que Fatima Salčin et Džemal Maljanović avaient été délibérément pris pour cibles d'une position du SRK.

58. D'importantes incertitudes demeurent quant à l'origine de ces tirs. Alors qu'elle a indiqué pour les autres tirs répertoriés dans les annexes leur origine probable¹⁹³, l'Accusation a expliqué que dans ce cas, elle n'était pas « en mesure de dire avec certitude au-delà des lignes de front d'où provenait [le tir qui avait touché Fatima Salčin]¹⁹⁴ ». Elle a avancé que le tir en question provenait « des abords [d'un] cône¹⁹⁵ » englobant une partie du secteur contrôlé par le SRK à Neđarići¹⁹⁶. Les témoins Fatima Salčin et Džemal Maljanović, qui ont été les seuls à déposer précisément sur ces faits, ont manifesté, à propos de l'origine du tir, la même perplexité que l'Accusation. Fatima Salčin, pour qui l'arme utilisée était une mitrailleuse¹⁹⁷, a déclaré que le tir provenait grosso modo de Neđarići¹⁹⁸. Džemal Maljanović, qui accompagnait

¹⁹² Par. 317 du Jugement.

¹⁹³ Voir par exemple les cartes intitulées « Tirs isolés n° 2 » et « Tirs isolés n° 6 » incluses dans P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić) sur lesquelles l'Accusation a clairement indiqué l'origine présumée des tirs.

¹⁹⁴ CR, p. 21708. Le Procureur a expliqué qu'il n'était pas en mesure de déterminer l'origine du tir à cause de la présence sur place d'immeubles construits depuis la guerre, CR, p. 21708.

¹⁹⁵ CR, p. 21707.

¹⁹⁶ Voir carte intitulée « Tirs isolés n° 23 » incluse dans P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić). Jonathan Hinchliffe, témoin expert cité par l'Accusation à propos des tirs isolés, a indiqué que le tir pouvait également provenir d'un autre endroit situé à mi-chemin entre la faculté de théologie et le lieu des faits, à 560 mètres seulement de celui-ci. Hinchliffe, CR, p. 12993. Rien dans le dossier ne dit pourquoi Jonathan Hinchliffe s'est intéressé à une autre source de tir que celle désignée dans les éléments de preuve, et l'Accusation n'a pas fait mention de cette autre source dans son Mémoire en clôture.

¹⁹⁷ Salčin, CR, p. 2946.

¹⁹⁸ Salčin, CR, p. 2934 et 2935 ; P3280F (enregistrement vidéo). D'après un général de l'ABiH, le quartier de Neđarići était presque entièrement contrôlé par le SRK. Carte intitulée « Tirs isolés n° 23 » incluse dans P3728 (série de cartes annotées par Vahid Karavelić).

Fatima Salčin¹⁹⁹, a expliqué d'un ton hésitant que les tirs venaient peut-être d'un monastère²⁰⁰ ou de l'ancienne caserne de la JNA à Neđarići²⁰¹, car il pensait qu'il y avait des « nids de mitrailleuses²⁰² » en ces deux endroits. Pourtant, le monastère et la caserne sont situés dans des directions différentes par rapport au lieu où se trouvaient les victimes et à 1 000 mètres l'un de l'autre²⁰³, ce qui témoigne de l'incertitude quant à l'origine des tirs. En outre, une distance largement supérieure à 1 000 mètres sépare le lieu où se trouvaient les victimes de chacun de ces endroits ; il y a donc lieu de se demander si un tireur armé d'une mitrailleuse aurait pu viser délibérément Fatima Salčin et Džemal Maljanović d'aussi loin, un jour où le ciel était « couvert » et où il « pleuvait »²⁰⁴.

59. Toutefois, la Majorité constate que les tirs provenaient du secteur contrôlé par le SRK, ajoutant que Fatima Salčin et Džemal Maljanović n'avaient pu qu'être délibérément pris pour cibles, car de nombreuses personnes avaient été tuées ou blessées dans ce secteur faisant face à la ligne de front²⁰⁵ et des écrans de protection avaient été élevés pour faire pièce aux attaques²⁰⁶. En effet, Fatima Salčin s'est rappelé qu'un cessez-le-feu était entré en vigueur le 13 juin 1994 et que les civils étaient dans les rues²⁰⁷. Elle n'a toutefois conservé de cette journée que des souvenirs assez vagues. Ainsi s'est-elle trompée d'année (alors qu'elle avait été blessée). Elle n'a pas non plus été en mesure de donner l'adresse de Džemal Maljanović (alors que les deux témoins sont parents, se connaissent depuis l'enfance et étaient voisins au moment des faits)²⁰⁸. Par ailleurs, Džemal Maljanović a indiqué qu'à l'hôpital où il avait accompagné Fatima Salčin blessée, il avait entendu dire qu'on avait tiré le 13 juin 1994²⁰⁹ presque au même endroit sur deux autres personnes, dont un jeune homme à bicyclette. Le

¹⁹⁹ Par. 311 du Jugement.

²⁰⁰ Džemal Maljanović a dit : « Je pense, mais cela n'engage que moi, que les coups de feu venaient probablement du monastère. » Maljanović, CR, p. 3008 [non souligné dans l'original].

²⁰¹ Maljanović, CR, p. 2980.

²⁰² *Ibidem*.

²⁰³ Par. 312 du Jugement.

²⁰⁴ Par. 311 du Jugement. D'après le Témoin DP5, la distance séparant la faculté de théologie du lieu des faits était de 1 300 à 1 400 mètres. Cette estimation correspond à ce qu'a constaté la Chambre après avoir examiné la carte P3100 (carte annotée par Džemal Maljanović).

²⁰⁵ Aucun témoignage n'a été fourni pour étayer cette assertion.

²⁰⁶ Les témoins ont déclaré que des barrières de protection avaient été installées le long de la rue Lukavička, également appelée rue Ante Babića, qui suivait la ligne de front. Par. 316 du Jugement.

²⁰⁷ Salčin, CR, p. 2926.

²⁰⁸ Maljanović, CR, p. 2926, 2971, 2977 et 2979. Džemal Maljanović a déclaré que Fatima Salčin lui avait dit le jour des faits qu'« il y avait un cessez-le-feu et que personne n'avait entendu le moindre coup de feu », Maljanović, CR, p. 2986. Il n'a pas précisé comment Fatima Salčin avait appris qu'un cessez-le-feu était en vigueur.

²⁰⁹ Salčin, CR, p. 2926.

témoin n'a pas fourni plus de précisions sur cet épisode, de sorte qu'on ne peut exclure que celui-ci ait pu se produire à la suite d'un échange de tirs entre soldats dans le quartier.

60. Cette hypothèse est accréditée par les témoignages indiquant qu'il y avait souvent des combats dans le quartier de Mojnilo où Fatima Salčin a été touchée²¹⁰. Selon Vahid Karavelić, général de l'ABiH, certaines des « batailles les plus acharnées qu'ait connues Sarajevo²¹¹ » ont eu lieu dans le quartier de Mojnilo²¹². Le témoin DP5, un officier du SRK posté à Neđarići²¹³, a ajouté que les soldats des deux armées échangeaient fréquemment des tirs dans le quartier où avait eu lieu l'épisode en question²¹⁴. Il s'est également rappelé avoir vu près de cet endroit, « à 200 ou 250 mètres environ²¹⁵ » au-dessus, un canon de l'ABiH pointé sur Neđarići²¹⁶. La victime a indiqué qu'après le coup de feu, elle avait « couru se mettre à l'abri dans une tranchée²¹⁷ » qui avait peut-être été utilisée par l'armée et sur laquelle elle s'est montrée par la suite plus évasive, parlant d'une « sorte de tranchée²¹⁸ ».

61. Les circonstances du tir n'excluent pas que Fatima Šalčin ait pu être victime d'une balle perdue lors d'un échange de tirs entre soldats. Džemal Maljanović a expliqué que Fatima Salčin avait été touchée par une première balle, pour dire ensuite, ajoutant ainsi à la confusion, qu'un second coup de feu était parti « sans les atteindre [Fatima Salčin ou lui]²¹⁹ ». Les témoignages ne révèlent pas si le second tir visait les deux témoins ou une autre cible.

62. En somme, je ne suis pas convaincu que l'origine des tirs ait été établie avec suffisamment de précision. À supposer même que la balle qui a touché Fatima Salčin soit venue du secteur contrôlé par le SRK, les éléments de preuve n'excluent pas la possibilité que la victime ait été touchée accidentellement par l'un des nombreux tirs échangés par les soldats dans le quartier de Mojnilo. J'en conclus donc que l'Accusation n'a pas démontré au-delà de tout doute raisonnable que le SRK a tiré délibérément sur Fatima Salčin et Džemal Maljanović le 13 juin 1994.

²¹⁰ Ces faits ont eu lieu dans un quartier de la ville situé en hauteur, culminant à environ 1 000 mètres d'altitude, orienté à l'est, le sommet de la colline de Mojnilo étant situé à 680 mètres. Voir D1785 (carte annotée par le Témoin DP5) et P3100 (carte annotée par Džemal Maljanović).

²¹¹ Karavelić, CR, p. 11992.

²¹² Karavelić, CR, p. 11992. Un soldat du SRK posté au sud de Sarajevo a confirmé que l'ABiH avait ouvert le feu « à plusieurs reprises » depuis la « colline de Mojnilo ». Vuković, CR, p. 14631.

²¹³ Témoin DP5, CR, p. 15249 et 15250.

²¹⁴ Témoin DP5, CR, p. 15297.

²¹⁵ Témoin DP5, CR, p. 15432.

²¹⁶ Témoin DP5, CR, p. 15297. D1785 (carte annotée par le Témoin DP5).

²¹⁷ Salčin, CR, p. 2946.

²¹⁸ Salčin, CR, p. 2988.

²¹⁹ Maljanović, CR, p. 2986 et 2987.

11. Bombardement n° 1 (Annexe 2)

63. La Majorité constate que « le bombardement n° 1 [Annexe 2] constitue un cas de bombardement indiscriminé d'une zone civile par le SRK²²⁰ ». Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que deux obus ont explosé à Dobrinja le 1^{er} juin 1993 sur un parking où se disputait un match de football, je suis en désaccord avec sa constatation, car l'Accusation n'a pas établi au-delà de tout doute raisonnable que ces projectiles avaient été tirés du secteur contrôlé par le SRK sur des civils et que les tirs étaient délibérés ou indiscriminés.

64. Même si l'on suppose que les témoignages établissent au-delà de tout doute raisonnable (ce qui n'est pas le cas) que deux obus ont été tirés du secteur contrôlé par le SRK²²¹, il y avait de nombreux soldats de l'ABiH sur le parking à Dobrinja, et à proximité, le jour du bombardement. La Majorité reconnaît que les témoignages établissent qu'il y avait sur le parking « des soldats qui n'étaient pas de service²²² », mais étaient en uniforme²²³. Il se peut que le tiers, voire la moitié des quelque 200 personnes rassemblées pour assister au match de football²²⁴, ait été des soldats²²⁵, et la plupart des personnes blessées ou tuées dans ce bombardement étaient des membres de l'ABiH²²⁶. En outre, les témoignages établissent qu'un abri antiatomique était situé à une centaine de mètres du parking²²⁷. D'après deux témoins, l'ABiH utilisait cet abri²²⁸, peut-être parce qu'il était situé tout près des lignes de front²²⁹. Par

²²⁰ Par. 387 du Jugement.

²²¹ Le capitaine Houdet, représentant de l'ONU qui a enquêté sur le bombardement, a constaté qu'« en raison du revêtement, il n'y avait aucune trace de fusée au sol, de sorte que [l']angle de chute et [la] portée [n']avaient pas pu] être déterminés », P1367 (rapport Houdet) p. 1. Le capitaine Houdet a également estimé que l'angle de chute minimal des deux obus était respectivement de 40,5 et 45,71 degrés en se fondant sur la distance séparant les deux cratères du toit des immeubles voisins situés dans la direction des tirs. Il a conclu que les projectiles « ne pouvaient provenir que du côté serbe, de mortiers installés, d'après la portée minimale du tir, à 300 mètres au sud de la caserne de Lukavica », P1367 (rapport Houdet), p. 1. La Chambre de première instance constate que les conclusions tirées par Houdet sont contestables en observant qu'« un angle de chute plus grand pourrait indiquer que les obus de mortier ont été tirés de plus près » ; toutefois, un tel constat tient de la pétition de principe. Par. 380 du Jugement.

²²² Par. 386 du Jugement.

²²³ Hadziabdić, CR, p. 6793 ; Gavranović, CR, p. 6716 et 6727.

²²⁴ Par. 387 du Jugement.

²²⁵ Hadziabdić, CR, p. 6793.

²²⁶ Un rapport de la 5^e brigade motorisée Dobrinja de l'ABiH, daté du 1^{er} juin 1993, fait état de « 6 morts et 55 blessés parmi les combattants, 5 morts et 32 blessés parmi les civils [du fait du bombardement] », D25.1 (traduction en anglais du rapport de l'état-major de l'ABiH daté du 1^{er} juin 1993).

²²⁷ Par. 382 du Jugement.

²²⁸ Note 1284 du Jugement.

²²⁹ P3732 (carte annotée par Ismet Hadzić). Cette carte indique que l'abri se trouve pratiquement sur la ligne de front et on peut logiquement penser que l'ABiH l'a utilisé. Certes, comme la Majorité, je reconnais qu'on ne pouvait s'attendre à ce qu'un bombardement de ce type détruise totalement un abri antiatomique ; toutefois je ne puis écarter aussi facilement qu'elle l'hypothèse d'une attaque contre l'entrée du bâtiment dans le but de harceler les soldats de l'ABiH.

ailleurs, le chef de la brigade de l'ABiH à Dobrinja a indiqué que la distance séparant le parking des lignes de front n'était que d'environ 120 mètres²³⁰. La Majorité reconnaît également qu'il y avait aux abords du parking un réseau de tranchées reliées les unes aux autres qui avaient pu « également [être] utilisées par les soldats de l'ABiH²³¹ ». La présence de nombreux soldats de l'ABiH aux abords du parking pourrait expliquer pourquoi les témoignages établissent que le quartier de Dobrinja était fréquemment bombardé pendant le conflit²³².

65. Vu les témoignages susmentionnés concernant la présence de soldats de l'ABiH sur le parking et aux abords de celui-ci, je conclus que l'Accusation n'a pas établi au-delà de tout doute raisonnable que les deux obus qui ont explosés le 1^{er} juin 1993 à Dobrinja avaient été tirés délibérément ou indistinctement par le SRK sur des civils.

12. Bombardement n° 2 (Annexe 2)

66. La Majorité constate que « les civils qui faisaient la queue pour puiser de l'eau à Dobrinja C5 le 12 juillet 1993 étaient la cible délibérée d'un tir de mortier de 82 mm en provenance du territoire contrôlé par le SRK²³³ ». Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer qu'un obus de mortier de 82 mm a explosé le 12 juillet 1993 faisant des morts et des blessés parmi les civils rassemblés près d'une pompe à eau à Dobrinja, je suis en désaccord avec sa constatation, car je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que le projectile a été délibérément tiré d'un secteur contrôlé par le SRK avec l'intention de s'en prendre à des civils.

67. L'obus de mortier en question a explosé en vol après avoir heurté une personne. Il n'a laissé aucun cratère, mais seulement des traces en étoile sur le sol²³⁴, ce qui a amené un enquêteur de la police locale et un représentant de l'ONU à la conclusion que le tir venait « selon toute probabilité » de l'ouest - nord-ouest²³⁵. Cependant, l'absence de cratère a empêché de déterminer la distance de tir²³⁶, et donc d'établir sans risque d'erreur si l'origine du tir se trouvait derrière la ligne de front du SRK, située à 250 ou 300 mètres du lieu de l'explosion.

²³⁰ P3732 (carte annotée par Ismet Hadzić).

²³¹ Par. 383 du Jugement.

²³² Par. 387 du Jugement.

²³³ Par. 397 du Jugement.

²³⁴ Voir note de bas de page 1337 du Jugement.

68. À supposer même que l'obus de mortier ait été tiré d'un secteur contrôlé par le SRK, les éléments de preuve ne permettraient pas d'établir que des civils avaient été délibérément pris pour cibles, compte tenu de la présence de nombreux soldats de l'ABiH à proximité de la pompe. Ismet Hadžić, commandant de la brigade de Dobrinja de l'ABiH, a déclaré qu'au moment des faits, les forces de l'ABiH creusaient un tunnel reliant Dobrinja à Butmir qui a été inauguré moins de trois semaines plus tard²³⁷. Les témoins ont donné des estimations variables (allant de 30 à 200 mètres) de la distance séparant l'entrée du tunnel du lieu de l'explosion²³⁸. Le dossier d'instance indique également que le SRK, qui savait que le tunnel aboutissait à Butmir, pilonnait l'endroit²³⁹. Reste à savoir si le SRK savait également que l'entrée de ce tunnel se trouvait à Dobrinja²⁴⁰. Ismet Hadžić a ajouté que l'ABiH avait aussi installé un poste de commandement à une centaine de mètres de la pompe²⁴¹.

69. Un autre témoin à charge a relevé la présence d'autres installations de l'ABiH à proximité de la pompe. Selon le témoin AE, blessée lors de l'explosion²⁴², la ligne de front la plus proche ne se trouvait pas à plus de 50 mètres du lieu de l'explosion²⁴³. Le témoin AE se souvient également de la présence de tranchées à une cinquantaine de mètres du lieu de l'explosion, même si elle ne se rappelle pas si elles existaient déjà le 12 juillet 1993²⁴⁴. Elle a ajouté qu'en tout cas, la police l'avait mise en garde contre les risques qu'elle courait en se rendant à la pompe²⁴⁵, peut-être parce que la zone avait été souvent bombardée²⁴⁶. Comme l'a expliqué un représentant de l'ONU en poste à l'aéroport voisin, les tirs du SRK dans cette zone visaient les positions de l'ABiH situées à proximité de l'aéroport²⁴⁷.

²³⁵ Par. 393 du Jugement.

²³⁶ P1413 [rapport de la FORPRONU daté du 17 juillet 1993 concernant le bombardement n° 2 (Annexe 2)], p. 2.

²³⁷ Hadžić, CR, p. 12259. Seuls des membres de l'ABiH ont pris part à la construction du tunnel. Hadžić, CR, p. 12368 et 12369.

²³⁸ Ismet Hadžić a estimé que cette distance était de 30 à 50 mètres. Hadžić, CR, p. 12259. Une carte annotée par Ismet Hadžić indique que cette distance était quelque peu inférieure à 200 mètres. P3732 (carte annotée par Ismet Hadžić).

²³⁹ Hadžić, CR, p. 12260.

²⁴⁰ Ismet Hadžić a déclaré qu'aucune unité de l'ABiH n'était postée à l'entrée du tunnel le jour du bombardement, et qu'il pensait que le SRK n'était pas au courant que l'entrée du tunnel se trouvait à Dobrinja. Hadžić, CR, p. 12260.

²⁴¹ Voir Hadžić, CR, p. 12215 et P3732 (carte annotée par Ismet Hadžić).

²⁴² Par. 389 du Jugement.

²⁴³ Témoin AE, CR, p. 6028. Une autre personne blessée dans l'explosion situait plus loin la ligne de front, à « 150-200 mètres, à peu près ». Taslaman, CR, p. 7193.

²⁴⁴ Témoin AE, CR, p. 6033 et 6034.

²⁴⁵ Témoin AE, CR, p. 6029.

²⁴⁶ Une autre personne blessée dans l'explosion a indiqué que l'immeuble où elle habitait, situé à 100 mètres environ de la pompe, avait été bombardé à sept reprises entre 1993 et août 1994. Mehonić, CR, p. 7335 et 7339.

²⁴⁷ Témoin W, CR, p. 9556.

70. Si le SRK a effectivement tiré l'obus de mortier qui a explosé près de la pompe, il visait peut-être l'une des installations de l'ABiH situées dans le voisinage et mentionnées précédemment. Puisque je ne peux exclure cette possibilité, je constate que l'Accusation n'a pas établi au-delà de tout doute raisonnable que, le 12 juillet 1993, le SRK a délibérément tiré sur des civils un obus de mortier de 82 mm qui a explosé près de la pompe à Dobrinja.

13. Bombardement n° 5 (Annexe 2)

71. La Majorité constate que l'explosion qui a ébranlé le marché de Markale le 5 février 1994 a été causée par un obus de mortier de 120 mm tiré délibérément sur des civils depuis un secteur contrôlé par le SRK²⁴⁸. Bien que je sois d'accord avec la Majorité pour estimer que le dossier d'instance établit que c'est un obus de mortier de 120 mm qui a causé cette explosion, je suis en désaccord avec sa constatation, car je ne suis pas convaincu que les éléments de preuve établissent au-delà de tout doute raisonnable que ce projectile ait été tiré d'un secteur contrôlé par le SRK.

a) Origine du tir

72. Pour mettre en cause la responsabilité du SRK dans ce tir, l'Accusation se fonde principalement sur l'analyse technique effectuée par Berko Zečević, ancien chercheur en armement de l'ABiH qui, le lendemain de l'explosion, s'est porté volontaire pour mener une enquête²⁴⁹. Sur la base des caractéristiques du cratère creusé par l'explosion de l'obus, Berko Zečević a déduit que l'obus avait été tiré du secteur contrôlé par le SRK²⁵⁰. En conséquence, j'examinerai les deux éléments sur lesquels cet expert s'est fondé pour parvenir à sa conclusion, à savoir i) la direction du tir et ii) la distance de tir²⁵¹.

i) Direction du tir

73. Je suis d'accord avec la Majorité pour estimer que les éléments de preuve établissent « au-delà de tout doute raisonnable que l'obus de mortier de 120 mm qui a explosé le 5 février 1994 au marché de Markale provenait du nord - nord-est, par 18 degrés environ²⁵² ».

²⁴⁸ Par. 493 du Jugement.

²⁴⁹ Zečević, CR, p. 10312 et 10319 à 10321.

²⁵⁰ Par. 444 du Jugement.

²⁵¹ Les experts en bombardements cités par la Défense ont appliqué les mêmes principes techniques que Berko Zečević lorsqu'il a enquêté sur l'explosion, Viličić, CR, p. 20584 et 20585.

²⁵² Par. 465 du Jugement.

ii) Distance de tir

74. Les éléments de preuve indiquent que la distance parcourue par un obus de mortier peut être déduite de l'angle de chute et de la vitesse à laquelle le projectile percute le sol²⁵³. La distance de tir dépend surtout de la grandeur de l'angle de chute à l'impact. Ainsi, un obus de mortier de 120 mm qui atteint sa cible à une vitesse de 235 m/s et tombe à un angle de 55,6 degrés a été tiré d'une distance de 6 464 mètres²⁵⁴. Le même projectile touchant sa cible à peu près à la même vitesse²⁵⁵, mais à un angle de 86,2 degrés, a été tiré d'une distance de 1 168 mètres seulement²⁵⁶. De même mais à moindre degré, plus la vitesse d'impact de l'obus est faible, moins la portée estimée du tir est longue. Pour illustrer ce fait, reprenons l'exemple d'un obus de mortier de 120 mm tombant sur sa cible à un angle de 55,6 degrés et à une vitesse de 235 m/s. Si l'angle de chute est à peu près le même²⁵⁷, et si la vitesse au point d'impact est de 203 mètres par seconde au lieu de 235, la distance de tir n'est plus que de 4 948 mètres au lieu de 6 464²⁵⁸.

75. Le dossier d'instance indique que la distance séparant le marché de la ligne de front du SRK au nord - nord-est était de 2 600 mètres environ²⁵⁹. En conséquence, j'examinerai la question de savoir si les preuves concernant l'angle de chute et la vitesse au point d'impact²⁶⁰ de l'obus de mortier de 120 mm qui a explosé au marché établissent que la distance de tir du projectile était de 2 600 mètres au moins, et que celui-ci provenait du secteur contrôlé par le SRK.

²⁵³ Voir par exemple tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement) et tableau p. 6 de P3276.1 (Rapport balistique de Zečević).

²⁵⁴ Tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement).

²⁵⁵ Pour être tout à fait précis, la vitesse au point d'impact sera de 248 m/s, soit un peu plus que 235 m/s. Tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement).

²⁵⁶ Tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement).

²⁵⁷ Pour être tout à fait précis, l'angle sera de 52,2 degrés, soit un peu moins que 55,6 degrés. Voir tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement).

²⁵⁸ Tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement).

²⁵⁹ Par. 455 du Jugement.

²⁶⁰ Dans son analyse, la Majorité indique le nombre de « charges » emportées par un obus. Voir notamment par. 443 du Jugement. Les charges additionnelles sont des charges propulsives qui peuvent être insérées dans le culot de l'obus pour en augmenter la portée. Hamill, CR, p. 6074 ; témoin AD, CR, p. 10590 ; témoin DP20, CR, p. 15642 ; Knežević, CR, p. 19025 et 19026 ; Gray, CR, p. 19776 ; P3734 (Rapport de Richard Higgs sur le bombardement daté du 12 février 2002). Aux fins de cette analyse, on peut considérer que la vitesse de l'obus est fonction du nombre de charges ; plus le nombre de charges additionnelles est élevé, plus la vitesse de l'obus est grande. Tableau 2 de D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement) et P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 6.

a. Éléments de preuve portant sur l'angle de chute

i. Rapport de l'ONU

76. Six jours après que l'explosion eut secoué le marché, sept officiers désignés spécialement par l'ONU en raison de leur compétence en matière d'artillerie ont mené une enquête, et publié leurs conclusions officielles dans un rapport daté du 15 février 1994 (« Rapport de l'ONU²⁶¹ »). Cette équipe spéciale d'experts (l'« équipe de l'ONU ») a interrogé un membre de l'équipe du Frebat 4 [bataillon français] de la FORPRONU arrivée sur les lieux une heure environ après l'explosion²⁶². L'équipe du Frebat 4 a remarqué à son arrivée un cratère sur la place du marché qui était apparemment intact. Elle a ensuite entrepris d'extraire l'empennage d'un obus de mortier enfoncé dans le cratère « en gratt[ant] l'asphalte autour de l'ouverture du cratère et [en] élargi[ssant] le trou creusé par [l'empennage]²⁶³ ». Pour des raisons non précisées, l'équipe du Frebat 4 n'a toutefois pas tenté de mesurer l'angle de chute de l'obus²⁶⁴. L'équipe de l'ONU a ensuite interrogé un autre représentant de l'ONU, le capitaine Verdy, qui avait examiné le cratère une heure environ après l'équipe du Frebat 4²⁶⁵. Le capitaine Verdy n'a pas non plus mesuré l'angle de chute de l'obus de mortier « car l'état du cratère [au marché] avait été modifié par l'équipe précédente [du Frebat 4]²⁶⁶ ». En revanche, il a déterminé la direction du tir et estimé l'angle de chute minimal de l'obus de mortier d'après l'angle que formait le cratère avec le toit d'un immeuble voisin, situé sur la trajectoire du tir²⁶⁷. L'équipe de l'ONU a toutefois écarté l'estimation que le capitaine Verdy avait faite de l'angle de chute minimal au motif que celui-ci avait commis une erreur de calcul en déterminant la direction du tir²⁶⁸. Enfin, l'équipe a interrogé un autre représentant de l'ONU, le commandant Russell, qui avait, le jour de l'explosion, procédé à une troisième analyse du cratère. Une heure environ après que le capitaine Verdy eut achevé son examen, le commandant Russell est arrivé sur les lieux de l'explosion et a remarqué qu'« un burin et une clé à pipe rouge se trouvaient à un mètre du cratère²⁶⁹ ». Il a inspecté celui-ci et a estimé que

²⁶¹ Hamill, CR, p. 6077 ; Rose, CR, p. 10196 ; P2261 (Rapport de l'ONU), p. 2 et 6.

²⁶² P2261 (Rapport de l'ONU), p. 9, 30 et 31.

²⁶³ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 30 et 31. L'empennage a été ensuite remis aux autorités locales. Bešić, CR, p. 4917 et Sabljica, CR, p. 5338.

²⁶⁴ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 8 et 9.

²⁶⁵ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 8 et 10.

²⁶⁶ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 9.

²⁶⁷ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 9.

²⁶⁸ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 9.

²⁶⁹ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 31.

l'angle de chute de l'obus de mortier était de 67 à 73 degrés²⁷⁰, en employant une méthode de mesure qui n'a pas été révélée à l'équipe de l'ONU²⁷¹.

77. Le 11 février 1994, soit six jours après l'explosion, trois experts de l'équipe de l'ONU, le capitaine José Grande, le commandant John Hamill et le commandant Sahaisar Khan, ont chacun examiné le cratère²⁷². Le capitaine Grande n'a pas tenté de mesurer l'angle de chute de l'obus car « lorsqu'il est arrivé [au marché] (6 jours après l'explosion), les enquêteurs précédents [les ont informés, ses collègues et lui] que le cratère avait été déblayé et légèrement agrandi²⁷³ ». Il a conclu « qu'en conséquence, [il] n'ét[ait] pas en mesure de donner une estimation de l'angle de chute [de l'obus qui avait frappé le marché]²⁷⁴ ». Ses collègues, les commandants Khan et Hamill, ont en revanche tenté de mesurer cet angle de chute²⁷⁵. Le commandant Hamill a placé un bâton dans la partie du cratère où l'empennage s'était enfoncé, et à l'aide d'un rapporteur et d'un fil à plomb, il a mesuré l'angle qu'il formait avec le sol : 53 à 62 degrés²⁷⁶. Selon le commandant Khan, l'angle de chute était compris entre 56 et 62 degrés environ, mais contrairement au commandant Hamill, il n'a pas précisé la méthode qu'il avait employée pour parvenir à ce résultat²⁷⁷. Le commandant Khan a également prévenu que « ces mesures de l'angle de chute [qu'il avait données] étaient purement indicatives²⁷⁸ », car « diverses personnes avaient à maintes reprises touché au cratère creusé par l'explosion de la bombe²⁷⁹ ».

78. Le 12 février 1994, ces trois experts de l'ONU ont procédé chacun à une autre analyse du cratère²⁸⁰. Cette fois, aucun d'entre eux n'a tenté de mesurer l'angle de chute du projectile²⁸¹. Le 13 février 1994, un autre expert, le sergent-chef Dubant²⁸², a procédé à une ultime analyse du cratère. Il n'a pas mesuré l'angle de chute de l'obus, « cette action [étant]

²⁷⁰ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 8 et 10.

²⁷¹ Hamill, CR, p. 6096.

²⁷² P2261 (Rapport de l'ONU), p. 8.

²⁷³ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 20.

²⁷⁴ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 20.

²⁷⁵ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 10.

²⁷⁶ Hamill, CR, p. 6087 et 6088 ; P2261 (Rapport de l'ONU), p. 18.

²⁷⁷ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 16 et 17.

²⁷⁸ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 16.

²⁷⁹ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 16.

²⁸⁰ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 10.

²⁸¹ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 9. Le commandant Hamill a indiqué, sans autre précision, que « l'état du cratère avait été modifié entre [ses] premier et deuxième examens, rendant impossible toute mesure [de l'angle de chute] le deuxième jour ». P2261 (Rapport de l'ONU), p. 18.

²⁸² Dans le Rapport de l'ONU, le sergent-chef Dubant et le commandant Hamill sont tous deux désignés comme étant des conseillers techniques de l'équipe de l'ONU. P2261 (Rapport de l'ONU), p. 6.

devenue impossible car le [cratère] a[vait] été modifié et surtout recreusé [le jour de l'explosion] pour en extraire l'empennage²⁸³ ».

79. Sur la base des résultats des dix analyses du cratère qu'elle a passées en revue, l'équipe de l'ONU a conclu dans son rapport que l'angle de chute de l'obus qui a explosé au marché de Markale le 5 février 1994 ne pouvait être déterminé « avec un degré de précision acceptable²⁸⁴ ». Les experts ont expliqué que

[l]orsque l'équipe [spéciale de l'ONU] a procédé à ses analyses, six jours s'étaient écoulés depuis l'explosion. On peut [donc] raisonnablement soupçonner que le cratère a été déblayé entièrement par les autorités locales au cours de cette période. Aussi les mesures des angles effectuées le 11 février [1994 par le commandant Hamill et le commandant Khan] ne sont-elles pas au-dessus de tout soupçon. Pour plus de précision, l'angle doit être mesuré lorsque l'empennage et le détonateur [de l'obus de mortier] sont encore dans le sol, ce qu'il aurait fallu faire le 5 février [1994]. En conséquence, nous estimons que les calculs effectués le 11 février [1994] ne sont pas suffisamment précis pour qu'on puisse en tirer des conclusions²⁸⁵.

ii. Rapport balistique de Zečević

80. Le lendemain de l'explosion, un groupe de trois experts locaux spécialistes des explosifs, dirigé par Berko Zečević (l'« équipe Zečević »), s'est porté volontaire pour enquêter sur l'explosion²⁸⁶. Contrairement à l'équipe de l'ONU, ces experts étaient persuadés que l'angle de chute de l'obus qui a explosé au marché pouvait être mesuré avec exactitude. Selon eux, il était compris entre 55 et 65 degrés²⁸⁷. Dans leur rapport daté du 7 février 1994 (« Rapport balistique de Zečević »), ils ont expliqué qu'ils étaient parvenus à cette estimation en utilisant une méthode de mesure similaire à celle du commandant Hamill. Ils ont réinséré dans le cratère, dans sa position d'origine, l'empennage qui avait été récupéré, et ont mesuré l'angle ainsi formé²⁸⁸. Selon ces experts, cette réinsertion manuelle de l'empennage ne pouvait pas fausser la mesure de l'angle de chute, car l'empennage avait laissé une empreinte bien nette dans l'asphalte²⁸⁹. Ils ont vérifié l'exactitude de leurs calculs en examinant l'enregistrement vidéo effectué par les autorités locales ainsi que les photographies prises par

²⁸³ P2261.2 (traduction de l'analyse du cratère effectuée par le sergent-chef Dubant au marché de Markale).

²⁸⁴ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 4.

²⁸⁵ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 12.

²⁸⁶ Voir note de bas de page 249 de la présente Opinion.

²⁸⁷ Zečević, CR, p. 10339 et 10340 ; P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 5 et 6.

²⁸⁸ Zečević, CR, p. 10323 ; P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 5.

²⁸⁹ Zečević, CR, p. 10345 et 10346. Hamdija Čavčić, un autre enquêteur local qui n'appartenait pas à l'équipe Zečević, a examiné le cratère le jour de l'explosion, et pensait également que la position initiale de l'empennage dans le sol pouvait être déterminée même après extraction de l'engin, car il avait laissé une empreinte permanente dans l'asphalte. P3663.A (déclaration de Hamdija Čavčić datée du 16 novembre 1995).

ces mêmes autorités après l'explosion²⁹⁰, en observant la dispersion des fragments de l'obus après l'explosion²⁹¹, et en s'assurant que l'angle calculé était suffisamment grand pour que l'obus ait pu tomber au sol sans percuter en vol les obstacles voisins, tels que des immeubles ou des kiosques²⁹².

iii. Rapport de la Défense sur le bombardement

81. Des années après l'explosion, des experts en bombardements cités par la Défense ont tenté de déterminer l'angle de chute du projectile qui a explosé au marché, et ont publié leurs résultats dans un rapport présenté en 2002 (« Rapport de la Défense sur le bombardement²⁹³ »). Ils ont établi une équation complexe à partir de l'angle de chute d'un obus de mortier de 120 mm et de la taille des traces de forme elliptique laissées autour du cratère par l'explosion²⁹⁴. S'appuyant sur les dimensions (56 centimètres sur 26) de ces traces, mesurées par les enquêteurs locaux²⁹⁵ le jour de l'explosion, les experts de la Défense ont estimé que l'angle de chute de l'obus de 120 mm était compris entre 55,6 et 62,5 degrés²⁹⁶.

b. Éléments de preuve portant sur la vitesse d'impact de l'obus

82. Lorsqu'un obus de mortier percute le sol à une vitesse suffisante, son empennage peut rester enfoncé dans le sol après l'explosion de l'obus²⁹⁷, comme ce fut le cas lors du bombardement du marché de Markale. Lorsque la composition du sol est connue, la profondeur de pénétration de l'empennage peut être mesurée et servir à déterminer la vitesse

²⁹⁰ P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 5.

²⁹¹ P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 5.

²⁹² Zečević, CR, p. 10347.

²⁹³ D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 51. Aux fins de leur examen, les auteurs du rapport sont partis de l'hypothèse que le projectile qui avait explosé au marché était un obus de mortier de 120 mm, même s'ils ont fini par conclure qu'il était difficile de déterminer le type de projectile qui avait causé l'explosion. D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 52, 53 et 59.

²⁹⁴ D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 52 et 53. Lors de la déflagration, un obus de mortier « explose en de multiples petits fragments de métal brûlant qui gravent des marques dans le béton ou l'asphalte, et a fortiori dans la terre ou la boue. Lorsqu'il s'agit de béton ou d'asphalte, surtout de béton, ces traces sont très reconnaissables, prenant, dans le cas d'un obus de mortier, la forme de deux longues ailes, s'éloignant du point d'explosion vers l'origine du projectile, mais selon un angle très large ». Hamill, CR, p. 6092.

²⁹⁵ Viličić, CR, p. 20560 et 20561 ; D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 53 ; P2309A.1 (Rapport balistique de Sabljica), p. 2.

²⁹⁶ D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 52 et 53.

²⁹⁷ Voir par exemple Viličić, CR, p. 20476 ; Zečević, CR, p. 10296 à 10298.

de l'obus à l'impact, car plus celle-ci est grande, plus l'empennage pénètre profondément²⁹⁸.

83. Des sources diverses ont confirmé que le sol du marché de Markale se composait de gravier recouvert d'une couche d'asphalte²⁹⁹. Toutefois, les éléments de preuve portant sur la profondeur de pénétration de l'empennage dans le sol du marché ne proviennent que d'une seule source : le lendemain de l'explosion, l'équipe Zečević a mesuré, en partant de la couche supérieure d'asphalte, cette profondeur, qui variait de 20 à 25 centimètres selon l'extrémité mesurée³⁰⁰.

84. À partir de cette profondeur de pénétration, Berko Zečević a déterminé que l'obus de mortier qui avait explosé au marché « devait avoir au point d'impact une vitesse minimale de 200 m/s³⁰¹ ». L'un des experts de la Défense est parvenu à un résultat du même ordre : il a en effet conclu que la vitesse d'impact d'un obus de mortier de 120 mm devait être de 268 m/s pour que la profondeur de pénétration soit celle indiquée dans le Rapport balistique de Zečević³⁰².

iii) Examen

85. Au vu des éléments de preuve précités, la Majorité constate que l'angle de chute et la vitesse à l'impact de l'obus de mortier de 120 mm qui a explosé au marché de Markale peuvent tous deux être déterminés au-delà de tout doute raisonnable. S'agissant de l'angle de chute, elle fait remarquer que les mesures du commandant Hamill (53 à 62 degrés) et celles du

²⁹⁸ Voir par exemple C-7 (tableau des vitesses de pénétration de l'empennage d'un obus de mortier de 120 mm, calculées d'après différentes formules) et C-8 (tableau des vitesses de pénétration de l'empennage d'un obus de mortier de 120 mm fondées sur la formule de Berezansky).

La profondeur de pénétration dépend également de la fermeté du sol. Ainsi, pour une vitesse donnée à l'impact, l'empennage d'un obus de mortier s'enfonce moins profondément dans un sol en béton que dans un sol meuble, composé d'argile, par exemple. Voir C-8 (tableau des vitesses de pénétration de l'empennage d'un obus de mortier de 120 mm fondées sur la formule de Berezansky) et C-9 (tableau des vitesses de pénétration de l'empennage d'un obus de mortier de 120 mm fondées sur la formule de Berezansky).

²⁹⁹ Zečević, CR, p. 10330 ; Sabljica, CR, p. 5337 ; P2262 (photographies du marché de Markale prises le 5 février 1994) ; D73 (enregistrement vidéo du marché de Markale daté du 6 février 1994) ; P2261.2 (traduction de l'analyse du cratère effectuée par le sergent-chef Dubant au marché de Markale).

³⁰⁰ Zečević, CR, p. 10331. Le commandant Hamill a déclaré que la profondeur de pénétration de l'empennage « était un peu supérieure [à 10 centimètres] ; elle était peut-être de 20 ou 30 centimètres, peut-être moins », mais il n'a pas fourni davantage de précisions sur la méthode employée pour parvenir à ce résultat ni sur son degré de fiabilité. Hamill, CR, p. 6189. En outre, le mémorandum rédigé par le commandant Hamill récapitulant les analyses du cratère qu'il a effectuées sur place et joint au Rapport de l'ONU ne fait aucune allusion à cette profondeur de pénétration. P2261 (Rapport de l'ONU), p. 18.

³⁰¹ Zečević, CR, p. 10302.

³⁰² Viličić, CR, p. 20475, 20476, 20479 et 20480. Afin de déterminer la vitesse à l'impact de l'obus de mortier, Janko Viličić, expert en bombardements cité par la Défense, et Berko Zečević ont tous deux supposé que le projectile avait été tiré d'une altitude au moins 400 mètres plus élevée, ce qui aurait augmenté sa vitesse

commandant Khan (56 à 62 degrés) cadrent pour l'essentiel avec celles de l'équipe Zečević (55 à 65 degrés) et celles des experts de la Défense (55,6 à 62,5 degrés). La Majorité a jugé que cette convergence des résultats obtenus selon des méthodes différentes établit irréfutablement que l'angle de chute de l'obus de mortier de 120 mm qui a explosé au marché ne dépassait pas les 65 degrés³⁰³. La Majorité soutient que la vitesse de l'obus à l'impact peut être déduite très exactement du Rapport balistique de Zečević et de la profondeur de pénétration de l'empennage qu'il donne (20 à 25 centimètres). Si, comme l'estime la Majorité, l'angle de chute maximal est de 65 degrés et la profondeur de pénétration de 20 à 25 centimètres, je dois admettre que les éléments de preuve versés au dossier établissent au-delà de tout doute raisonnable que la distance de tir de l'obus qui a explosé à Markale excédait largement les 2 600 mètres, et, donc, que celui-ci a été tiré du secteur contrôlé par le SRK. Je vais donc examiner la question de savoir si les éléments de preuve viennent corroborer les constatations de la Majorité concernant la fiabilité de ces deux mesures.

a. Angle de chute

86. Pour parvenir à sa conclusion concernant l'angle de chute, la Majorité s'appuie sur les résultats obtenus par le commandant Hamill (53 à 62 degrés) et par le commandant Khan (56 à 62 degrés) au cours de l'enquête menée par l'équipe de l'ONU. Cette équipe composée d'enquêteurs neutres et, à en croire l'Accusation, « hautement qualifiés³⁰⁴ », a examiné les résultats obtenus par les commandants Hamill et Khan, et a néanmoins conclu que les calculs effectués n'étaient pas « suffisamment précis pour qu'on puisse en tirer des conclusions³⁰⁵ », car l'empennage de l'obus avait été extrait du sol avant que l'angle de chute ait été mesuré³⁰⁶. Les résultats obtenus par les commandants Hamill et Khan ne sauraient donc suffire à établir de manière fiable l'angle de chute, car, selon les termes mêmes de l'équipe de l'ONU, ils « ne sont pas au-dessus de tout soupçon³⁰⁷ ».

87. Afin de dissiper ces soupçons, la Majorité cite un troisième résultat obtenu par l'équipe Zečević. Le lendemain de l'explosion, ces experts locaux en explosifs ont estimé à

d'impact. Voir Viličić, CR, p. 20480 et 20481 ; C-5 (tableau montrant la relation entre l'altitude et la vitesse d'impact d'un obus de mortier) ; P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 6.

³⁰³ Par. 469 du Jugement.

³⁰⁴ Mémoire en clôture de l'Accusation, p. 451. Voir aussi Hamill, CR, p. 6077 et 6078 pour un descriptif des compétences du commandant Hamill.

³⁰⁵ Par. 79 de la présente Opinion.

³⁰⁶ Au cours de sa déposition, le commandant Hamill n'a pas dit, ni même laissé entendre, que cette conclusion du Rapport de l'ONU pouvait être contestée.

³⁰⁷ Par. 79 de la présente Opinion.

55-65 degrés l'angle de chute en utilisant une méthode similaire à celle du commandant Hamill, à cette différence près qu'ils ont enfoncé dans le cratère non pas un bâton mais l'empennage récupéré après l'explosion³⁰⁸. Si l'on s'en tient aux règles énoncées dans le Rapport de l'ONU pour mesurer de façon fiable l'angle de chute, les résultats obtenus par l'équipe Zečević apparaissent également sujets à caution, car ces experts, à l'instar du commandant Hamill, ont effectué leurs mesures après que l'on eut touché au cratère pour en extraire l'empennage. Un expert de la Défense a ouvertement exprimé son scepticisme quant à la méthode utilisée par l'équipe Zečević, la qualifiant d'« inacceptable³⁰⁹ ».

88. Ainsi, l'équipe de l'ONU et un expert en bombardements cité par la Défense ont jugé que trois des quatre résultats sur lesquels s'était fondée la Majorité pour établir l'angle de chute ne permettaient pas de tirer la moindre conclusion. Le quatrième résultat, à savoir un angle de chute estimé à 55,6-62,5 degrés par les experts de la Défense, revêt en conséquence une importance décisive pour la confirmation de la constatation de la Majorité selon laquelle l'angle de chute de l'obus tombé sur le marché de Markale ne dépassait pas les 65 degrés. Il mérite donc un examen attentif, qui s'impose d'autant plus que, s'agissant des quatre autres bombardements répertoriés dans l'Annexe 2, la Majorité a systématiquement rejeté les conclusions des experts de la Défense, les jugeant fondées sur des suppositions contestables et des interprétations erronées des éléments de preuve³¹⁰. Un tel examen serait par ailleurs conforme à l'accueil qui a été réservé aux conclusions qu'ont tirées ces experts au sujet d'autres aspects techniques de l'explosion. Ainsi, tant au cours du procès que dans le Jugement, la Majorité a analysé minutieusement, avant de la rejeter, la conclusion des experts de la Défense concernant la vitesse d'impact nécessaire pour qu'un obus de mortier de 120 mm pénètre dans le sol de la place du marché³¹¹.

89. Curieusement, la Majorité s'est gardée de se livrer à cet examen détaillé, que ce soit au procès ou dans le Jugement. Elle s'est contentée de rendre compte en quelques lignes du résultat obtenu par les experts de la Défense³¹², qui, à ses yeux, confirmait que l'angle de chute ne pouvait pas dépasser les 65 degrés³¹³. Une lecture attentive du dossier d'instance

³⁰⁸ Par. 77 et 80 de la présente Opinion.

³⁰⁹ Viličić, CR, p. 20268.

³¹⁰ Voir par exemple par. 376 du Jugement pour ce qui est du bombardement n° 1 (Annexe 2), note de bas de page 1338 du Jugement pour ce qui est du bombardement n° 2 (Annexe 2), par. 341 du Jugement pour ce qui est du bombardement n° 3 (Annexe 2) et par. 408 du Jugement pour ce qui est du bombardement n° 4 (Annexe 2).

³¹¹ Voir Viličić, CR, p. 20467 à 20487 et par. 444 et 480 du Jugement.

³¹² Par. 451 et 467 du Jugement.

³¹³ Par. 469 du Jugement.

révèle toutefois que ces experts ont mené leur enquête des années après l'explosion et se sont basés sur des mesures effectuées immédiatement après le bombardement par d'autres personnes³¹⁴. Ils ont en particulier calculé l'angle de chute en prenant comme variables d'une équation complexe les dimensions des traces de forme elliptique, laissées par l'explosion, et qui avaient été mesurées par les enquêteurs locaux³¹⁵. Ces derniers constituent la seule source admise qui ait donné ces dimensions, ce qui soulève la question de l'exactitude de leurs mesures. Le jour de l'explosion, ils ont également mesuré la profondeur du cratère qui était selon eux de 9 centimètres³¹⁶. Plusieurs jours plus tard, le sergent-chef Dubant, expert de l'ONU en bombardements, a examiné le cratère, constaté qu'il était « très net³¹⁷ », mais il l'a trouvé plus profond (11 centimètres³¹⁸). Si les estimations divergent ainsi à propos de la profondeur d'un cratère unique et très net, il risque bien d'en aller de même des dimensions des traces elliptiques au sol, qui s'étalaient largement autour du cratère, mais s'estompaient et se raréfiaient vers les bordures extérieures³¹⁹. De telles erreurs dans la mesure des traces de forme elliptique influeraient par conséquent sur la valeur de l'angle de chute donnée par l'équation complexe des experts de la Défense, mais d'une manière impossible à déterminer de façon fiable, au vu des éléments de preuve versés au dossier.

90. Toutefois, la Majorité tente de dissiper les doutes quant à la fiabilité des quatre résultats sur lesquels elle s'est fondée, en arguant que les experts en bombardements ont obtenu confirmation de leurs conclusions en examinant par exemple les preuves visuelles se rapportant à l'empennage et aux traces elliptiques laissées par l'explosion³²⁰. Les photographies et enregistrements vidéo montrant l'empennage de l'obus de mortier de 120 mm, tel qu'il était fiché dans le sol à l'origine, ne donnent toutefois qu'une idée approximative de l'angle de chute, compte tenu des incertitudes concernant l'angle de prise de vue de ces clichés³²¹. Ainsi, ils n'excluent pas de façon incontestable les mesures légèrement supérieures (68 à 73 degrés) obtenues par le commandant Russell, expert de l'ONU. Pour ce qui est des traces de forme elliptique, l'Accusation a cité un expert en bombardements qui a déclaré que le degré de symétrie des traces laissées par l'explosion d'un obus de mortier peut

³¹⁴ Par. 81 de la présente Opinion.

³¹⁵ Par. 81 de la présente Opinion.

³¹⁶ P2309A.1 (Rapport balistique de Sabljica), p. 2.

³¹⁷ P2261.2 (traduction anglaise du rapport du sergent-chef Dubant), p. 1.

³¹⁸ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 21 et 26.

³¹⁹ Voir par exemple P2262 (photographies du marché de Markale prises le 5 février 1994), p. 7 à 9 et P2261 (Rapport de l'ONU), p. 26.

³²⁰ Par. 443 et 467 du Jugement.

permettre de déterminer l'angle de chute de l'obus. L'expert a expliqué que l'explosion d'un obus de mortier dont l'angle de chute approche les 90 degrés laisse sur le sol des traces presque circulaires, alors que l'explosion d'un obus dont l'angle de chute est inférieur laisse des traces plus allongées et plus elliptiques³²². Ce procédé d'estimation visuelle de l'angle de chute d'un obus de mortier à partir des traces laissées au sol ne produit que des résultats approximatifs, dans un intervalle d'une vingtaine de degrés³²³, ce qui, encore une fois, ne permet pas d'écarter les mesures du commandant Russell. Cette dernière conclusion est confirmée par l'équipe de l'ONU qui a vu les traces laissées par l'explosion, mais qui a pourtant conclu que l'angle de chute ne pouvait être déterminé avec toute la précision voulue³²⁴.

91. La question de la détermination précise de l'angle de chute de l'obus de mortier de 120 mm qui a explosé au marché de Markale n'est pas purement théorique. Comme je l'ai dit plus haut, la distance parcourue par un obus de mortier de 120 mm décroît rapidement quand son angle de chute augmente. Cette distance peut être de 6 464 mètres, ce qui impliquerait que l'obus a été tiré du secteur contrôlé par le SRK, si l'angle de chute est d'environ 55 degrés, mais elle se réduit à 1 168 mètres, ce qui signifierait que l'obus a été tiré du secteur contrôlé par l'ABiH, si l'angle de chute est de l'ordre de 86 degrés³²⁵. Il est d'autant plus important de déterminer avec précision l'angle de chute qu'on ne dispose que d'informations fragmentaires concernant le rapport entre les distances de tir et les angles de chute des obus de mortier. Rien dans le dossier d'instance n'indique la distance de tir d'un obus de mortier de 120 mm dont l'angle de chute est compris entre 65 et 85 degrés³²⁶. En conséquence, la distance de tir ne peut être déterminée avec certitude si, par exemple, l'angle de chute de l'obus de mortier de 120 mm qui a explosé au marché de Markale se situe dans la fourchette de 67 à 73 degrés donnée par le commandant Russell.

³²¹ P2262 (photographies du marché de Markale prises le 5 février 1994) ; P2279A (enregistrement vidéo du marché de Markale effectué les 5 et 6 février 1994).

³²² Higgs, CR, p. 12444 à 12446.

³²³ Richard Higgs, expert en bombardements cité par l'Accusation, a employé cette méthode visuelle pour estimer l'angle de chute du bombardement n° 1 (Annexe 2) et a conclu qu'en l'occurrence, l'angle de chute de l'obus de mortier était « normal, compris probablement entre 50-55 et 70 degrés ». Higgs, CR, p. 12467.

³²⁴ Le sergent-chef Dubant a fait un croquis de ces traces, croquis joint au Rapport de l'ONU P2261 (Rapport de l'ONU), p. 26.

³²⁵ Par. 74 de la présente Opinion.

³²⁶ Le dossier d'instance n'indique la distance de tir d'un obus de mortier de 120 mm que pour un angle de chute compris entre 47,3 et 65 degrés et entre 85,3 et 86,2 degrés. P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 6 et D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 5.

92. Rejetant la possibilité que l'angle de chute soit, comme l'a indiqué le commandant Russell, supérieur à 65 degrés, la Majorité s'explique en disant que

le Rapport de l'ONU [...] [après avoir] écarté [les mesures] effectuées [...] par [le commandant] Russell (68-73 degrés)[...] a entériné les conclusions [des commandants] Khan et Hamill même s'il y est dit qu'étant donné l'état du cratère, il était impossible d'estimer l'angle de chute « avec un degré de précision acceptable »³²⁷.

Je soutiens que l'argument de la Majorité donne une fausse idée des éléments de preuve. Comme je l'ai déjà dit, l'équipe de l'ONU n'a pas « entériné » les calculs effectués par les commandants Khan et Hamill, mais a expressément indiqué qu'ils « [n'étaient] pas suffisamment précis pour qu'on puisse en tirer des conclusions³²⁸ ». De plus, l'équipe de l'ONU n'a indiqué nulle part dans son rapport qu'elle avait « écarté » la mesure de l'angle de chute donnée par le commandant Russell, qui figure bien dans un tableau récapitulant les résultats obtenus³²⁹.

b. Vitesse de l'obus à l'impact

93. Comme il a déjà été dit, la vitesse d'un obus à l'impact peut être déduite de la profondeur de pénétration de son empennage³³⁰. Dans le cas qui nous occupe, cette profondeur n'est donnée que par une seule source, à savoir les experts de l'équipe Zečević, qui ont effectué leur mesure un jour après que le cratère eut été déblayé pour en extraire l'empennage. Or, cette extraction par creusement du cratère est de nature à avoir influé, sans doute en l'augmentant, sur la profondeur de pénétration mesurée par l'équipe Zečević, de même qu'elle a rendu difficile le calcul de l'angle de chute. Une profondeur effective de pénétration inférieure aux 20 à 25 centimètres indiqués par l'équipe Zečević impliquerait une moindre vitesse de l'obus à l'impact, ce qui réduirait également la distance de tir. Ainsi, dans un sol comme celui du marché de Markale, si la profondeur de pénétration de l'empennage d'un obus de mortier de 120 mm était 3 centimètres plus courte, alors pour un angle de chute inchangé d'environ 54 degrés, la distance de tir serait réduite de 800 mètres environ³³¹.

³²⁷ Par. 468 du Jugement.

³²⁸ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 12.

³²⁹ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 10. En outre, l'équipe de l'ONU a indiqué qu'une autre mesure de la direction du tir effectuée par le commandant Russell figurait parmi les huit mesures sur lesquelles elle s'était fondée pour parvenir à une estimation de la direction du tir. P2261 (Rapport de l'ONU), p. 12.

³³⁰ Par. 82 de la présente Opinion.

³³¹ Plus précisément, une profondeur de pénétration 3 centimètres plus courte impliquerait que l'obus de mortier de 120 mm se déplaçait, juste avant l'impact, $(28,6/5) \times 3 = 17,2$ m/s moins vite. C-8 (tableau des vitesses requises pour que l'empennage d'un obus de mortier de 120 mm pénètre divers matériaux). Selon le tableau 2 de

94. En bref, j'estime que les éléments de preuve produits ne permettent pas de déterminer avec certitude les deux éléments nécessaires pour déduire la distance de tir de l'obus qui a explosé au marché de Markale. S'agissant de l'angle de chute, les questions touchant à la fiabilité des différentes méthodes utilisées par les experts en bombardements donnent à penser que cet angle peut être supérieur à 65 degrés et qu'il peut se situer dans une fourchette comprise entre 67 et 73 degrés, comme l'a estimé le commandant Russell. Les éléments de preuve laissent penser en outre que la vitesse au point d'impact de l'obus était inférieure à celle que la profondeur indiquée de pénétration de l'empennage (20 à 25 centimètres) laisserait supposer. La combinaison d'une vitesse au point d'impact ainsi réduite et d'un angle de chute supérieur à 65 degrés donnerait une distance de tir inférieure à celle estimée par la Majorité. Toutefois, le dossier d'instance ne révèle pas l'importance de cet écart, compte tenu des preuves fragmentaires dont on dispose au sujet du rapport entre les distances de tir et les angles de chute, ainsi que de l'incertitude quant à la fiabilité des mesures effectuées au marché après l'explosion. En conséquence, je constate que les éléments de preuve portant sur l'angle de chute et la vitesse d'impact de l'obus qui a explosé au marché de Markale ne permettent pas d'établir au-delà de tout doute raisonnable si la distance de tir du projectile dépassait les 2 600 mètres, et si, donc, celui-ci a été tiré du secteur contrôlé par le SRK³³². Je vais à présent rechercher si les autres éléments de preuve permettent néanmoins d'identifier avec certitude le camp responsable de ce bombardement.

iv) Autres méthodes permettant de déterminer l'origine du tir

a. Bruit du tir

D1917, lorsque la vitesse d'un obus de mortier de 120 mm passe de 220 à 203 m/s, soit une différence de 17 m/s, la distance de tir du projectile passe de 5 780 à 4 948 mètres, soit une différence de 800 mètres environ.

³³² Comme indiqué dans la note 304, Berko Zečević et Janko Viličić, l'expert en bombardements cité par la Défense, ont tous deux conclu que l'obus de mortier de 120 mm aurait dû être tiré d'un point situé à une altitude supérieure d'au moins 400 mètres à celle du marché pour que son empennage pénètre le sol à une profondeur de 20 à 25 centimètres. Afin de démontrer que le SRK tenait des positions situées à une altitude supérieure d'au moins 400 mètres à celle du marché, la Majorité soutient que « la ligne de front située au nord-est du marché se trouvait quelque 400 mètres plus haut [que la place du marché]. Toujours dans la même direction, à 2 ou 2,5 kilomètres au-delà de la ligne de front, le terrain s'élevait encore et surplombait le marché de 500 à 650 mètres », par. 479 du Jugement. La Majorité ne cite aucun élément de preuve versé au dossier à l'appui de cette description topographique.

Cependant, les éléments de preuve établissent que le SRK ne contrôlait pas toutes les hauteurs situées au nord-est du marché. Voir par exemple le secteur de Grdonj signalé sur des cartes intitulées « tirs isolés n° 3 » et « tirs isolés n° 8 » figurant dans P3728 (cartes annotées par Vahid Karavelić) ; C-2 (carte de Sarajevo) ; P1790 (carte annotée par le témoin DP20) ; P1794 (carte annotée par Vaso Nikolić) ; P1796 (carte annotée par le témoin DP53).

95. Le témoin AF a déclaré qu'il se trouvait chez sa mère à Sedrenik, à 250 mètres environ de la ligne de front de Špicasta Stijena, une crête contrôlée par le SRK et située au nord-est du marché de Markale³³³, lorsqu'il a entendu un tir de mortier « résonner derrière Špicasta Stijena³³⁴ ». Selon plusieurs experts en bombardements cités par l'Accusation, le bruit de la détonation au départ d'un tir de mortier peut permettre de déterminer la direction approximative du tir³³⁵. Deux de ces experts ont averti que ce bruit ne permet pas de déterminer de manière fiable la distance de tir. Le premier de ces experts a déclaré que si un observateur entend un tir de mortier, il « ne sera pas [en mesure] de déterminer l'endroit exact d'où provient le tir. Il ne pourra en déterminer que la direction³³⁶ ». Le deuxième expert, d'accord avec le premier, a expliqué que « la détonation [d'un tir d'obus] se propage toutefois bizarrement, et elle ne saurait seule confirmer l'origine d'un tir ; elle ne peut indiquer que la direction approximative du tir³³⁷ ». Le témoin AF était d'autant moins à même de déterminer la distance de tir d'après la détonation entendue que Sedrenik est vallonné³³⁸, et qu'il ignorait, de son propre aveu, que des combats se déroulaient dans la région. Le témoin rendait quotidiennement visite à sa mère pendant le conflit³³⁹, mais lorsqu'on lui a demandé si le SRK et l'ABiH se livraient bataille dans la région, il s'est exclamé : « Je ne peux pas vous confirmer [qu'il y avait des combats à Sedrenik], car je ne sais pas. Je ne vivais pas là-bas. Vous comprenez ? Je vivais à Vratnik³⁴⁰. » Compte tenu du fait que le témoin a reconnu qu'il connaissait mal la région, et que les experts en bombardements se sont montrés circonspects quant à la possibilité de localiser au bruit l'origine d'un tir d'obus, je constate que la déposition du témoin AF n'aide pas à établir au-delà de tout doute raisonnable que l'obus qui a explosé au marché de Markale avait été tiré derrière Špicasta Stijena, dans le secteur contrôlé par le SRK ; ce témoignage ne fait que confirmer que le projectile a été tiré d'un point situé au nord-est.

b. Type d'empennage retrouvé au marché

³³³ Voir par exemple P3668 (carte annotée par le témoin AF) indiquant l'emplacement de Špicasta Stijena et la distance approximative séparant ce lieu de la maison de la mère du témoin AF.

³³⁴ Témoin AF, CR, p. 5500.

³³⁵ Hamill, CR, p. 6193 et 6194 ; Kovacs, CR, p. 11482 à 11484 ; P3734 (Rapport de Richard Higgs sur le bombardement daté du 12 février 2002), p. 6.

³³⁶ Hamill, CR, p. 6193 et 6194.

³³⁷ P3734 (Rapport de Richard Higgs sur le bombardement daté du 12 février 2002), p. 6.

³³⁸ P3131 (photographies des alentours de la maison de la mère du témoin AF à Sedrenik).

³³⁹ Témoin AF, CR, p. 5499.

³⁴⁰ Témoin AF, CR, p. 5522.

96. L'équipe Zečević a estimé que l'ABiH ne pouvait pas posséder d'empennages d'obus de mortier de 120 mm du même genre que celui récupéré au marché. Ces experts ont remarqué que l'empennage n'était pas peint, alors que les normes de fabrication du matériel militaire en vigueur dans la JNA imposaient l'application d'une couche de peinture colorée³⁴¹. Ils en ont conclu que si l'empennage n'avait pas été peint, c'était dans le but d'économiser le carburant, ce qui laissait supposer qu'il avait été fabriqué pendant le conflit³⁴². Ces experts savaient aussi que l'usine Marko Oreškočić située à Lički Osik en Croatie et l'usine Pretis située à Vogošća, en dehors de Sarajevo, souffraient pendant le conflit d'une pénurie de carburant³⁴³. Ils en ont donc conclu que l'empennage avait été fabriqué dans l'une de ces deux usines auxquelles l'ABiH n'avait pas accès³⁴⁴. Cette conclusion est sujette à caution. Les experts de l'équipe Zečević n'ont pas expliqué comment ils savaient que ces deux usines souffraient d'une pénurie de carburant, et cette information n'est confirmée par aucun autre élément de preuve versé au dossier. En outre, Berko Zečević a déclaré qu'il ignorait si, à l'époque de l'explosion, l'ABiH avait accès à des obus de mortier de 120 mm munis d'empennages non peints, puisqu'il avait cessé de travailler pour cette armée avant 1994³⁴⁵.

v) Conclusion

97. Pour les raisons susmentionnées, je ne suis pas convaincu que l'Accusation ait établi au-delà de tout doute raisonnable que le SRK a tiré l'obus qui a explosé au marché de Markale le 5 février 1994. Ma conclusion n'est pas infondée, car pendant le conflit, l'ABiH et le SRK avaient tous deux accès à des mortiers de 120 mm³⁴⁶, armes dont le transport est relativement aisé³⁴⁷. Enfin, je fais remarquer que ma conclusion concernant l'origine du tir est corroborée par la conclusion officielle de l'équipe de l'ONU, communiquée au Conseil de sécurité, selon

³⁴¹ Zečević, CR, p. 10361 et 10362 ; P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 4.

³⁴² Zečević, CR, p. 10361 et 10362 ; P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 4.

³⁴³ Zečević, CR, p. 10361 et 10362 ; P3276.1 (Rapport balistique de Zečević), p. 4.

³⁴⁴ Pendant le conflit, l'usine Pretis produisait des munitions, dont des obus de mortier de 120 mm, pour le compte de la VRS. Témoin DP30, CR, p. 16985 et 16986. Le dossier d'instance n'établit pas que l'ABiH n'ait pas eu accès aux munitions produites à l'usine Marko Oreškočić située à Lički Osik en Croatie. À l'appui de ses dires, l'Accusation, faisant référence à une déclaration de témoin qui n'a pas été versée au dossier, soutient que cette usine « a été occupée par les forces serbes de Croatie jusqu'à la fin de la guerre en 1995 ». Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 547.

³⁴⁵ Zečević, CR, p. 10362.

³⁴⁶ Témoin DP20, CR, p. 15668 ; Golić, CR, p. 14863 ; P2261 (Rapport de l'ONU), p. 34.

³⁴⁷ Hamill, CR, p. 6064 ; témoin DP20, CR, p. 15668 ; P3675 (description de l'armement de l'ex-Yougoslavie), p. 3.

laquelle « [i]l n'y a pas de preuves matérielles suffisantes permettant de déterminer que l'obus a été tiré par telle ou telle partie³⁴⁸ ».

b) Caractère délibéré du tir de l'obus de mortier

98. Même si j'ai constaté que l'Accusation n'avait pas établi au-delà de tout doute raisonnable que le SRK avait tiré l'obus qui a explosé au marché de Markale, je vais encore examiner les trois arguments que la Majorité a mis en avant pour justifier sa constatation selon laquelle ce projectile avait été tiré délibérément. Le marché était situé sur une place rectangulaire de 41 mètres sur 23 environ³⁴⁹. La Majorité avance que les éléments de preuve établissent qu'une cible de cette taille peut être atteinte par « un seul obus tiré à grande distance [...] si le secteur a fait l'objet de repérages préalables³⁵⁰ ». Cette affirmation trouve sa confirmation dans les conclusions écrites d'un expert en bombardements cité par l'Accusation qui a indiqué qu'« il [était] tout à fait possible de toucher le marché avec un seul tir de pré-réglage³⁵¹ », et que la probabilité d'atteindre la cible aurait été d'autant plus forte si les coordonnées du tir sur le marché avaient été préalablement établies³⁵². Pendant le procès, cet expert a toutefois ajouté que les conditions météorologiques pourraient compromettre « très fortement³⁵³ » la précision de tir d'un obus de mortier, et que s'il n'y avait pas eu de tir plus tôt dans la journée ou la nuit précédente contre une cible précise repérée au préalable, la précision de tir ne serait que de « l'ordre de 100 mètres³⁵⁴ ». Selon le témoignage de cet expert, le tir de mortier à l'origine de l'explosion devrait logiquement avoir un degré de précision de cet ordre, car les éléments de preuve établissent que le marché n'avait pas encore été bombardé ce jour-là³⁵⁵. D'autres experts en bombardements cités à la fois par l'Accusation et la Défense ont sérieusement mis en doute la capacité d'un seul obus, tiré délibérément et à

³⁴⁸ D65 (lettre adressée le 15 février 1994 par le Secrétaire général de l'ONU au Conseil de sécurité).

³⁴⁹ D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 48.

³⁵⁰ Par. 494 du Jugement.

³⁵¹ P3734 (Rapport de Richard Higgs sur le bombardement), p. 11.

³⁵² P3734 (Rapport de Richard Higgs sur le bombardement), p. 11.

³⁵³ Higgs, CR, p. 12582.

³⁵⁴ Higgs, CR, p. 12583.

³⁵⁵ Un habitant du nord-est de la ville a expliqué qu'il n'y avait eu « aucun bombardement dans la matinée [du 5 février 1994], si bien que les gens vauaient à leurs occupations, allaient au marché pour faire des courses ». Témoin AK-1, CR, p. 5452.

L'Accusation soutient que le Rapport de l'ONU « comporte un *incred* (compte rendu d'incident) indiquant qu'entre 5 h 30 et 5 h 35, quatre obus de mortier ont été tirés sur le carré correspondant dans la carte quadrillée au secteur voisin du marché de Markale ». Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 559. Toutefois, le compte rendu d'incident ne fournit aucune information permettant d'identifier le ou les camp(s) responsable(s) de ces tirs. En outre, le dossier d'instance ne révèle pas si le fait de tirer des obus quelque part « sur le carré correspondant dans la carte quadrillée au secteur voisin du marché de Markale » et non sur le carré correspondant

une distance considérable, d'atteindre une cible de la taille du marché de Markale. Le commandant Hamill, expert de l'ONU, spécialiste des bombardements, a passé plusieurs mois à Sarajevo pendant la période couverte par l'Acte d'accusation³⁵⁶ et a été en mesure d'évaluer la précision des bombardements dans la ville. Il a conclu que si le marché était effectivement visé, c'était un coup de chance³⁵⁷ qu'il ait été atteint au premier tir car « un mortier [...] n'est pas une arme d'une grande précision³⁵⁸ ». Les experts de la Défense ont confirmé la conclusion du commandant Hamill et, par un calcul de probabilités, ont estimé que les chances d'atteindre une cible de la taille du marché de Markale par un seul obus tiré d'au moins 3 600 mètres étaient « extrêmement faibles³⁵⁹ ». Ces conclusions s'accordent avec ce que l'intuition suggère : la trajectoire d'un projectile de petit calibre, tel qu'un obus de mortier de 120 mm, se déplaçant à grande vitesse sur une longue distance, sera sujette à des variations d'un jour sur l'autre en fonction, par exemple, de la vitesse et de la direction du vent. En conséquence, je constate qu'il est très peu probable que le marché de Markale, même s'il avait fait l'objet de repérages préalables, ait été, le jour du bombardement, frappé délibérément par un seul tir.

99. Pour justifier sa constatation, la Majorité met en avant un deuxième argument, à savoir qu'Afzaal Niaz, représentant de l'ONU, « a déclaré qu'au cours des quatre mois qui ont précédé le bombardement, 10 à 12 obus de mortier étaient tombés aux alentours du marché de Markale, et que la plupart de ces obus étaient de calibre 120 mm et provenaient du nord - nord-est de Sedrenik³⁶⁰ ». Pour les raisons exposées plus haut concernant les conséquences des variations d'un jour à l'autre de divers facteurs pour la précision de tir, le témoignage d'Afzaal Niaz à propos de bombardements préalables s'étalant sur plusieurs mois n'établit pas qu'il était possible le 5 février 1994 d'atteindre le marché avec un seul obus. En outre, je note que l'inventaire dressé par Afzaal Niaz des bombardements précédents dans cette zone comprend des tirs d'obus tombés à une distance de 200 mètres du marché³⁶¹.

100. Le troisième et dernier argument avancé par la Majorité porte sur le défaut de coopération de la part du SRK dans les enquêtes sur les bombardements visant le quart

dans la carte quadrillée au marché lui-même pouvait permettre d'opérer les réglages nécessaires pour atteindre le marché avec un seul obus sept heures plus tard.

³⁵⁶ Hamill, CR, p. 6060.

³⁵⁷ Hamill, CR, p. 6191.

³⁵⁸ Hamill, CR, p. 6191.

³⁵⁹ D1917 (Rapport de la Défense sur le bombardement), p. 56.

³⁶⁰ Par. 494 du Jugement.

³⁶¹ Niaz, CR, p. 9099.

nord-est de la ville. La Majorité affirme que « [l]es observateurs militaires de l'ONU qui ont voulu enquêter sur [les bombardements mentionnés par Afzaal Niaz] n'ont pas été autorisés à se rendre au nord-est de la ville, secteur contrôlé par le SRK³⁶² ». Toutefois, au lendemain de l'explosion au marché, l'équipe de l'ONU a pu s'entretenir avec un officier du SRK qui lui a révélé que le SRK avait installé des mortiers de 120 mm dans le quart nord-est de la ville³⁶³. À propos de la coopération fournie par l'ABiH, l'équipe de l'ONU a fait remarquer qu'elle avait été invitée par cette armée à visiter deux de ses positions de mortiers de 120 mm, mais que celles-ci « se trouvaient en dehors de la direction estimée du tir [de l'obus qui a explosé à Markale]³⁶⁴ ». L'équipe de l'ONU a ajouté que « la visite [de ces deux positions] était organisée par l'[A]BiH, et le personnel de l'ONU n'a pu voir que ce que l'[A]BiH avait prévu qu'il voit³⁶⁵ ».

101. Au vu de ce qui précède, je constate que les éléments de preuve portant sur la précision de tir d'un mortier et le degré de coopération du SRK n'établissent pas que l'obus qui a explosé le 5 février 1994 ait délibérément été tiré sur le marché de Markale.

14. Épisodes non mentionnés dans les Annexes

a) Hôpital de Koševo

102. La Majorité constate que « les éléments de preuve révèlent que parfois, les bâtiments de l'hôpital de Koševo eux-mêmes ont été directement pris pour cible, que des civils ont été victimes de ces attaques, et que ces tirs n'étaient certainement pas dirigés contre une quelconque cible militaire³⁶⁶ ». Je ne souscris pas à cette constatation. Comme il est dit dans le Jugement, des éléments de preuve irréfutables établissent que des obus de mortier ont été tirés de l'hôpital³⁶⁷. Le dossier d'instance indique également que l'ABiH avait installé du matériel militaire, notamment des chars, dans un ensemble de bâtiments situés juste en face du centre hospitalier³⁶⁸. Comme la Majorité le reconnaît, les éléments de preuve portant sur la fréquence des échanges de tirs entre ces mortiers et autres armes et le SRK sont fragmentaires et, en

³⁶² Par. 494 du Jugement.

³⁶³ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 34.

³⁶⁴ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 34.

³⁶⁵ P2261 (Rapport de l'ONU), p. 34.

³⁶⁶ Par. 509 du Jugement. Comme le fait très justement remarquer l'Accusation, le droit international humanitaire autorise les attaques contre des hôpitaux si des conditions particulières sont réunies. Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 608 à 615. Puisque la Majorité ne fait aucune allusion à ces conditions, je considère que sa référence aux bombardements de l'hôpital de Koševo devrait être interprétée comme une référence à des attaques dirigées contre une population civile plutôt qu'à des tirs visant l'hôpital en tant que tel.

³⁶⁷ Par. 504 à 506 du Jugement.

conséquence, elle « n'est pas en mesure d'établir la nature des dommages qui ont pu être causés par ces échanges de tirs ni le nombre de leurs victimes³⁶⁹ ». Pour ces raisons, je constate que les éléments de preuve n'établissent pas au-delà de tout doute raisonnable que l'hôpital de Koševo ait été délibérément pris pour cible par le SRK pendant la période couverte par l'Acte d'accusation, alors qu'il ne constituait pas une cible militaire.

³⁶⁸ Témoin DP51, CR, p. 13589, 13590, 13592, 13607 et 13608 ; témoin DP34, CR, p. 17825 et 17826.

³⁶⁹ Par. 509 du Jugement.

15. Conclusion

103. Bien que je me trouve en désaccord avec la Majorité sur certaines de ses constatations, je m'associe à sa conclusion selon laquelle l'Accusation a établi au-delà de tout doute raisonnable que, dans un certain nombre de cas, les soldats du SRK ont tiré délibérément, ou dans une indifférence totale aux conséquences de leurs actes, sur des civils de Sarajevo pendant la période couverte par l'Acte d'accusation.

D. Campagne menée contre la population civile

104. J'en viens maintenant à la question de savoir si, pendant la période couverte par l'Acte d'accusation, le SRK a mené une campagne qui consistait à prendre délibérément pour cible les civils de Sarajevo. J'examinerai dans cette optique des questions se rapportant au nombre des personnes tuées³⁷⁰. Je reconnais qu'en ramenant à une abstraction mathématique la souffrance humaine, cette analyse risque d'être interprétée à tort comme une banalisation des épreuves et des peines rapportées par tous les habitants de Sarajevo venus témoigner devant la Chambre de première instance.

105. Comme je l'ai déjà dit, la population de Sarajevo était estimée, pendant le conflit, à 340 000 personnes, dont les 45 000 soldats postés à l'intérieur de la ville³⁷¹. L'Accusation a produit le rapport de trois experts démographes recensant le nombre des habitants de la ville blessés ou tués dans les secteurs contrôlés par l'ABiH, au cours des 23 mois couverts par l'Acte d'accusation. Après avoir dépouillé une abondante documentation, les experts ont conclu que les bombardements et les tirs avaient à tout le moins fait 5093 blessés et 1399 tués parmi les civils³⁷², mais ils n'ont pas précisé quelle était la proportion des victimes qui avaient été délibérément prises pour cibles. Ils ont également conclu que le nombre total de civils et de soldats tués était de 3 798 au moins, et ont estimé qu'il fallait ajouter environ 600 victimes à ce décompte pour obtenir le nombre réel de personnes tuées³⁷³. Le nombre des victimes civiles n'a pas été constant tout au long de la période couverte par l'Acte d'accusation, et il a

³⁷⁰ Ce faisant, je ne perds pas de vue que le terme « campagne », tel qu'il est utilisé dans le Jugement, désigne en gros « les actions militaires menées dans la région de Sarajevo pendant la période couverte par l'Acte d'accusation et englobe les tirs isolés et les bombardements généralisés ou systématiques, qui, prenant pour cible la population civile, ont fait en son sein de nombreux morts et blessés », par. 181 du Jugement.

³⁷¹ Par. 9 de la présente Opinion.

³⁷² P3731 (Rapport Tabeau), p. 5.

³⁷³ Pour être tout à fait précis, les auteurs du rapport ont estimé que le nombre réel de Musulmans tués dans les secteurs contrôlés par l'ABiH au cours de la période couverte par l'Acte d'accusation s'élevait à 4352. P3731 (Rapport Tabeau), p. 48.

nettement diminué au fil des mois. Au cours des quatre derniers mois de l'année 1992, la moyenne mensuelle de civils tués était de 105, et elle est passée à 63,50 en 1993³⁷⁴. Elle est tombée à 28,33 au cours des 6 premiers mois de l'année 1994, même si les experts de l'Accusation ont averti que ce dernier chiffre était probablement en deçà de la réalité, en raison de l'insuffisance des sources consultées³⁷⁵.

106. On pourrait s'attendre à ce qu'en menant pendant 23 mois une campagne de tirs délibérés sur les civils une armée ayant le niveau de compétence et de professionnalisme que l'Accusation prête au SRK³⁷⁶ fasse un nombre de victimes en rapport avec le chiffre de la population civile de Sarajevo – 340 000 habitants – se traduisant par une moyenne élevée de civils tués chaque mois. Les résultats obtenus par les experts démographiques de l'Accusation indiquent le contraire. Comme il été indiqué plus haut, le nombre de civils blessés et tués a été, respectivement, de l'ordre de 5093 et de 1399 pour une ville de 340 000 habitants qui était l'épicentre d'un conflit qui a duré 23 mois. En outre, le nombre mensuel de victimes civiles a nettement diminué durant cette période³⁷⁷. J'en conclus donc que les éléments de preuve n'établissent pas que le SRK ait mené une campagne de tirs délibérés sur les civils à Sarajevo pendant la période couverte par l'Acte d'accusation.

107. Cette conclusion est confirmée par les éléments de preuve concernant l'attitude des responsables du SRK qui ont librement renoncé au contrôle de l'aéroport, accepté l'ouverture d'« itinéraires bleus » pour permettre la distribution de l'aide humanitaire dans la ville³⁷⁸, conclu des accords pour faire cesser les tirs isolés et accepté la création d'une zone d'exclusion totale. En outre, je remarque qu'au début de la période couverte par l'Acte d'accusation, les autorités serbes liées au SRK en Bosnie-Herzégovine ont conclu deux accords et rendu publiques deux déclarations, dont celle du 13 mai 1992 par laquelle elles s'engageaient à respecter les principes du droit international humanitaire³⁷⁹. Selon un soldat du SRK, la déclaration signée le 13 mai 1992 par la Présidence de la Republika Srpska a été lue aux forces du SRK et a été, « dans une large mesure³⁸⁰ », appliquée pendant le conflit.

³⁷⁴ P3731 (Rapport Tabeau), p. 27.

³⁷⁵ P3731 (Rapport Tabeau), p. 27. Aucune moyenne mensuelle n'a été fournie concernant les civils blessés.

³⁷⁶ Voir par exemple Mémoire en clôture de l'Accusation, par. 137.

³⁷⁷ Les techniques de survie mises au point par les civils de Sarajevo pourraient expliquer en partie cette baisse importante.

³⁷⁸ Par. 7 et 13 de la présente Opinion.

³⁷⁹ Par. 123 et 124 du Jugement.

³⁸⁰ Témoin AD, CR, p. 10686 et 10687.

E. Questions relatives au droit applicable

1. Terrorisation de la population civile, une violation des lois ou coutumes de la guerre

108. La Majorité conclut que la Chambre de première instance est compétente pour juger, sur la base de l'article 3 du Statut, « les actes de violence délibérément dirigés contre la population civile ou des personnes civiles, qui entraînent parmi elles la mort ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, et qui sont commis dans le but principal de répandre la terreur parmi la population civile³⁸¹ ». Je ne souscris pas à cette conclusion, car je ne suis pas persuadé que cette infraction relève de la compétence du Tribunal.

109. Dans son Rapport adressé au Conseil de sécurité au sujet de la création du Tribunal, le Secrétaire général a expliqué que « l'application du principe [de droit pénal] *nullum crimen sine lege* exige que le Tribunal international applique des règles [...] qui font partie sans aucun doute possible du droit coutumier³⁸² ». Le Rapport du Secrétaire général pose donc en principe que le Tribunal ne peut créer des infractions pénales nouvelles, mais seulement juger des crimes reconnus comme tels par le droit international humanitaire. Cette conclusion est conforme au principe qui veut qu' « un tribunal ne peut en aucune circonstance créer, postérieurement aux faits, une nouvelle infraction pénale soit en lui donnant une définition qui lui faisait défaut jusqu'alors, ce qui ouvrirait la voie à des poursuites et à des sanctions, soit en incriminant un acte qui n'était pas jusqu'alors considéré comme criminel³⁸³ ».

110. Dans une décision rendue récemment, la Chambre d'appel a examiné ce principe pour déterminer les circonstances dans lesquelles une infraction relevait de la compétence du Tribunal. La Chambre d'appel a conclu que « l'étendue de la compétence *ratione materiae* du Tribunal est déterminée à la fois par le Statut, dans la mesure où il définit les limites de la compétence du Tribunal international, et par le droit international coutumier, dans la mesure où la compétence du Tribunal pour déclarer un accusé coupable d'un crime énuméré dans le Statut dépend de l'existence de ce crime en droit coutumier à l'époque où il est supposé avoir été commis³⁸⁴ ». S'agissant de la compétence *ratione personae*, la Chambre d'appel a conclu que le Rapport du Secrétaire général ne fixait aucune limite expresse quant à la nature du droit

³⁸¹ Par. 138 du Jugement.

³⁸² Rapport du Secrétaire général établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité, par. 34. Voir également Décision *Ojdanić* relative à l'appel interlocutoire, par. 9.

³⁸³ Jugement *Vasiljević*, par. 196.

³⁸⁴ Décision *Ojdanić* relative à l'appel interlocutoire, par. 9.

que le Tribunal peut appliquer. Elle a toutefois ajouté que « le principe de la légalité exige que le Tribunal applique le droit opposable aux individus au moment où les actes reprochés ont été commis. En outre, comme c'est le cas pour la compétence *ratione materiae* du Tribunal, ces règles de droit doivent se retrouver dans le droit international coutumier³⁸⁵ ».

111. Ainsi, une infraction ne relève de la compétence du Tribunal que si elle existait déjà comme forme de responsabilité en droit international coutumier. Avant d'examiner une infraction, une Chambre de première instance doit s'assurer que les dispositions sur lesquelles se fondent les chefs d'accusation reflètent bien le droit coutumier. En outre, pour être compétente *ratione personae*, la Chambre de première instance doit établir qu'à l'époque des faits, la violation de ces dispositions engageait en droit coutumier la responsabilité individuelle pénale. Une fois convaincue qu'un acte donné ou un ensemble d'actes constitue effectivement un crime en droit international coutumier, la Chambre de première instance doit s'assurer que l'infraction était définie de façon suffisamment précise en droit international coutumier pour que sa nature générale, son caractère criminel et sa gravité aient été suffisamment prévisibles et puissent être reconnus³⁸⁶.

112. Sur la base de l'article 3 du Statut, le général Galić est accusé d'avoir « répand[re] illégalement la terreur parmi la population civile, prohibition inscrite à l'article 51 du Protocole additionnel I et à l'article 13 du Protocole additionnel II aux Conventions de Genève de 1949³⁸⁷ ». Le Tribunal n'ayant jamais eu à se prononcer sur une telle accusation, il semblerait important que la présente Chambre de première instance s'assure qu'elle peut en connaître en vérifiant que cette infraction existait comme forme de responsabilité en droit international coutumier. Toutefois, la Majorité s'abstient de se prononcer sur la nature coutumière de l'infraction, et, en particulier, sur la question de savoir si cette infraction engage, en droit international coutumier, la responsabilité pénale individuelle de son auteur pour les actes commis pendant la période couverte par l'Acte d'accusation³⁸⁸. Elle soutient en revanche que cette infraction engage la responsabilité pénale individuelle de son auteur par le

³⁸⁵ Décision *Ojdanić* relative à l'appel interlocutoire, par. 10.

³⁸⁶ Jugement *Vasiljević*, par. 201.

³⁸⁷ Chef 1 de l'Acte d'accusation.

³⁸⁸ Par. 97 et 113 du Jugement.

jeu du droit conventionnel³⁸⁹. À l'appui de sa conclusion, la Majorité fait remarquer que les parties au conflit avaient conclu le 22 mai 1992 un accord par lequel elles s'engageaient à respecter les termes de l'article 51 du Protocole additionnel I et, en particulier, de la deuxième partie du deuxième paragraphe de cet article, qui interdit « les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile³⁹⁰ ».

113. La signature de l'Accord du 22 mai ne suffit cependant pas pour que la Chambre de première instance, qui ne peut connaître que des infractions reconnues en droit international coutumier, soit compétente. Même si j'admettais (ce qui n'est pas le cas) que la Chambre de première instance est, en vertu de l'Accord du 22 mai, compétente *ratione materiae* pour juger des faits de terrorisation de la population civile, il faudrait encore que ce crime engage, en droit international coutumier, la responsabilité pénale individuelle de son auteur pour des actes commis pendant la période couverte par l'Acte d'accusation³⁹¹. L'Accusation et la Majorité citent quelques exemples indiquant que dans la pratique des États, il était admis d'incriminer une telle infraction à l'époque des faits³⁹². À mon sens, ces références trop peu nombreuses ne suffisent pas à établir qu'en droit international coutumier cette infraction existait comme forme de responsabilité et engageait la responsabilité pénale individuelle. J'en conclus donc que la présente Chambre de première instance n'est pas compétente pour connaître de l'infraction consistant à répandre la terreur parmi la population civile. En parvenant à une conclusion différente, sans établir au préalable que cette infraction engageait la responsabilité pénale individuelle en droit international coutumier, la Majorité défend une conception du droit international humanitaire qui n'est pas la mienne.

³⁸⁹ Par. 127 du Jugement. La Majorité semble interpréter l'Arrêt *Tadić* relatif à la compétence comme signifiant que même si elle n'existait pas comme forme de responsabilité en droit international coutumier, une infraction peut relever de la compétence du Tribunal, par l'effet d'un traité qui liait incontestablement les parties à l'époque des faits et ne s'opposait pas ou ne dérogeait pas aux normes impératives du droit international. Cette interprétation s'écarte de la jurisprudence établie de ce Tribunal dans la mesure où les Chambres de première instance et la Chambre d'appel se sont dans le passé toujours assurées qu'une infraction donnée existait comme forme de responsabilité en droit international coutumier avant de conclure que le Tribunal était compétent pour connaître de cette infraction. Voir par exemple Jugement *Vasiljević*, par. 193 et suiv. ; Jugement *Krnjelac*, par. 177 et suiv. et par. 350 et suiv. ; Jugement *Kunarac*, par. 518 et suiv. ; Jugement *Čelebići*, par. 414 à 418 ; Arrêt *Kunarac*, par. 124 et 146 à 148 ; Arrêt *Furundžija*, par. 111.

³⁹⁰ Par. 96 du Jugement citant l'article 51 2) du Protocole additionnel I et l'Accord du 22 mai.

³⁹¹ Les Conventions de Genève et les Protocoles additionnels énoncent des règles concernant la conduite des hostilités pendant un conflit. Seules les violations de certaines de ces règles sont qualifiées d'« infractions graves » par ces instruments et engagent la responsabilité pénale individuelle de leur auteur. Voir par exemple article 147 de la IV^e Convention de Genève et l'article 85 du Protocole additionnel I.

³⁹² Voir par exemple par. 114 à 122 et 126 du Jugement et Mémoire préalable au procès de l'Accusation, par. 141.

F. Conclusions

1. Article 3

114. Je souscris à la conclusion selon laquelle la population civile de Sarajevo a été pendant la période couverte par l'Acte d'accusation³⁹³ en butte à des attaques tombant sous le coup de l'article 3 du Statut, dont les auteurs étaient des soldats du SRK.

2. Article 5

115. J'approuve également la conclusion selon laquelle des assassinats et des actes inhumains, tombant sous le coup de l'article 5 du Statut, ont été commis à Sarajevo par des soldats du SRK pendant la période couverte par l'Acte d'accusation³⁹⁴.

3. Article 7

a) Article 7 1)

116. La Majorité conclut que l'Accusé a donné l'ordre à ses troupes d'attaquer délibérément la population civile de Sarajevo, et le déclare donc pénalement responsable en application de l'article 7 1) du Statut³⁹⁵. Toutefois, cette conclusion repose entièrement sur une série de déductions : en effet, aucun témoin n'a déclaré avoir entendu l'Accusé donner des ordres en ce sens, et aucun ordre écrit de ce genre n'a été présenté à la Chambre. En fait, les éléments de preuve produits portent clairement à conclure que l'Accusé n'a jamais ordonné ces attaques. Ainsi, il a personnellement donné par écrit pour instruction à ses troupes de respecter les Conventions de Genève et autres instruments du droit international humanitaire³⁹⁶. Ces preuves écrites font écho aux témoignages de 16 soldats et officiers du SRK postés dans toute la ville de Sarajevo pendant la période couverte par l'Acte d'accusation, lesquels témoignages confirment qu'ils avaient l'ordre de ne pas s'en prendre aux civils³⁹⁷. En outre, l'Accusé a ouvert des enquêtes internes à deux reprises au moins lorsque des représentants de l'ONU ont

³⁹³ Par. 596 du Jugement.

³⁹⁴ Par. 598 et 599 du Jugement.

³⁹⁵ Par. 749 du Jugement.

³⁹⁶ Voir par exemple D205.1 (ordre du 15 mai 1993 signé par le général Galić) et D1492.1 (ordre du 15 septembre 1993 signé par le général Galić).

³⁹⁷ Ces témoins sont les suivants : témoin DP4, témoin DP5, témoin DP6, témoin DP8, témoin DP9, témoin DP10, témoin DP11, témoin DP14, témoin DP16, témoin DP17, témoin DP20, témoin DP23, témoin DP34, Gordan Vuković, Siniša Krsman et Vaso Nikolić.

attiré son attention sur d'éventuelles attaques lancées par ses troupes contre des civils³⁹⁸. J'estime en conséquence que le dossier d'instance ne permet pas de conclure que l'Accusé a donné l'ordre d'attaquer délibérément la population civile de Sarajevo, et je suis en désaccord avec la Majorité lorsqu'elle le déclare pénalement responsable en application de l'article 7 1) du Statut.

117. Par ailleurs, j'estime que la Majorité a tiré des déductions erronées des éléments de preuve disponibles. Ainsi, elle avance que l'un des témoins à charge, Patrick Henneberry, représentant de l'ONU, a entendu l'Accusé, lors d'une réunion tenue le 16 décembre 1992, menacer « soit de détruire la ville, soit de la débarrasser des Musulmans³⁹⁹ ». Ces propos ont suffisamment frappé Henneberry pour qu'il s'en souvienne des années plus tard et les rapporte à l'audience⁴⁰⁰. Curieusement, le témoin n'a consigné cette menace qu'il prête à l'Accusé ni dans le journal qu'il tenait lorsqu'il était en poste à Sarajevo⁴⁰¹, ni dans aucun autre des documents qu'il a fournis à l'Accusation⁴⁰². En outre, lors de sa déposition, un autre représentant de l'ONU présent à la même réunion, n'a fait aucune allusion à cette menace⁴⁰³.

118. Par ailleurs, la Majorité soutient que le témoignage de Hussein Abdel-Razek, autre représentant de l'ONU, concernant les tirs sur l'aéroport, permet de conclure que les soldats du SRK avaient reçu l'ordre de tirer délibérément et indistinctement ou spécifiquement sur les civils⁴⁰⁴. La Majorité explique que Hussein Abdel-Razek a déclaré que lors d'une réunion, l'Accusé avait reconnu que « les civils qui traversaient le tarmac de l'aéroport étaient pris pour cibles car il les soupçonnait de se déplacer à des fins militaires⁴⁰⁵ ». Voici exactement ce que le témoin a répondu à la question qui lui était posée :

Question : Vous êtes-vous personnellement plaint au général Galić de ce que des civils étaient pris pour cible par ses troupes alors qu'ils traversaient les pistes de l'aéroport ?

Réponse: Oui, je lui en ai parlé. Il s'est dit fermement décidé à continuer d'empêcher ces déplacements, par tous les moyens possibles. Il a ajouté que l'autre camp devait mettre un

³⁹⁸ D201.1 (lettre du 28 novembre 1992 adressée par le général Galić à la FORPRONU) et D255.1 (ordre du 20 août 1993 signé par le général Galić).

³⁹⁹ Par. 745 du Jugement.

⁴⁰⁰ Henneberry, CR, p. 8590 et 8591.

⁴⁰¹ Henneberry, CR, p. 8677.

⁴⁰² Henneberry, CR, p. 8680.

⁴⁰³ Ce représentant de l'ONU se souvenait seulement de « l'impression générale que des événements se déroulant ailleurs en Bosnie pesaient sur la situation, et que si les événements prenaient une tournure autre que celle prévue par les plans serbes, la ville de Sarajevo, qui était, en fait, prise en otage, pourrait servir de moyen de pression en retour ». Mole, CR, p. 10988.

⁴⁰⁴ Par. 743 du Jugement.

⁴⁰⁵ Par. 743 du Jugement.

terme à ces activités. Il semblait avoir des soupçons quant au but de ces déplacements. Il pensait qu'ils pouvaient être liés à des activités militaires⁴⁰⁶.

Ce qu'a donc « reconnu » l'Accusé, c'est qu'il avait tenté de mettre fin à des « activités militaires » à l'aéroport, dont le SRK avait librement cédé le contrôle à l'ONU afin que soit acheminée l'aide humanitaire, et qui a été utilisé abusivement pour permettre à des soldats ennemis, dont certains en civil, d'entrer dans la ville⁴⁰⁷.

119. Enfin, examinant la jurisprudence du Tribunal qui définit les éléments des différentes formes de responsabilité pénale individuelle envisagées à l'article 7 1) du Statut, la Majorité a expliqué que le fait d'« ordonner » suppose qu'« une personne qui est en position d'autorité en use pour convaincre une autre personne de commettre une infraction⁴⁰⁸ ». Elle a ensuite observé que lorsqu'un supérieur hiérarchique est « tenu de réprimer le comportement illégal de ses subordonnés alors qu'[il] en a connaissance, et qu'[il] ne fait rien pour mettre un terme à leurs agissements, on est en droit de conclure que cette personne a, par [...] ses omissions coupables, directement pris part, suivant les modalités envisagées à l'article 7 1) du Statut, à la perpétration des crimes en question⁴⁰⁹ ». Cette interprétation de l'article 7 1) n'exclut donc pas que l'on considère qu'un supérieur, a « ordonné », par « omission coupable », à un subordonné de commettre un crime. Bien qu'elle ne soit pas mise en avant, cette notion d'omission exerce une influence perceptible sur la conclusion de la Majorité relative à la responsabilité pénale de l'Accusé. Ainsi, la Majorité fait valoir

[qu']on ne peut que conclure que le fait pour un commandant de corps de *n'avoir pris aucune mesure* pendant environ vingt-trois mois alors qu'il était largement informé que ses subordonnés commettaient des crimes contre des civils et qu'il était régulièrement rappelé à ses obligations *témoigne d'une intention délibérée de faire subir des violences aux civils*⁴¹⁰.

Autre exemple : dans le paragraphe même où elle conclut que l'Accusé a ordonné les crimes établis au procès, la Majorité soutient que

⁴⁰⁶ Abdel-Razek, CR, p. 11596.

⁴⁰⁷ Par. 13 de la présente Opinion. La Majorité soutient également que la déposition du témoin DP35, soldat du SRK, contribue à établir que dans la zone de l'aéroport, les forces du SRK ont reçu l'ordre soit de tirer délibérément et indistinctement soit de viser spécifiquement des civils, par. 743 du Jugement. J'estime que la Majorité n'a pas correctement interprété ce témoignage. Le témoin DP35 a été longuement interrogé sur les tirs dans la zone de l'aéroport. Il a expliqué que le SRK pensait que certaines personnes présentes dans cette zone tentaient d'introduire clandestinement des explosifs dans la ville. Le témoin s'est rappelé en particulier une nuit du mois de mars 1993 où un camion chargé de munitions avait explosé après avoir été pris pour cible, alors qu'il tentait de traverser la piste. Témoin DP35, CR, p. 17670 et 17671. Le témoin DP35 a également indiqué que les soldats du SRK postés dans la zone ne disposaient pas de lunettes infrarouges et ne pouvaient distinguer si des civils se trouvaient parmi les militaires qui traversaient la piste. Témoin DP35, CR, p. 17604 et 17605.

⁴⁰⁸ Par. 168 du Jugement.

les éléments de preuve conduisent à conclure que le général Galić, qui était informé de crimes commis par ses subordonnés, sur lesquels il exerçait un contrôle total, mais qui n'a, pendant longtemps (vingt-trois mois), *jamais rien fait pour empêcher les crimes* et en punir les auteurs, a *permis de mener à bien* une campagne d'actes illicites de violence contre des civils [...] et *entendait mener* cette campagne dans le but principal de répandre la terreur parmi la population civile de Sarajevo⁴¹¹.

Ainsi, selon la Majorité, le fait que l'Accusé n'ait « pris aucune mesure » ou qu'il n'ait « rien fait pour empêcher les crimes » pendant la période couverte par l'Acte d'accusation permet également de conclure qu'il a ordonné les crimes établis au procès. Je ne comprends pas, toutefois, comment l'Accusé peut être déclaré responsable pour avoir ordonné un crime par abstention ou omission, fût-elle « coupable ».

b) Article 7 3)

120. Les éléments de la responsabilité pénale individuelle découlant de l'article 7 3) du Statut sont solidement établis par la jurisprudence du Tribunal. Trois conditions doivent être remplies pour qu'un supérieur puisse être tenu responsable du fait de ses subordonnés : 1) l'existence d'un lien de subordination, 2) le fait que le supérieur savait ou avait des raisons de savoir que ses subordonnés s'apprêtaient à commettre ces crimes ou l'avaient fait, et 3) le fait qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires et raisonnables pour prévenir les crimes ou en punir les auteurs⁴¹². Je suis convaincu que le dossier d'instance établit que ces trois conditions sont remplies⁴¹³, et je conclus que l'Accusé s'est rendu coupable d'attaques illégales contre des civils, d'assassinats et d'actes inhumains au regard de l'article 7 3) du Statut.

G. La peine

121. S'agissant de la peine à infliger, la Majorité considère que « le fait que le général Galić ait exercé les fonctions de commandant de corps de la VRS, et qu'il ait à maintes reprises manqué au devoir lié officiellement au poste très élevé qu'il occupait, constitue une circonstance aggravante⁴¹⁴ ». Dès lors que la Majorité a également déclaré l'Accusé responsable au regard de l'article 7 1) « pour avoir ordonné les crimes établis au procès⁴¹⁵ », j'estime que considérer ses fonctions de chef militaire comme une circonstance aggravante

⁴⁰⁹ Par. 170 du Jugement.

⁴¹⁰ Par. 745 du Jugement [non souligné dans l'original].

⁴¹¹ Par. 749 du Jugement [non souligné dans l'original].

⁴¹² Jugement *Krnojelac*, par. 92.

⁴¹³ Voir par exemple par. 615 à 619, 657, 667, 668, 677, 678, 711 et 714 du Jugement.

⁴¹⁴ Par. 765 du Jugement.

⁴¹⁵ Par. 749 du Jugement.

équivalait à considérer la qualité d'époux comme une circonstance aggravante dans le cas d'un uxoricide.

122. À mon sens, la Majorité n'a pas non plus pris en compte suffisamment la difficulté pour l'Accusé de mener une guerre en milieu urbain⁴¹⁶. Pour reprendre les termes d'un représentant de l'ONU en poste à Sarajevo pendant le conflit, la présence massive de militaires au sein de la population civile faisait de cette guerre, « pour un soldat, le pire des cauchemars⁴¹⁷ ».

123. Pour ma part, je condamnerais le général Galić à une peine de dix ans d'emprisonnement.

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

/signé/
Rafael Nieto-Navia

Le 5 décembre 2003

La Haye (Pays-bas)

[Sceau du Tribunal]

⁴¹⁶ Voir par exemple par. 9 à 14 de la présente Opinion.

⁴¹⁷ Fraser, CR, p. 11238.