

Tribunal de Bosnie-Herzégovine

Affaire Procureur contre Sasa Baricanin

Affaire N° X-KR/05/111

Verdict de la Section Pénale

8 Décembre 2011

Juges :

Enida Hadziomerovic

Mira Smajlovic

Zoran Bozie

Accusation :

Behaija Krnjié

Défense :

Dusan Tomié

Mots clés du Genre : Coercition ; Consentement ; Crédibilité ou caractère de la victime ; Expertise en traumatismes liés aux crimes de violence sexuelle ; esclavage ; viol ; systématique.

Historique de la Procédure : Le 18 février 2011, le Procureur de Bosnie-Herzégovine dépose un acte d'accusation contre Sasa Baricanin ; ce qui est confirmé le 22 février 2011 (§ 1). L'acte d'accusation reproche à Baricanin la responsabilité de complice de crimes contre l'humanité « pour avoir ôté la vie à autrui (meurtre) » et « commis intentionnellement d'autres actes inhumains causant de grandes souffrances ou des blessures graves au corps ou à la santé physique ou mentale » (idem).¹ Il est aussi accusé d'avoir directement perpétré des crimes contre l'humanité d' « asservissement » et d' « avoir contraint autrui par la force ou par menace d'atteinte immédiate à sa vie ou membre ou à la vie ou membre d'une personne proche de lui, à un rapport sexuel ou à un acte sexuel équivalent (viol), l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable » (idem).²

Les accusations reposaient sur les allégations selon lesquelles, alors qu'il était armé, Baricanin est allé avec Veselin Balvanović (alias « Batko ») dans l'appartement de la famille Balvanović

¹ L'acte d'accusation inculpait Baricanin en vertu de l'Article 172(1) (a) du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine, qui criminalise le crime contre l'humanité de meurtre et l'Article 172 (1) (k) qui criminalise le crime contre l'humanité d'autres actes inhumains, conjointement avec l'Article 29 du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine qui prévoit la responsabilité de complice en stipulant que « Si plusieurs personnes qui, en participant à la perpétration d'une infraction pénale ou en commettant un autre acte par lequel une contribution décisive a été faite à sa perpétration, ont conjointement commis une infraction pénale ». Code pénal de Bosnie-Herzégovine, Gazette Officielle de Bosnie-Herzégovine N° 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07.

² Plus précisément, il a été inculpé en vertu de l'Article 172 (1) (c) du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine, qui criminalise l'esclavage et l'Article 172 (1) (g), qui criminalise le viol et d'autres formes de violence sexuelle, conjointement avec l'Article 180 (1), qui dispose que « Quiconque a planifié, incité à commettre, ordonné, perpétré ou aidé et encouragé à planifier, perpétrer ou exécuter une infraction pénale visée à l'Article 171 (Génocide), 172 (Crimes contre l'Humanité), 173 (Crimes de guerre contre les Civils), 174 (Crimes de guerre contre les Blessés et les Malades), 175 (Crimes de guerre contre les Prisonniers de Guerre), 177 (Meurtre et Blessure Illicites de l'ennemi), 178 (Marauder les morts et les Blessés sur le champ de bataille) et 179 (Violer les Lois et Pratiques de la guerre) de ce code, sera personnellement responsable de l'infraction pénale » Idem 180 (1).

et a emmené de force Otilija Balvanović, Amir Balvanović, Emir Balvanović, S1 et S2 (p. 3-4, § 117). Plus tard, Baricanin ligote, bâillonne puis abat Otilija Balvanović, Amir Balvanović et Emir Balvanović (p 4). L'acte d'accusation alléguait que Baricanin s'est alors rendu dans un appartement où S1 et S2 étaient détenus par Veselin Vlahović (p. 4, § 117). Pendant que Veselin Vlahović violait S1, Baricanin aurait emmené S2 dans un autre appartement où il a utilisé la force et les menaces pour la forcer à avoir des rapports sexuels (id.). L'acte d'accusation alléguait en outre que Baricanin avait par la suite gardé S2 enfermée dans l'appartement et l'avait violée à plusieurs reprises pendant plusieurs jours (id.). Le Procureur a affirmé que ces meurtres (et le traitement inhumain qui les a précédés), les viols et l'esclavage ont eu lieu dans le contexte d'une attaque plus large contre les civils non-Serbes à Sarajevo et que Baricanin était au courant de cette attaque, ainsi ces actes constituent des crimes contre l'humanité de meurtre, de viol, d'esclavage et d'autres actes inhumains (id.).

Le 18 mars 2011, Baricanin plaide non coupable et garde la même position jusqu'à ce que le procès principal débute le 20 avril 2011 (§2). Le 8 décembre 2011 le Panel de Première Instance prononce son verdict dans l'affaire qui est résumée ici.

Disposition : Le Panel a déclaré Baricanin coupable en tant que co-auteur de crime contre l'humanité pour avoir ôté la vie (meurtre) à Otilija Balvanović, Amir Balvanović et Emir Balvanović et l'ont considéré individuellement responsable d'esclavage et de viol du Témoin S2 (§ 4). Le panel estime que ces attaques ont été commises dans le cadre d'une vaste attaque systématique menée par l'armée et la police de la République Serbe de Bosnie-Herzégovine contre la population non-serbe bosniaque (§ 3). Ayant condamné Baricanin pour le meurtre des membres de la famille Balvanović, le panel n'a pas jugé nécessaire d'évaluer sa culpabilité pour l'accusation moindre d'autres actes inhumains soutenus par la même évidence, constatant que l'accusation plus indulgente a été subsumée par l'accusation de meurtre plus sévère (§ 199). Le Panel a condamné Baricanin à 18 ans d'emprisonnement (§ 5).

Principales conclusions liées au genre

COERCITION :

L'acte d'accusation inculpait Baricanin de viol en tant que crime contre l'humanité en vertu de l'Article 172 () (1) (g) du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine (§ 1). Le Panel considère l'élément de coercition car l'infraction de viol est définie comme « contraindre une personne par la force ou par la menace d'une atteinte immédiate à sa vie ou à des relations sexuelles ou à un acte sexuel équivalent »³ (§ 214). Le Panel s'appuie sur la jurisprudence de l'affaire Kumarac, et autres, jugée au Tribunal Pénal Internationale pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) ⁴ pour interpréter l'élément de coercition (§ 215).

Plus précisément, le Panel rappelle que le TPIY estime que la menace de force et de coercition n'est pas la seule considération pour déterminer s'il y a eu viol, concluant que « la pénétration

³ *Id.* Art 172 (1) (g)

⁴ *Voir Affaire Procureur c. Kumarac et autres, Jugement de la Chambre de Première Instance, 22 février 2001, § 44*

sexuelle constituerait un viol si elle n'est pas volontaire ou consensuelle de la part de la victime » et que, si la force ou la menace de force sont des considérations pertinentes pour déterminer si un acte constitue un viol, il en va de même pour l' « absence de consentement ou la participation volontaire »⁵. Ainsi, le Panel résume que, le TPIY dans l'affaire Kumarac et autres, a soutenu que l'activité sexuelle constitue un viol si elle est accompagnée de circonstances qui rendent la victime vulnérable et incapable d'opposer un refus éclairé ou si elle se produit sans le consentement de la victime ⁶ (§216). Baricanin a reconnu qu'il avait eu à maintes reprises des relations sexuelles avec S2, mais a refusé d'admettre que les rapports avaient été contraints et a soutenu qu'il n'avait pas abusé physiquement de S2 (§ 219). Toutefois, en tenant compte des facteurs susmentionnés, le Panel a jugé que les circonstances suivantes rendaient la victime vulnérable et incapable faire un refus éclairé : la façon dont Baricanin et son coauteur sont arrivés à l'appartement où logeaient S2 et sa famille ; le fait que les membres les plus proches de la famille de S2 avaient été emmenés dans un endroit inconnu ; la manière combien énergique dont Baricanin a emmené S2 à l'appartement où les rapports ont eu lieu ; le fait que Baricanin a gardé le fusil au chevet du lit pendant le rapport sexuel ; le témoignage de S2 selon lequel elle n'a pas résisté à Baricanin pour éviter de le provoquer et, enfin, le fait que Baricanin se soit présenté à S2 comme une personne capable de la sauver en lui disant que sa famille était en sécurité et qu'il la réunirait en toute sécurité (§ 205, 220-24). Le panel prend aussi en compte le témoignage de l'expert témoin, le Dr Senadin Ljubović, concernant les raisons psychologiques de la non résistance physique de S2, traitées ci-dessous sous la rubrique « Expertise en Traumatismes liés à la violence sexuelle » (§ 223). Dans une telle situation, le Panel conclut que Baricanin a usé de sa position en tant que soldat pour contraindre la victime dont il sait qu'elle est vulnérable, pour avoir des rapports sexuels avec elle (§ 225). Le panel conclut que c'était dans ce but que Baricanin a emmené S2 à l'appartement où il a eu à plusieurs reprises des rapports sexuels avec elle sans son consentement (§ 231). Le Panel a, par conséquent, déclaré Baricanin coupable de viol en tant que crime contre l'humanité (Id.).

CONSENTEMENT :

Comme indiqué ci-dessus sous la rubrique « Coercition », le Panel examine la notion de consentement pour déterminer l'existence de l'élément de viol, citant les conclusions du TPIY sur cette question dans l'affaire Kumarac et autres discutée ci-dessus ainsi que dans l'affaire Furundzija (§ 215).⁷

Le panel est d'accord avec les conclusions du TPIY dans ces affaires que si la force, la menace de force ou la coercition sont pertinentes pour déterminer si un acte constitue un viol, le rapport sexuel équivaut également au viol s'il y a absence de consentement ou de participation volontaire de la part de la victime (id.). Le Panel fait spécifiquement référence à la conclusion du TPIY dans l'affaire Kumarac et autres ⁸ selon laquelle une activité sexuelle accompagnée de force ou de circonstances qui rendent la victime vulnérable et incapable d'opposer un refus

⁵ *Idem*

⁶ *Idem* § 440, 442

⁷ Affaire Procureur c. Furundzija, Jugement de la Chambre de première Instance, 10 décembre 1998, § 180

⁸ *Supra* FN 4, § 442

éclairé constitue un viol (§ 216). En conséquence, le Panel refuse de statuer qu'en l'espèce, l'incapacité de S2 d'offrir une résistance en raison des circonstances, constituait un consentement (§ 218). Le Comité conclut plutôt que, dans les circonstances décrites sous « Coercition » ci-dessus et en tenant compte du témoignage du témoin expert, le Dr Senadin Ljubović décrit ci-dessous, le consentement de S2 à des rapports sexuels est « totalement exclu » et, par conséquent, déclare Baricanin coupable de viol en tant que crime contre l'humanité (§ 218, 223, 231).

CREDIBILITE OU CARATERE DE LA VICTIME

Baricanin a contesté la crédibilité du témoin/victime S2 pour deux raisons : premièrement, jusqu'à ce que S2 ait donné sa déclaration initiale au bureau du Procureur de Bosnie-Herzégovine, elle n'avait pas révélé qu'elle avait été violée et deuxièmement, elle n'avait pas identifié l'auteur présumé pendant une longue période (§ 16, 226, 228). Plus précisément, Baricanin a souligné le fait que S2 a attendu jusqu'en 2011 pour signaler qu'elle avait été violée et qu'il était l'auteur présumé (§ 229). En analysant ce défi, le Panel considère le témoignage du Dr Senadin Ljubović, expert en neuropsychiatrie, sur la crédibilité de S2 (§ 226). Le Dr Ljubović a soutenu que le simple fait que S2 ne se soit pas manifesté pendant 10 ans montre « combien cette attaque était grave pour sa dignité humaine », entraînant des sentiments de honte, de culpabilité et d'impuissance (§ 227). En outre, le Dr Ljubović a fait référence à son expérience avec des victimes de viol et a affirmé que le comportement de S2 était compatible avec celui de la majorité des victimes de viol qui n'aimaient pas parler de leurs expériences (§ 229). Dr Ljubović a témoigné que 10 à 20% de victimes de viol signalent les viols qu'elles ont subis après une période de retard, tandis que la majorité ne les signale pas du tout et a expliqué en outre que certaines femmes peuvent décider de se manifester pour divulguer leur expérience à une date ultérieure, en fonction de leurs attitudes ou de leurs raisons qui étaient difficiles à évaluer (Idem). Ayant utilisé des méthodologies en neuropsychiatrie pour interroger les victimes, le Dr Ljubović a vérifié la sincérité du témoignage de S2, comme en témoignent ses déclarations « cohérentes et convaincantes » lors de l'entretien (§ 228). Sur la base de la déposition du témoin expert concernant la crédibilité de S2, couplé avec le fait qu'elle n'a ni déposé de demande de dommages-intérêts ni sollicité d'indemnité pécuniaire, le Panel s'est prononcé en faveur de la crédibilité de S2 (230).

ESCLAVAGE :

L'acte d'accusation a inculpé Baricanin de crime contre l'humanité d'esclavage en vertu de l'Article 172 (1) (c) du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine, alléguant que Baricanin a détenu S2 dans un appartement pendant plusieurs jours au cours desquels il l'a violée plusieurs fois (p. 4 ; § 1). Le panel explique que l'Article 172 (1) (c) définit l' « esclavage » comme « l'exercice de tout ou partie des pouvoirs attachés au droit de propriété sur une personne et inclut l'exercice de ce pouvoir dans le cadre du trafic de personnes, en particulier les femmes et les enfants (§ 233). Le panel estime que l'inclusion explicite de cette disposition de la traite des femmes démontre l'intention des législateurs de reconnaître les femmes en tant que catégorie protégée particulière, une interprétation qui guide l'analyse du Panel sur les allégations selon lesquelles Baricanin a asservi S2 (idem). Le Panel fait également référence à

la définition de l'esclavage fournie par le TPIY dans l'affaire *Kumarac et autres*,⁹ considérant que l'asservissement implique le contrôle du mouvement de quelqu'un, le contrôle de l'environnement physique, le contrôle psychologique, mesures prises pour prévenir ou dissuader l'évasion, la force, la menace de force ou la coercition, la durée, l'affirmation de l'exclusivité, la soumission à des traitements ou abus cruels, le contrôle de la sexualité et le travail forcé » (§ 234). Le Panel note en outre que le TPIY a jugé dans l'affaire *Kumarac et autres*¹⁰ que l'asservissement comprend l'exploitation sous la forme d'un « travail ou service forcé ou obligatoire » souvent sans rémunération, et souvent, mais pas nécessairement, impliquant des difficultés physiques [...] sexe [...] prostitution [...] et trafic d'êtres humains (§ 235). Le Panel souligne la preuve que Baricanin gardait S2 enfermée dans l'appartement quand il sortait et que, bien qu'elle eût une clé, Baricanin lui avait dit de ne pas ouvrir la porte à quiconque d'autre que lui (238). Baricanin a soutenu qu'il a gardé S2 dans l'appartement de cette façon pour sa propre protection, un argument que le panel trouve absurde, étant donné qu'une nuit, il a amené une personne inconnue à l'appartement et a laissé S2 seule avec la personne qui l'a violée à plusieurs reprises (§ 236, 239). De plus, Baricanin s'attendait à ce que S2 fasse un peu de travail autour de la maison sans rémunération. S2 a témoigné nettoyé l'appartement pour éviter d'être violée (§ 241). Le Panel conclut que tous ces facteurs démontrent que Baricanin a exercé des droits de propriété sur S2, ce qui constitue de l'asservissement (§ 242). Le Panel déclare Baricanin coupable d'esclavage en tant que crime contre l'humanité (p. 3 § 242).

EXPERTISE EN TRAUMATISME LIE AUX CRIMES DE VIOLENCE SEXUELLE

Comme indiqué ci-dessus sous « Crédibilité ou Caractère de la victime » le Panel considère la déposition du témoin expert, le Dr Ljubović, sur le traumatisme qu'a subi S2 et son effet sur le comportement de S2 en réponse aux attaques de la défense contre sa crédibilité (§ 226-29).

En plus de cette question de crédibilité, le Panel examine le témoignage du Dr Ljubović dans l'évaluation des éléments de coercition dans la définition du viol conformément à l'Article 172 (1) (g) du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine (§ 226). Il a témoigné que, en conséquence de ces événements extrêmement stressants « dirigés contre sa dignité personnelle », S2 n'a présenté aucune résistance aux rapports sexuels avec Baricanin parce qu'elle était totalement impuissante devant la situation (§ 223). Dr Ljubović a conclu que, compte tenu de la situation de témoignage dans laquelle se trouvait S2, les rapports sexuels n'auraient pu avoir lieu à moins qu'elle y ait été contrainte (idem).

TRAVAUX DE MENAGE :

Comme indiqué ci-dessus, S2 a témoigné qu'elle a nettoyé l'appartement où Baricanin l'a gardée afin d'éviter d'être violée encore (§ 208-09). Le Panel estime que Baricanin s'attendait à ce que ce travail de S2 soit un devoir sans rémunération et conclut que ce fait permet d'établir la condamnation de Baricanin pour esclavage en tant que crime contre l'humanité (§§ 241-42).

⁹ Affaire Procureur c. Kumarac et autres, Jugement de la Chambre d'Appel, 12 juin 2002, § 119

¹⁰ *Supra* note en bas de page 4, § 542.

MESURES DE PROTECTION :

Le tribunal a accordé des mesures de protection aux témoins S1 et S2 en vertu de l'Article 13 de la Loi sur la Protection des Témoins Menacés et des Témoins Vulnérables (§ 74).¹¹ Le Panel a ordonné que les noms des témoins ne soient divulgués en aucun moment au procès ni pendant le verdict et que leurs coordonnées soient sécurisées dans le dossier de l'affaire (§ 61). En outre, sur requête du procureur et sur les objections de la Défense, le Panel a permis à S1 de témoigner dans une autre pièce, a exclu la diffusion vidéo de la salle d'audience, n'a pas divulgué de photo ni l'apparence physique de S1 (§ 60). Le Panel a aussi accordé des protections supplémentaires à S2 sur requête du Procureur (§ 62). En plus de permettre de témoigner d'une autre pièce, le Panel a ordonné la distorsion de la voix et de l'image de S2, et a permis à un officier de la Section de Soutien aux Témoins d'accompagner S2 pendant qu'elle témoignait (idem). Pour déterminer si la situation de S2 représentait ou non les « circonstances exceptionnelles » requises pour ordonner de telles mesures de protections supplémentaires, le Panel a pris note des informations fournies par la Section d'Appui aux Témoins concernant les troubles mentaux graves dont S2 souffrait, ce qui l'empêchait de témoigner sans les mesures de protection en place (§ 62). En outre, suite à la requête du Procureur, le Panel a exclu le public de la salle d'audience pendant que S1 et S2 témoignaient au cours du procès principal conformément à l'Article 235 du Code de Procédure Pénale de Bosnie-Herzégovine¹² (§ 67). Le Panel, notant que les témoins en question étaient des victimes de viol, a adopté la mesure afin d'assurer la sécurité des témoins ainsi que de leur « vie personnelle et intime » (§ 65, 71-73). De plus, dans le cas de S2, le Panel a cité la sévérité de son état mental comme raison d'exclure le public pendant son témoignage (§ 69). Le panel a mis en balance les intérêts des témoins avec le droit du public à un accès opportun à l'information, estimant que, compte tenu de la nature du témoignage de S1 et S2, le tribunal pourrait assurer l'accès du public à l'information d'une autre manière acceptable (§ 73)

VIOL :

L'acte d'accusation reprochait à Baricanin une responsabilité pénale individuelle pour viol en tant que crime contre l'humanité pour le viol de S2 (§ 1). Comme indiqué plus haut sous la rubrique « Coercition » et « Consentement », le Panel définit le viol en se référant aux définitions fournies par le TPIY dans l'affaire *Kumarac et autres*¹³ et l'affaire *Furundzija*¹⁴ (§ 215). La défense a soutenu que les rapports sexuels entre Baricanin et S2 n'ont pas été contraints, mais le Panel conclut que, malgré le fait que S2 n'a pas résisté à Baricanin, sur la

¹¹ Les deux témoins ont d'abord reçu des pseudonymes dans la procédure préliminaire – Décision N° S1 1 K 004648 11 du 7 février 2011 en vertu de la Loi sur la Protection des Témoins Menacés et Vulnérables (§ 59).

¹² L'Article 235 stipule dans la partie pertinente : « De l'ouverture à la fin du procès principal, le juge ou le collège des juges peut à tout moment, d'office ou sur requête des parties et de l'avocat de la défense, mais toujours après avoir entendu les parties et l'avocat de la défense, exclure le public pendant tout le procès principal ou une partie de celui-ci...pour protéger la vie personnelle et intime de l'accusé ou de la partie lésée ou pour protéger les intérêts d'un mineur ou d'un témoin » *Gazette Officielle de Bosnie-Herzégovine* » 3/G3, 32/G3, 36/G3, 26/G4, 63/G4, 13/G5, 48/G5, 46/G6, 76/G6, 29/G7,32/G7, 53/G7, 76/G7, 15/G8, 58/G8, 12/G9, 16/G9, 93/G9. (Je pense que ici, au lieu de G3, G4, ce devrait être 03, 04, car cela indique l'année où les amendements au code ont été adoptés)

¹³ *Supra* note en bas de page 4

¹⁴ *Supra* note en bas de page 7

base des facteurs détaillés sous « Coercition » ci-dessus, les rapports sexuels n'étaient pas consensuels et constituaient donc un viol (§ 231). La défense a également mis en doute la crédibilité de S2, tel que discuté ci-dessus sous la rubrique « Crédibilité ou caractère de la victime (§ 16, 226-28). Cependant, le Panel estime que S2 est un témoin crédible et déclare Baricanin coupable d'avoir violé S2 (§ 201, 230, 231). Le panel trouve en outre que Baricanin a violé S2 dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique contre la population bosniaque, comme débattu ci-dessous dans « Viol, systématique (§ 151, 225).

VIOL, SYSTEMATIQUE :

L'acte d'accusation a inculpé Baricanin de viol en tant crime contre l'humanité (§ 1). Par conséquent, le Panel examine si le viol de S2 et les autres actes allégués satisfont aux éléments des crimes contre l'humanité, y compris s'ils ont été commis dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique contre des civils dont Baricanin était conscient (121). Selon le Panel, le terme « systématique » peut être défini comme parfaitement organisé et suivant un schéma régulier sur la base d'une politique commune impliquant des ressources publiques ou privées substantielles (§ 127). Il soutient en outre que l'adoption formelle de cette politique n'est pas nécessaire (Idem). Le Panel conclut que la preuve a établi qu'une telle attaque systématique contre la population bosniaque s'est produite dans la zone où S2 a été violée, y compris la tuerie, la saisie de biens, la restriction de mouvement, la détention illégale et l'emprisonnement (§ 138). Le Panel estime que, dans le contexte d'un tel type de violence systématique contre la population, Baricanin, en tant que soldat, avait connaissance de l'attaque contre la population civile, savait que S2 faisait partie de la population civile vulnérable et usait de sa position de soldat pour violer S2 (§ 225). Ainsi, le Panel estime que ce viol s'inscrit dans l'attaque plus large et constitue un crime contre l'humanité en vertu de l'Article 172 (1) (g) du Code Pénal de Bosnie-Herzégovine (§ 225, 231).