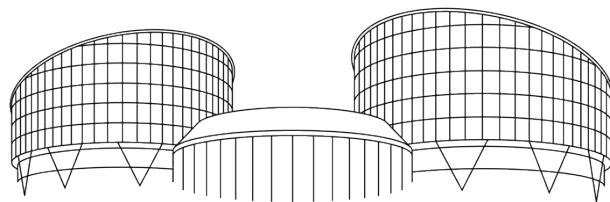


Cet arrêt a été publié par la Cour européenne des droits de l'homme sur sa base de données HUDOC (<https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-103526>). Ce document est une traduction non officielle générée automatiquement par OnlineDocTranslator (<https://www.onlinedoctranslator.com/en/>) et peut ne pas refléter le matériel original ou les avis de la source. Cette traduction non officielle est mise en ligne par European Human Rights Advocacy Centre ([https://ehrac.org.uk/en\\_gb/](https://ehrac.org.uk/en_gb/)) uniquement à des fins informatives.



## EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

### QUATRIÈME SECTION

#### **AFFAIRE PALIĆ c. BOSNIE-HERZÉGOVINE**

*(Requête n° 4704/04)*

### JUGEMENT

STRASBOURG

15 février 2011

**FINAL**

**15/09/2011**

*Cet arrêt est devenu définitif en vertu de l'article 44 § 2 c) de la Convention. Il peut faire l'objet d'une révision éditoriale.*





**En l'affaire Palić c. Bosnie-Herzégovine,**

La Cour européenne des droits de l'homme (quatrième section), siégeant en une chambre composée de :

Nicolas Bratza, *Président*,  
Lech Garlicki,  
David Thor Björgvinsson,  
Ján Šikuta,  
Paivi Hirvela,  
Mihaï Poalelungi, *juges*, Faris  
Vehabović, *ad hoc juge*, et  
Laurent Early, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 18 janvier 2011,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

## PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (no 4704/04) dirigée contre la Bosnie de Bosnie-Herzégovine a saisi la Cour en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention ») par une citoyenne de Bosnie-Herzégovine, Mme Esma Palić (« la requérante »), le 27 janvier 2004.

2. Le requérant, qui avait été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, était représenté par Me N. Mulalić et Me L. Sijerčić, avocats à Sarajevo, et Me P. Troop, avocat à Londres. Le gouvernement de Bosnie-Herzégovine (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent adjoint, Mme Z. Ibrahimović.

3. Ljiljana Mijović, juge élue au titre de la Bosnie-et-Herzégovine Herzégovine, n'a pu siéger en l'affaire (article 28). En conséquence, le gouvernement a nommé Faris Vehabović pour siéger en qualité *ad hoc juge* (articles 26 § 4 de la Convention et 29 § 1 du règlement).

4. L'affaire concerne la disparition du mari de la requérante pendant la Guerre de 1992-95 en Bosnie-Herzégovine. Elle soulève des questions au regard des articles 2, 3 et 5 de la Convention.

5. Le 9 janvier 2007, une chambre de la quatrième section de la Cour a décidé de communiquer la requête au Gouvernement. Elle a également décidé de statuer à la fois sur la recevabilité et sur le fond de la requête (article 29 § 1).

## LES FAITS

### I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

#### A. Contexte pertinent

6. Après sa déclaration d'indépendance le 6 mars 1992, une guerre brutale commencé en Bosnie-Herzégovine. Il semblerait que plus de 100 000 personnes aient été tuées et plus de deux millions de personnes déplacées. On estime que près de 30 000 personnes ont disparu et qu'un tiers d'entre elles sont toujours portées disparues<sup>1</sup>. Les principales parties au conflit étaient l'ARBH (composée principalement de Bosniaques<sup>2</sup> et fidèles aux autorités centrales de Bosnie-Herzégovine), le HVO (composé majoritairement de Croates) et la VRS (composée majoritairement de Serbes). Le conflit a pris fin le 14 décembre 1995 lorsque l'Accord-cadre général pour la paix (« l'Accord de paix de Dayton ») est entré en vigueur. Conformément à cet accord, la Bosnie-Herzégovine se compose de deux entités : la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska. L'Accord de paix de Dayton n'a pas réussi à résoudre la ligne de démarcation inter-entités dans la région de Brčko, mais les parties ont convenu d'un arbitrage exécutoire à cet égard en vertu des règles de la CNUDCI (article V de l'annexe 2 de l'Accord de paix de Dayton). Le district de Brčko, sous la souveraineté exclusive de l'État et la supervision internationale, a été officiellement inauguré le 8 mars 2000.

7. En réaction aux atrocités commises alors en Bosnie-Herzégovine, le 25 mai 1993, le Conseil de sécurité des Nations unies a adopté la résolution 827 portant création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (« le TPIY ») dont le siège est à La Haye. Bien que le TPIY et les tribunaux nationaux aient une compétence concurrente sur les violations graves du droit international humanitaire commises dans l'ex-Yougoslavie, le TPIY peut revendiquer la primauté et reprendre les enquêtes et procédures nationales à tout moment si cela s'avère être dans l'intérêt de la justice internationale. Elle peut également renvoyer ses affaires aux autorités nationales compétentes de l'ex-Yougoslavie. Plus de 60 personnes ont été condamnées et actuellement plus de 40 personnes sont à différents stades de la procédure devant le TPIY. Deux accusés sont toujours en fuite (M. Goran Hadžić et M. Ratko Mladić).

8. En outre, la Commission internationale des personnes disparues (« la ICMP ») a été créé à l'initiative du président des États-Unis Clinton en 1996. Il a actuellement son siège à Sarajevo. En plus de son travail dans l'ex-Yougoslavie, l'ICMP s'emploie désormais activement à aider les gouvernements et d'autres institutions dans diverses parties du monde à faire face

---

1. Voir le communiqué de presse du Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées ou involontaires du 21 juin 2010 sur sa visite en Bosnie-Herzégovine.

2. Les Bosniaques étaient connus comme musulmans jusqu'à la guerre de 1992-95. Le terme "Bosniaques" (*Bošnjaci*) ne doit pas être confondu avec le terme « Bosniaques » (*Bosanci*) qui est couramment utilisé pour désigner les citoyens de Bosnie-Herzégovine, quelle que soit leur origine ethnique.

questions sociales et politiques liées aux personnes disparues et mettre en place des systèmes d'identification efficaces à la suite d'un conflit ou d'une catastrophe naturelle. Selon certaines informations, l'ICMP a jusqu'à présent identifié par ADN environ 13 000 personnes disparues en Bosnie-Herzégovine, tandis que les autorités locales ont identifié par des méthodes traditionnelles environ 7 000 personnes disparues.

9. Après la guerre, les forces de l'ARBH, du HVO et de la VRS ont fusionné Forces armées de Bosnie-Herzégovine.

#### **B. La présente affaire**

10. Le requérant est né en 1967 et réside à Sarajevo.

11. Le mari de la requérante, M. Avdo Palić, était un commandant militaire des forces de l'ARBH dans la «zone de sécurité» des Nations Unies de Žepa pendant la guerre. Le 27 juillet 1995, peu après que les forces de la VRS eurent pris le contrôle de cette zone, M. Palić alla négocier les conditions de sa reddition avec les forces de la VRS et disparut.

12. Après de nombreuses tentatives infructueuses pour obtenir des nouvelles officielles sur son époux, le 18 novembre 1999, la requérante déposa une requête contre la Republika Srpska auprès de la Chambre des droits de l'homme, organe national de défense des droits de l'homme créé par l'annexe 6 de l'accord de paix de Dayton.

13. Le 5 septembre 2000, la Chambre des droits de l'homme a tenu une entendu plusieurs témoins, dont M. Abdurahman Malkić et M. Sado Ramić qui avaient été détenus avec M. Palić dans une prison militaire à Bijeljina en août 1995. La Republika Srpska a soutenu à l'audience qu'elle n'avait pas connaissance de l'arrestation et de la détention de Monsieur Palic.

14. Dans sa décision du 9 décembre 2000, la Chambre des droits de l'homme a que M. Palić avait été victime de «disparition forcée» au sens de la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées<sup>3</sup> et a conclu à la violation des articles 2, 3 et 5 de la Convention à l'égard de M. Palić et des articles 3 et 8 de la Convention à l'égard du requérant. La Republika Srpska a reçu l'ordre : a) de mener immédiatement une enquête approfondie susceptible d'explorer tous les faits concernant le sort de M. Palić en vue de traduire les auteurs en justice ; b) de libérer M. Palić, s'il est encore en vie, ou de mettre sa dépouille mortelle à la disposition du requérant ; et c) de faire connaître au requérant toutes les informations sur le sort de M. Palić et sur le lieu où il se trouvait. La requérante se voit allouer, pour dommage moral, 15 000 marks convertibles (BAM – 7 669 euros (EUR)) et, pour son mari (dont la somme devait être détenue par la requérante pour son mari ou ses héritiers), 50 000 BAM (EUR 25 565).

---

3. En 1993, le Conseil de sécurité des Nations Unies, agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte, a exigé que toutes les parties concernées traitent Srebrenica, Sarajevo, Tuzla, Žepa, Goražde et Bihać, ainsi que leurs environs, comme des « zones de sécurité » qui devraient être à l'abri d'attaques armées et de tout autre acte hostile (résolutions 819 du 16 avril 1993 et 824 du 6 mai 1993). 4. Voir la résolution 47/133 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 18 décembre 1992.

15. Le 14 novembre 2001, la Republika Srpska reconnut que M. Palić avait été détenu à Vanekov mlin, une prison militaire de Bijeljina administrée par les forces de la VRS, entre le 4 août et le 5 septembre 1995 et qu'à cette dernière date, M. Dragomir Pećanac, officier de sécurité de l'état-major principal de la VRS, avait emmené M. Palić de cette prison.

16. Ayant constaté que M. Pećanac s'était entre-temps installé en Serbie, en février 2002, les autorités de la Republika Srpska ont émis un mandat d'arrêt national à son encontre. En mars et avril 2002, ils ont interrogé l'ensemble du personnel en temps de guerre de Vanekov mlin, y compris son gouverneur.

17. Le 12 juin 2003, le procureur du district de Bijeljina (responsable devant le Procureur de la Republika Srpska) a demandé au Procureur de la République de reprendre cette affaire. Le 25 décembre 2003, ce dernier a décidé que l'affaire devait rester entre les mains du procureur du district de Bijeljina et a renvoyé le dossier.

18. Le 7 septembre 2005, la Commission des droits de l'homme, qui avait remplacé la Chambre des droits de l'homme, a rendu une autre décision dans cette affaire : tout en constatant que l'indemnité pécuniaire avait été payée, elle a estimé que la décision du 9 décembre 2000 n'avait pas encore été pleinement exécutée. La Republika Srpska s'est vu accorder un délai supplémentaire de trois mois pour le faire.

19. D'octobre à décembre 2005, les autorités de la Republika Srpska et la Serbie, à la demande de la Republika Srpska, ont interrogé dix-huit personnes dans le cadre de cette affaire, dont M. Pećanac.

20. Le 16 janvier 2006, la Commission des droits de l'homme a répété dans une autre décision selon laquelle l'élément essentiel de la décision du 9 décembre 2000 n'avait pas été exécuté : la Republika Srpska n'avait pas libéré M. Palić, s'il était encore en vie, ou n'avait pas mis sa dépouille mortelle à la disposition du requérant et aucune poursuite n'avait été engagée. Cette décision a été soumise au Procureur de la République (la non-exécution des décisions de la Chambre des droits de l'homme constitue une infraction pénale, voir paragraphe 36 ci-dessous).

21. Le 25 janvier 2006, la Republika Srpska, à la demande du Haut Représentants, établi *unad hoc* commission chargée d'enquêter sur cette affaire. Il comprenait M. Milorad Bukva qui aurait assisté à la réunion du 27 juillet 1995 mentionnée au paragraphe 11 ci-dessus (paragraphe 61 ci-dessous). La requérante a désigné son représentant auprès de cette commission.

22. Le 17 mars 2006, le tribunal municipal de Sarajevo, à la demande du requérant demande, fit une déclaration de décès présumé à l'égard de M. Palić (paragraphe 39 ci-dessous).

23. Le 20 avril 2006, *lead hoc* commission a adopté un rapport. Ayant interrogé de nombreuses personnes, il a établi que M. Palić avait été capturé par les forces de la VRS (c'est-à-dire par M. Radomir Furtula de la brigade Rogatica) et remis à M. Zdravko Tolimir, commandant adjoint pour le renseignement et la sécurité de l'état-major principal de la VRS . Par ordre de

---

5. À la suite de la guerre en Bosnie-Herzégovine, le Conseil de sécurité des Nations Unies a autorisé la création d'un administrateur international pour la Bosnie-Herzégovine (Haut Représentant) par un groupe informel d'États activement impliqués dans le processus de paix (Conseil de mise en œuvre de la paix) en tant qu'organe d'exécution mesure en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies (voir, pour plus de détails, *Berić et autres c. Bosnie-Herzégovine* déc.), nos. 36357/04 et coll., CEDH 2007-XII).

M. Mladić, le commandant de la VRS, a été détenu dans un appartement privé à Rogatica (appartenant à M. Zoran Čarkić, agent de sécurité de la brigade de Rogatica) pendant environ une semaine, puis à Vanekov mlin, la prison militaire mentionnée ci-dessus. Il a été interrogé quotidiennement par des agents de sécurité de la VRS. Il a également été établi que M. Pećanac et son chauffeur, M. Željko Mijatović, avaient emmené M. Palić de cette prison dans la nuit du 4 au 5 septembre 1995. Interrogés par les autorités serbes, à la demande de la Republika Srpska, M. Pećanac et M. Mijatović a déclaré qu'ils avaient emmené M. Palić à Han Pijesak et l'avaient remis à feu M. Jovo Marić. Toutefois, le rapport établissait que M. Marić ne se trouvait pas à Han Pijesak à cette époque.

24. Le 13 décembre 2006, le Premier Ministre de la Republika Srpska établi un autre *ad hoc* commission chargée d'enquêter sur cette affaire. Il rencontra également la requérante qui la désigna comme représentante auprès de cette commission.

25. Le 20 décembre 2006, la Cour de Bosnie-Herzégovine a rendu mandats d'arrêt internationaux contre MM. Pećanac et Mijatović, soupçonnés d'avoir commis une disparition forcée constitutive de crime contre l'humanité.

26. En mars 2007, le deuxième *ad hoc* commission a établi que M. Palić avait été enterré dans une fosse commune à Rasadnik près de Rogatica et, après avoir fouillé la zone en vain, qu'il aurait pu être transféré dans une fosse commune secondaire à Vragolovi près de Rogatica (où neuf corps non identifiés avaient été exhumés le 12 novembre 2001) ou ailleurs dans ce domaine.

27. Le 31 mai 2007, les autorités de Bosnie-Herzégovine ont arrêté M. Tolimir et l'a transféré sous la garde du TPIY.

28. Le 5 août 2009, l'ICMP a établi que l'un des corps de la fosse commune de Vragolovi (qui avait été exhumé le 12 novembre 2001 et réenterré dans une fosse sans nom à Visoko le 14 mars 2002) était celui de M. Palić. Le tribunal cantonal de Sarajevo ordonna alors l'exhumation du corps. Le 20 août 2009, l'ICMP confirma par des tests ADN que le corps appartenait bien à M. Palić.

29. Le 26 août 2009, M. Palić fut finalement enterré sur le terrain de la mosquée d'Ali Pacha à Sarajevo avec les honneurs militaires.

30. Le 16 décembre 2009, le TPIY a amendé l'acte d'accusation contre Monsieur Tolimir. Il est accusé de participation à une entreprise criminelle commune visant à transférer de force et à expulser les populations musulmanes de Srebrenica et de Žepa, dont la conséquence naturelle et prévisible a été le meurtre de M. Palić et de deux autres dirigeants musulmans de Žepa par la VRS (la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune). Son procès s'est ouvert le 26 février 2010.

---

6. Une définition de la troisième catégorie d'entreprise criminelle commune est donnée dans l'arrêt du TPIY en *Tadic* affaire, IT-94-1-A, § 204, 15 juillet 1999 : « La troisième catégorie concerne les cas impliquant une volonté commune de poursuivre une ligne de conduite où l'un des auteurs commet un acte qui, bien qu'en dehors de la volonté commune, était néanmoins une conséquence naturelle et prévisible de la réalisation de cet objectif commun. Un exemple de ceci serait une intention commune et partagée de la part d'un groupe d'expulser de force des membres d'une ethnie de leur ville, village ou région (pour effectuer un "nettoyage ethnique") avec pour conséquence que, ce faisant, , une ou plusieurs des victimes sont abattues et tuées. Même si le meurtre n'a peut-être pas été explicitement reconnu comme faisant partie de la

31. M. Pećanac et M. Mijatović résident en Serbie. Ils ont été accordés Nationalité serbe le 4 janvier 1999 et le 17 septembre 1998, respectivement.

## II. DROIT INTERNATIONAL ET NATIONAL PERTINENT

### A. Le droit international pertinent

#### *1. Personnes disparues*

32. Les conflits armés entraînent souvent la disparition de centaines, voire des milliers de personnes. Conformément aux articles 32 à 34 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) du 8 juin 1977, les familles ont le droit d'être informées du sort des parents disparus; les parties à un conflit doivent rechercher les personnes portées disparues par une partie adverse et faciliter les enquêtes des membres des familles dispersées du fait du conflit afin de les aider à rétablir le contact entre elles et tenter de les réunir à nouveau ; et des listes indiquant l'emplacement exact et les marques des tombes, ainsi que les détails des morts qui y sont enterrés, doivent être échangées. Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), avec le concours de son Agence centrale de recherches,

#### *2. Disparition forcée*

33. Il s'agit d'un concept beaucoup plus étroit. Une définition récente de « disparition » est énoncée à l'article 2 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 20 décembre 2006:

"Aux fins de la présente Convention, on entend par 'disparition forcée' l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou groupes de personnes agissant avec l'autorisation, le soutien ou l'acquiescement de l'État, suivi d'un refus de reconnaître la privation de liberté ou de la dissimulation du sort ou du lieu où se trouve la personne disparue, qui placent cette personne hors de la protection de la loi ».

---

conception, il était néanmoins prévisible que le déplacement forcé de civils sous la menace d'une arme pourrait bien entraîner la mort d'un ou de plusieurs de ces civils. La responsabilité pénale peut être imputée à tous les participants à l'entreprise commune lorsque le risque de mort était à la fois une conséquence prévisible de l'exécution du dessein commun et que l'accusé était soit imprudent soit indifférent à ce risque.

7. La Convention est entrée en vigueur le 23 décembre 2010. La Bosnie-Herzégovine et la Serbie l'ont signée le 6 février 2007, mais ne l'ont pas encore ratifiée.

34. La pratique généralisée ou systématique de la disparition forcée est qualifié de crime contre l'humanité à l'article 7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998.

### *3. Assistance mutuelle entre la Bosnie-Herzégovine et la Serbie*

35. L'Accord entre la Bosnie-Herzégovine et la Serbie sur L'entraide judiciaire en matière civile et pénale (publiée au Journal officiel de la Bosnie-Herzégovine, Série des traités internationaux, n° 11/05 du 8 décembre 2005, modifications publiées au Journal officiel n° 8/10 du 29 juillet 2010) est entrée en vigueur le 9 février 2006. Aux termes de son article 39, lorsqu'un ressortissant ou résident d'un Etat contractant est soupçonné d'avoir commis une infraction sur le territoire de l'autre Etat contractant, ce dernier peut demander au premier d'engager des poursuites. Tant qu'une telle demande est pendante, l'Etat requérant ne peut poursuivre le suspect pour la même infraction. De plus, une personne à l'égard de laquelle une décision pénale définitive a été rendue dans l'Etat requis ne peut être poursuivie pour la même infraction dans l'Etat requérant si elle a été acquittée ou si la sanction prononcée a été exécutée ou a fait l'objet d'une grâce ou amnistie (article 41 de l'Accord). Enfin, lorsqu'un Etat entend demander la transmission des poursuites, il peut également demander à l'autre Etat d'arrêter provisoirement le suspect (article 40a de l'Accord).

## **B. Le droit interne pertinent**

### *1. Bosnie-Herzégovine*

#### **a) Législation pénale**

36. Le Code pénal de 2003 (publié au Journal officiel de Bosnie et Herzégovine nos. 3/03 du 10 février 2003 et 37/03 du 22 novembre 2003, modifications publiées au Journal Officiel nos. 32/03 du 28 octobre 2003, 54/04 du 8 décembre 2004, 61/04 du 29 décembre 2004, 30/05 du 17 mai 2005, 53/06 du 13 juillet 2006, 55/06 du 18 juillet 2006, 32/ 07 du 30 avril 2007 et 8/10 du 2 février 2010) est entré en vigueur le 1er mars 2003.

La partie pertinente de l'article 172 du code est ainsi libellée :

"1. Quiconque, dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre toute population civile, ayant connaissance d'une telle attaque, commet l'un des actes suivants :

...

i) disparition forcée de personnes ;

...

sera puni d'un emprisonnement d'au moins dix ans ou d'un emprisonnement de longue durée.

2. Aux fins du paragraphe 1 du présent article, les termes suivants ont les significations suivantes :

...

h) Par disparition forcée de personnes, on entend l'arrestation, la détention ou l'enlèvement de personnes par, ou avec l'autorisation, le soutien ou l'acquiescement d'un État ou d'une organisation politique, suivi d'un refus de reconnaître cette privation de liberté ou de donner des informations sur la le sort ou le lieu de séjour de ces personnes, dans le but de les soustraire à la protection de la loi pendant une période prolongée.

..."

En outre, conformément à l'article 239 du Code, l'inexécution d'une décision de la Chambre des droits de l'homme est un délit :

« Un agent de l'État, des entités ou du district de Brčko qui refuse d'exécuter une décision définitive et exécutoire de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, de la Cour de Bosnie-Herzégovine, de la Chambre des droits de l'homme ou de la Cour européenne des droits de l'homme, ou qui empêche l'exécution d'une telle décision, ou qui empêche l'exécution d'une telle décision d'une autre manière, sera puni d'une peine d'emprisonnement de six mois à cinq ans.

37. Le Code de procédure pénale de 2003 (publié au Journal officiel de Bosnie-Herzégovine nos. 3/03 du 10 février 2003 et 36/03 du 21 novembre 2003, modifications publiées au Journal Officiel nos. 32/03 du 28 octobre 2003, 26/04 du 7 juin 2004, 63/04 du 31 décembre 2004, 13/05 du 9 mars 2005, 48/05 du 19 juillet 2005, 46/06 du 19 juin 2006, 76/ 06 du 25 septembre 2006, 29/07 du 17 avril 2007, 32/07 du 30 avril 2007, 53/07 du 16 juillet 2007, 76/07 du 15 octobre 2007, 15/08 du 25 février 2008, 58/08 du 21 juillet 2008, 12/09 du 10 février 2009, 16/09 du 24 février 2009 et 93/09 du 1er décembre 2009) est entré en vigueur le 1er mars 2003.

L'article 247 du Code se lit comme suit :

« Un accusé ne peut jamais être jugé *par contumace*."

**b) Sections chargées des crimes de guerre au sein de la Cour de Bosnie-Herzégovine**

38. Sections des crimes de guerre des divisions criminelles et d'appel du La Cour de Bosnie-Herzégovine a été créée en vertu de la loi de 2000 sur la Cour de Bosnie-Herzégovine (une version consolidée de celle-ci publiée au Journal officiel de Bosnie-Herzégovine n° 49/09 du 22 juin 2009, modifications publiées au Journal officiel n° 74 /09 du 21 septembre 2009 et 97/09 du 15 décembre 2009).

**c) Déclaration de décès présumé**

39. Toute personne ou tout organisme justifiant d'un intérêt légitime peut introduire une demande de déclaration de décès présumé à l'égard des personnes portées disparues pendant la guerre de 1992-95 à compter de l'expiration du délai de carence qui est d'un an à compter de la cessation des hostilités (Ordonnance non contentieuse

Loi de procédure de 1989, publiée au Journal officiel de la République socialiste de Bosnie-Herzégovine no. 10/89 du 23 mars 1989, qui était en vigueur dans la Fédération de Bosnie-Herzégovine jusqu'au 28 janvier 1998 et dans la Republika Srpska jusqu'au 15 mai 2009 ; la loi de 1998 sur la procédure non contentieuse, publiée au Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine no. 2/98 du 20 janvier 1998, modifications publiées au Journal Officiel nos. 39/04 du 24 juillet 2004 et 73/05 du 28 décembre 2005 ; et la loi de 2009 sur la procédure non contentieuse, publiée au Journal officiel de la Republika Srpska no. 36/09 du 7 mai 2009).

Conformément à l'article 27(1) de la loi de 2004 sur les personnes disparues, une déclaration de décès présumé sera automatiquement délivrée pour toutes les personnes portées disparues dans les archives centrales (voir le paragraphe 40 ci-dessous).

**d) Loi de 2004 sur les personnes disparues**

40. La loi de 2004 sur les personnes disparues (publiée au Journal officiel du Bosnie-Herzégovine non. 50/04 du 9 novembre 2004) est entrée en vigueur le 17 novembre 2004. Elle dispose, en ses passages pertinents, ce qui suit :

**Article 3 (Le droit de savoir)**

« Les familles de personnes disparues ont le droit de connaître le sort des membres de leur famille et de leurs proches disparus, leur lieu de résidence (temporaire) ou, s'ils sont décédés, les circonstances et la cause du décès et le lieu de l'inhumation, si ce lieu est connu, et pour recevoir la dépouille mortelle.

**Article 9 (Résiliation du statut)**

« Le statut de personne disparue prend fin à la date d'identification et le processus de recherche de la personne disparue est terminé.

Dans le cas où une personne disparue est proclamée décédée, mais que la dépouille mortelle n'a pas été retrouvée, le processus de recherche ne sera pas interrompu.

L'Institut des personnes disparues et, au sein de cet institut, les archives centrales ont été créés en tant qu'institutions nationales conformément à cette loi. Le Fonds des personnes disparues, bien qu'envisagé, n'a pas encore été mis en place.

**2. Serbie**

**a) Loi de 2003 sur les crimes de guerre**

41. La loi de 2003 sur les crimes de guerre (publiée au Journal officiel du République de Serbie non. 67/03, modifications publiées au Journal Officiel nos. 135/04, 61/05, 101/07 et 104/09) est entré en vigueur le 9 juillet 2003. Le procureur chargé des crimes de guerre, l'unité de police chargée des crimes de guerre et les sections chargées des crimes de guerre au sein du tribunal supérieur de Belgrade et de la cour d'appel de Belgrade ont été créés en application de la présente loi. Ils sont compétents pour connaître des violations graves du droit international humanitaire commises n'importe où dans l'ex-Yougoslavie (voir l'article 3 de cette loi). Un certain nombre de personnes ont été condamnées en Serbie pour des crimes de guerre commis pendant la guerre de 1992-1995

en Bosnie-Herzégovine. A titre d'exemple, à la demande de la Bosnie-Herzégovine, les autorités serbes ont engagé des poursuites et reconnu M. Nenad Malić coupable de crimes de guerre commis contre des Bosniaques à Stari Majdan en 1992 et l'ont condamné à 13 ans d'emprisonnement. Autre exemple, ils ont récemment déclaré coupables M. Slobodan Medić, M. Branislav Medić, M. Pero Petrašević et M. Aleksandar Medić de crimes de guerre commis contre des Bosniaques à Trnovo en 1995 et les ont condamnés respectivement à 20, 15, 13 et 5 ans d'emprisonnement.

**b) Loi de 2009 sur l'entraide judiciaire en matière pénale**

42. La loi de 2009 sur l'entraide en matière pénale (publiée au Journal officiel de la République de Serbie no. 20/09) est entrée en vigueur le 27 mars 2009. En vertu de l'article 16 de cette loi, les citoyens serbes ne peuvent être extradés. Cette loi a abrogé la disposition correspondante du Code de procédure pénale de 2001 (publiée au Journal officiel de la République fédérale de Yougoslavie n° 70/01, modifications publiées au Journal officiel de la République fédérale de Yougoslavie n° 68/02 et au Journal officiel du République de Serbie nos 58/04, 85/05, 115/05, 49/07, 20/09 et 72/09) qui était en vigueur entre le 28 mars 2002 et le 27 mars 2009.

## LA LOI

43. La requérante se plaint, au nom de son mari, que la Bosnie-et-Herzégovine L'Herzégovine a manqué à son obligation procédurale d'enquêter sur la disparition et le décès de son mari. Ce grief doit être examiné sous l'angle des articles 2 et 5 de la Convention.

L'article 2 de la Convention dispose :

"1. Le droit de chacun à la vie est protégé par la loi. Nul ne peut être privé de la vie intentionnellement sauf dans l'exécution d'une sentence d'un tribunal à la suite de sa condamnation pour un crime pour lequel cette peine est prévue par la loi.

2. La privation de la vie n'est pas considérée comme infligée en violation du présent article lorsqu'elle résulte de l'usage de la force qui n'est pas plus qu'absolument nécessaire :

(a) pour la défense de toute personne contre la violence illégale ;

(b) afin d'effectuer une arrestation légale ou d'empêcher l'évasion d'une personne légalement détenue ;

(c) dans une action légalement entreprise dans le but de réprimer une émeute ou une insurrection ».

L'article 5 de la Convention dispose :

"1. Toute personne a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut être privé de sa liberté que dans les cas suivants et selon une procédure prévue par la loi :

a) la détention légale d'une personne après sa condamnation par un tribunal compétent ;

(b) l'arrestation ou la détention légale d'une personne pour non-respect d'une ordonnance légale d'un tribunal ou afin d'assurer l'exécution de toute obligation prescrite par la loi ;

(c) l'arrestation ou la détention légale d'une personne effectuée dans le but de la conduire devant l'autorité judiciaire compétente sur la base de soupçons raisonnables d'avoir commis une infraction ou lorsqu'elle est raisonnablement considérée comme nécessaire pour l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'avoir commise ;

d) la détention d'un mineur par ordonnance légale à des fins de surveillance éducative ou sa détention légale aux fins de le conduire devant l'autorité judiciaire compétente;

e) la détention légale de personnes pour la prévention de la propagation de maladies infectieuses, de personnes aliénées, d'alcooliques ou de toxicomanes ou de vagabonds ;

f) l'arrestation ou la détention régulière d'une personne pour l'empêcher d'effectuer une entrée non autorisée dans le pays ou d'une personne contre laquelle des mesures sont prises en vue de son expulsion ou de son extradition.

2. Toute personne arrêtée doit être informée dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend, des motifs de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.

3. Toute personne arrêtée ou détenue conformément aux dispositions du paragraphe 1 c) du présent article sera traduite dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires et aura le droit d'être jugée dans un délai raisonnable ou d'être libérée, procès en attente. La libération peut être conditionnée par des garanties de comparaître au procès.

4. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'engager une procédure par laquelle la légalité de sa détention sera constatée à bref délai par un tribunal et sa libération ordonnée si la détention est illégale.

5. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention en violation des dispositions du présent article a un droit exécutoire à réparation.

Elle se plaignait en outre, sur le terrain de divers articles de la Convention, des réactions des autorités à sa demande d'informations. Ce grief doit être examiné sous l'angle de l'article 3 de la Convention, ainsi libellé :

« Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

## I. RECEVABILITÉ

### A. *Compatibilité ratione temporis*

44. Le Gouvernement soutient que la Cour n'a pas compétence temporelle traiter cette affaire, étant donné que M. Palić avait disparu et était décédé avant la ratification de la Convention par la Bosnie-Herzégovine le 12 juillet 2002.

45. Le requérant n'est pas d'accord, invoquant la notion de « situation» (elle a fait référence, entre autres, à *Chypre c. Turquie*[GC], non. 25781/94, §§ 136, 150 et 158, CEDH 2001-IV).

46. Il est incontestable que, conformément aux règles générales de droit international (voir notamment l'article 28 de la convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969), les dispositions de la convention ne lient pas une partie contractante à l'égard de tout acte ou fait survenu ou de toute situation qui a cessé exister avant la date d'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de cette Partie (voir *Blečić c. Croatie*[GC], non. 59532/00, § 70, CEDH 2006-III). Cela dit, la Cour a jugé que l'obligation procédurale découlant d'une disparition subsistera généralement aussi longtemps que l'on ne trouvera pas le lieu et le sort de la personne et qu'elle a donc un caractère continu (voir *Varnava et autres c. Turquie*[GC], nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 et 16073/90, §§ 147-49, CEDH 2009-...). De plus, cette obligation ne prend pas fin même en cas de découverte du corps ou de présomption de décès. Cela ne fait la lumière que sur un aspect du sort de la personne disparue et l'obligation de rendre compte de la disparition et du décès, ainsi que d'identifier et de poursuivre tout auteur d'actes illégaux à cet égard, demeurera généralement (ibid., par. 145 ).

47. La Cour rejette donc l'exception du Gouvernement sous ce chef.

#### **B. Règle des six mois**

48. Bien que le gouvernement défendeur n'ait soulevé aucune objection à ce titre, cette question appelle l'examen de la Cour *proprio motu*.

49. S'il est vrai que le délai de six mois ne s'applique pas en tant que tel à des situations persistantes, la Cour a jugé qu'en matière de disparition, les requérants ne peuvent pas attendre indéfiniment avant de venir à Strasbourg (voir *Varnava et autres*, précité, § 161). En effet, avec le temps, les souvenirs des témoins s'estompent, des témoins peuvent mourir ou devenir introuvables, les preuves se détériorent ou cessent d'exister, et les chances qu'une enquête efficace puisse être entreprise diminuent de plus en plus ; et l'examen et l'arrêt de la Cour peuvent être privés de sens et d'efficacité. Les demandeurs doivent donc faire preuve d'une certaine diligence et d'initiative et introduire leurs réclamations dans les meilleurs délais. Le passage suivant du *Varnava et autres* l'arrête (§ 165) indique ce que cela implique :

"Néanmoins, la Cour considère que les requêtes peuvent être rejetées pour tardiveté dans les affaires de disparition où il y a eu un retard excessif ou inexpliqué de la part des requérants une fois qu'ils ont, ou auraient dû, prendre conscience qu'aucune enquête n'a été ouverte ou que la l'enquête a sombré dans l'inaction ou est devenue inefficace et, dans aucune de ces éventualités, il n'y a aucune perspective immédiate et réaliste d'une enquête efficace à l'avenir. Lorsque des initiatives sont prises concernant une situation de disparition, les demandeurs peuvent raisonnablement attendre des développements susceptibles de résoudre des questions factuelles ou juridiques cruciales. En effet, tant qu'il y a des contacts significatifs entre les familles et les autorités concernant les plaintes et les demandes d'informations, ou une indication, ou une possibilité réaliste, de

l'avancement des mesures d'enquête, les considérations de retard injustifié ne se poseront généralement pas. Cependant, lorsqu'il y a eu un laps de temps considérable et qu'il y a eu des retards et des accalmies importants dans l'activité d'enquête, il viendra un moment où les proches devront se rendre compte qu'aucune enquête efficace n'a été ou ne sera fournie. Le moment où cette étape sera atteinte dépendra, inévitablement, des circonstances du cas particulier.

50. La Cour poursuit en concluant qu'à la fin de 1990 elle doit avoir devenu évident que les mécanismes mis en place pour faire face aux disparitions à Chypre n'offraient plus aucun espoir réaliste de progrès ni dans la recherche des corps ni dans l'explication du sort des personnes disparues dans un proche avenir (voir *Varnava et autres*, précité, § 170). Elle a depuis rejeté pour tardiveté un certain nombre d'affaires parce qu'il n'y avait aucune preuve d'une activité postérieure à 1990 qui aurait pu fournir aux requérants une indication, ou une possibilité réaliste, de progrès dans les mesures d'enquête concernant la disparition de leurs proches. (voir *Orphanou et autres c. Turquie*(déc.), nos. 43422/04 et al., 1er décembre 2009 ; *Karefyllides et autres c. Turquie* (déc.), non. 45503/99, 1er décembre 2009 ; et *Charalambous et autres c. Turquie*(déc.), nos. 46744/07 et al., 1er juin 2010).

51. La situation en Bosnie-Herzégovine est différente. Alors que c'est vrai que les autorités nationales ont fait des progrès lents dans les années qui ont immédiatement suivi la guerre, elles ont depuis déployé des efforts considérables pour localiser et identifier les personnes portées disparues du fait de la guerre et lutter contre l'impunité. Pour commencer, la Bosnie-Herzégovine a procédé à un examen minutieux de la nomination des membres de la police et de l'appareil judiciaire : la Mission des Nations Unies a examiné environ 24 000 policiers entre 1999 et 2002 et les Conseils supérieurs de la magistrature et des procureurs ont examiné les nominations d'environ 1 000 juges et procureurs entre 2002 et 2004. Deuxièmement, l'Institut national des personnes disparues a été créé en vertu de la loi de 2004 sur les personnes disparues (paragraphe 40 ci-dessus). Elle a jusqu'ici procédé à de nombreuses exhumations et identifications ; par exemple, en sept mois de 2009, l'Institut des personnes disparues a identifié 883 personnes<sup>8</sup>. Troisièmement, la création de la Cour de Bosnie-Herzégovine en 2002 et de ses sections des crimes de guerre en 2005 a donné un nouvel élan aux poursuites nationales pour crimes de guerre. Ce tribunal a jusqu'à présent condamné plus de 40 personnes. Par ailleurs, le nombre de condamnations prononcées par les tribunaux d'Entité et de District, qui restent compétents pour les affaires moins sensibles, a considérablement augmenté. Quatrièmement, en décembre 2008, les autorités nationales ont adopté la Stratégie nationale sur les crimes de guerre, qui propose une approche systématique pour résoudre le problème du grand nombre d'affaires de crimes de guerre. Il définit les délais, les capacités, les critères et les mécanismes de gestion de ces affaires, la normalisation des pratiques judiciaires, les questions de coopération régionale, la protection et le soutien aux victimes et aux témoins, ainsi que les aspects financiers et la supervision de la mise en œuvre de la Stratégie.

---

8. Document du Comité des droits de l'homme CCPR/C/BIH/CO/1/Add.4 du 8 juin 2010, § 21.

nombres concernés. Enfin, les autorités nationales contribuent au succès des travaux des organes internationaux mis en place pour faire face aux disparitions et autres violations graves du droit international humanitaire commises en Bosnie-Herzégovine (paragraphes 7-8 ci-dessus).

52. Compte tenu de ce qui précède et compte tenu des initiatives poursuivies en Dans ce cas précis à l'époque des faits, la requérante pouvait encore raisonnablement s'attendre à ce qu'une enquête effective soit menée lorsqu'elle a introduit sa requête en 2004. En conséquence, elle a agi avec une célérité raisonnable aux fins de la règle des six mois.

#### **C. Épuisement des voies de recours internes**

53. Le Gouvernement objecte que le requérant n'a pas épuisé recours internes en s'abstenant de saisir la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine.

54. Le requérant ne répondit pas à cette objection.

55. La Cour a jugé que lorsqu'un recours devant la Cour des droits de l'homme chambre a été poursuivie, le requérant n'est pas tenu d'introduire un recours devant la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine concernant la même affaire (voir *Jeličić c. Bosnie-Herzégovine* (déc.), non. 41183/02, CEDH 2005-XII). Il n'y a aucune raison de s'écartez de cette jurisprudence.

56. En conséquence, cette exception du Gouvernement est également rejetée.

#### **D. Statut de victime**

57. Le Gouvernement soutient que la décision de la Commission des droits de l'homme chambre dans cette affaire avait été mise en œuvre, à savoir que la dépouille mortelle de M. Palić avait été identifiée, qu'une enquête approfondie avait été menée et que toutes les informations avaient été communiquées au requérant. La requérante ayant obtenu des autorités internes la reconnaissance d'une violation de ses droits de l'homme et une réparation appropriée et suffisante (paragraphe 14 ci-dessus), le Gouvernement soutient qu'elle a perdu la qualité de victime.

58. Le requérant n'est pas d'accord.

59. La Cour estime que cette exception touche au cœur même de la se demande si les autorités se sont acquittées de leur obligation procédurale d'enquêter sur la disparition et le décès de M. Palić, comme l'exigent les articles 2 et 5 de la Convention, et si leurs réactions à la demande d'informations du requérant ont emporté violation de l'article 3 de la Convention ( voir paragraphe 43 ci-dessus). Il serait donc plus approprié de l'examiner au stade du fond.

#### **E. Conclusion**

60. La requête n'étant ni manifestement mal fondée au sens sens de l'article 35 § 3 de la Convention ni irrecevable pour tout autre motif, la Cour déclare la requête recevable et, conformément

avec sa décision d'appliquer l'article 29 § 1 de la Convention (paragraphe 5 ci-dessus), elle examinera immédiatement son bien-fondé.

## II. MERITES

### A. Article 2 de la Convention

61. Le requérant critique l'enquête sur la disparition et mort de son mari. Elle se plaignait tout d'abord de l'ineffectivité de l'enquête et de sa rapidité, s'appuyant sur les conclusions de la Commission des droits de l'homme (paragraphe 18 ci-dessus). Deuxièmement, elle a fait valoir que les *ad hoc* commissions n'étaient pas indépendantes. En particulier, elle alléguait qu'un de leurs membres, M. Bukva, avait assisté à la fameuse réunion du 27 juillet 1995 (paragraphes 11 et 21 ci-dessus). Troisièmement, elle a affirmé que l'un des principaux suspects, M. Pećanac, avait reçu des informations concernant cette affaire de la part du parquet. Quatrièmement, elle soutient que la procédure du TPIY contre M. Tolimir ne saurait exonérer l'Etat défendeur de son obligation procédurale au titre de l'article 2, notamment parce que M. Tolimir n'a pas été inculpé en tant qu'auteur direct (paragraphe 30 ci-dessus). Dernièrement,

62. Le Gouvernement rejette les prétentions du requérant et soutient que l'enquête avait satisfait à toutes les exigences de l'article 2.

63. La Cour rappelle que l'article 2 oblige les autorités à mener une enquête officielle sur une allégment défendable selon laquelle une personne, qui a été vue pour la dernière fois sous leur garde à vue, a par la suite disparu dans un contexte mettant sa vie en danger. L'enquête doit être indépendante et efficace en ce sens qu'elle est susceptible de conduire à l'identification et à la punition des responsables, qu'elle offre un élément suffisant d'examen public, notamment en étant accessible à la famille de la victime, et qu'elle est menée avec une célérité et une célérité raisonnables (voir *Varnava et autres*, précité, § 191).

64. En l'espèce, la Cour doit d'abord examiner si la l'enquête peut être considérée comme efficace. Elle note qu'en dépit des retards initiaux (paragraphe 70 ci-dessous), l'enquête a finalement abouti à l'identification de la dépouille mortelle de M. Palić. Étant donné que près de 30 000 personnes ont disparu à la suite de la guerre en Bosnie-Herzégovine (paragraphe 6 ci-dessus), il s'agit en soi d'une réalisation importante. L'obligation procédurale découlant de l'article 2 n'a cependant pas pris fin avec la découverte du corps (paragraphe 46 ci-dessus) et la Cour examinera ensuite si l'enquête a permis d'établir l'identité des responsables de la disparition et du décès de M. Palić et si ces personnes ont finalement été traduites en justice.

65. La Cour note qu'entre octobre 2005 et décembre 2006, les autorités nationales ont pris diverses mesures d'enquête qui ont abouti à

mandats d'arrêt internationaux délivrés contre MM. Pećanac et Mijatović soupçonnés d'avoir commis une disparition forcée constitutive de crime contre l'humanité (paragraphe 25 ci-dessus). L'enquête, il est vrai, est au point mort depuis car les principaux suspects vivent en Serbie et, en tant que citoyens serbes, ne peuvent pas être extradés (paragraphe 42 ci-dessus), mais la Bosnie-Herzégovine ne peut en être tenue pour responsable. La Bosnie-Herzégovine aurait pu demander à la Serbie d'engager une procédure dans cette affaire (paragraphe 35 ci-dessus). Toutefois, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner s'il existait une obligation en vertu de la Convention (voir, à cet égard, *Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie* [CG], non. Turquie, no 48787/99, §§ 330-331, CEDH 2004-VII), étant donné que la requérante aurait pu signaler elle-même cette affaire au procureur serbe chargé des crimes de guerre, compétent pour connaître des violations graves du droit international humanitaire commises n'importe où dans l'ex-Yougoslavie (voir paragraphe 41 ci-dessus). En outre, il est loisible à la requérante d'introduire une requête contre la Serbie si elle s'estime victime d'une violation par la Serbie de ses droits garantis par la Convention. Le requérant évoque également le cas de M. Vlahović (paragraphe 61 ci-dessus). Cependant, M. Vlahović n'est pas un citoyen espagnol et il n'y avait donc aucun obstacle à son extradition. Dans ces circonstances, la Cour constate que l'enquête pénale interne a été effective en ce sens qu'elle a pu conduire à l'identification et à la punition des responsables de la disparition et de la mort de M. Palić, nonobstant le fait qu'il n'y a pas encore eu de condamnations à cet égard. L'obligation procédurale de l'article 2 n'est en effet pas une obligation de résultat, mais de moyen (voir, parmi de nombreux précédents, *Hugh Jordan c. Royaume-Uni*, Non. 24746/94, § 107, CEDH 2001-III).

66. La Cour note en outre que l'Etat défendeur a arrêté M. Tolimir à la demande du TPIY et qu'il coopère avec le TPIY à cet égard. Le procès de M. Tolimir est cependant toujours pendant et, plus important encore, il n'a pas été inculpé en tant qu'auteur direct (paragraphe 30 ci-dessus). On ne sait donc pas dans quelle mesure le procès contre M. Tolimir contribuera à l'identification et à la punition des personnes directement responsables du meurtre de M. Palić.

67. S'agissant de l'exigence d'indépendance, la Cour n'aperçoit raison de douter que le bureau du procureur général ait agi en toute indépendance. Le requérant allègue que des informations provenant de l'enquête pénale interne ont été divulguées à M. Pećanac, mais rien ne prouve que M. Pećanac ait obtenu les informations litigieuses du parquet. Il est également possible qu'il ait pu obtenir ces informations de n'importe qui sur *lead hoc* commissions ou de toute autre source. En tout état de cause, dès lors qu'il ressort des éléments du dossier que les autorités compétentes ont été immédiatement prévenues de l'éventualité d'une fuite et que les mesures nécessaires ont été prises, la Cour estime que cet élément ne suffit pas à lui seul à conclure que la juridiction pénale interne l'enquête n'est pas indépendante.

68. En ce qui concerne *lead hoc* commissions, la Cour reconnaît leur contribution importante à l'établissement des faits de cette affaire difficile et troublante. Cela étant dit, il est très préoccupant que l'un des

membres *de ad hoc* ces commissions auraient joué un rôle, aussi minime soit-il, dans la disparition effective de l'époux de la requérante (paragraphe 61 ci-dessus). Bien qu'il n'y ait aucune preuve que M. Bukva ait effectivement assisté à la réunion litigieuse, il est regrettable que le gouvernement défendeur n'ait pas répondu à ces allégations. Néanmoins, étant donné que, dans les circonstances de l'espèce, une enquête pénale effective et indépendante était la condition essentielle pour garantir le respect par l'État défendeur de l'obligation procédurale découlant de l'article 2 (voir *Öneryıldız c. Turquie*[GC], non. 48939/99, § 93, CEDH 2004-XII, et *contraste Branko Tomašić et autres c. Croatie*, Non. 46598/06, § 64, CEDH 2009-...)) et que les commissions n'avaient aucune influence sur le déroulement de l'enquête pénale en cours, il n'est pas nécessaire d'examiner la question de leur indépendance (voir *McKerr c. Royaume-Uni*, Non. 28883/95, § 156, CEDH 2001-III).

69. Rien n'indique que l'enquête pénale ne soit pas ouverte à l'examen du public et/ou qu'il n'est pas suffisamment accessible au demandeur.

70. Quant à l'exigence de célérité, la Cour n'a pas méconnu que les autorités de la Republika Srpska ont reconnu que M. Palić avait été détenu dans une prison militaire administrée par les forces de la VRS, l'un des prédecesseurs des forces armées actuelles de Bosnie-Herzégovine, et n'ont identifié l'officier qui avait fait sortir M. Palić de cette prison qu'en novembre 2001. Des démarches ont alors été entreprises début 2002, mais l'enquête pénale n'a effectivement commencé que fin 2005. Il n'en demeure pas moins que la Cour n'est compétente *queratione temporis* d'examiner la période postérieure à la ratification de la Convention par la Bosnie-Herzégovine (c'est-à-dire après le 12 juillet 2002), tout en tenant compte de l'état de l'affaire à cette date. Il convient également de rappeler que les obligations découlant de l'article 2 doivent être interprétées de manière à ne pas imposer aux autorités une charge impossible ou disproportionnée (voir, bien que dans un contexte différent, *Osman c. Royaume-Uni*, 28 octobre 1998, § 116, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII). La Cour tient compte de la situation complexe en Bosnie-Herzégovine, notamment dans les dix premières années suivant la guerre. Dans une telle situation post-conflit, ce qui équivaut à une charge impossible et/ou disproportionnée doit être mesuré par des faits et un contexte très particuliers. A cet égard, la Cour note que plus de 100 000 personnes ont été tuées, près de 30 000 personnes ont disparu et plus de deux millions de personnes ont été déplacées pendant la guerre en Bosnie-Herzégovine. Inévitablement, des choix ont dû être faits en termes de priorités et de ressources d'après-guerre. En outre, après une guerre longue et brutale, la Bosnie-Herzégovine a subi une refonte fondamentale de sa structure interne et de son système politique : des entités et des cantons ont été créés conformément à l'accord de paix de Dayton, *Seđić et Finci c. Bosnie-Herzégovine*[GC], nos. 27996/06 et 34836/06, CEDH 2009-...), de nouvelles institutions ont dû être créées et celles existantes ont dû être restructurées. On pouvait s'attendre à une certaine réticence de la part des anciennes parties belligérantes à travailler avec ces nouvelles institutions dans la période d'après-guerre, comme en témoigne la présente affaire. Alors que

difficile de déterminer exactement quand ce processus a pris fin, la Cour considère que le système judiciaire national aurait dû être capable de traiter efficacement les disparitions et autres violations graves du droit international humanitaire d'ici 2005, à la suite d'un examen approfondi de la nomination des membres de la police et de l'appareil judiciaire et la création des sections des crimes de guerre au sein de la Cour de Bosnie-Herzégovine (paragraphe 51 ci-dessus). Compte tenu de tout cela et étant donné qu'il n'y a pas eu de période substantielle d'inactivité après 2005 de la part des autorités internes dans la présente affaire, la Cour conclut que, dans les circonstances existant à l'époque des faits, l'enquête pénale interne peut être considérée comme ont été menées avec une promptitude et une célérité raisonnables.

71. En bref, les autorités nationales ont finalement identifié le reste de M. Palić et a mené une enquête pénale indépendante et effective sur sa disparition et sa mort. Il n'y a pas eu de période substantielle d'inactivité après 2005 de la part des autorités nationales. En outre, la requérante a reçu une indemnisation substantielle en relation avec la disparition de son mari (quoique pour la période 1995-2000, paragraphe 14 ci-dessus). La Cour conclut que, compte tenu des circonstances particulières qui ont prévalu en Bosnie-Herzégovine jusqu'en 2005 et bien entendu des circonstances particulières de la présente affaire, il n'y a pas eu violation de l'article 2 de la Convention.

### **B.Article 3 de la Convention**

72. Le requérant soutient en outre que les autorités ont, pendant de nombreuses années, a refusé de s'engager, de reconnaître ou de l'aider dans ses efforts pour découvrir ce qui était arrivé à son mari. Elle invoquait l'article 3 de la Convention.

73. Le Gouvernement conteste cet argument.

74. Le phénomène des disparitions impose un fardeau particulier aux proches de personnes disparues qui sont tenus dans l'ignorance du sort de leurs proches et souffrent de l'angoisse de l'incertitude. La jurisprudence de la Cour a donc reconnu très tôt que la situation des proches peut révéler des traitements inhumains et dégradants contraires à l'article 3. L'essence de la violation n'est pas qu'il y ait eu une violation grave des droits de l'homme concernant la personne disparue ; elle réside dans les réactions et attitudes des autorités face à la situation lorsqu'elle a été portée à leur connaissance. D'autres facteurs pertinents incluent la proximité du lien familial, les circonstances particulières de la relation, la mesure dans laquelle le membre de la famille a été témoin des événements en question et l'implication du membre de la famille dans les tentatives d'obtenir des informations sur la personne disparue.

le sort et le sort d'une personne disparue (voir *Varnava et autres*, précité, § 200, et les autorités qui y sont citées).

75. En l'espèce, la Cour note que le requérant a obtenu la première des informations officielles sur le sort de son mari plus de cinq ans après sa disparition. La chambre interne des droits de l'homme a estimé que M. Palić avait bien été victime d'une disparition forcée et a conclu à de nombreuses violations de la Convention à cet égard. En outre, le requérant a reçu une indemnité pour dommage moral (paragraphe 14 ci-dessus). Il convient également d'accorder une certaine importance au fait que la dépouille mortelle de M. Palić a finalement été identifiée et qu'une enquête pénale indépendante et effective a finalement été menée, bien qu'avec quelques retards. Dès lors, s'il ne fait aucun doute que le requérant a subi et continue de souffrir du fait de cette affaire, la Cour estime que les réactions des autorités ne sauraient être qualifiées de traitement inhumain et dégradant.

76. Dès lors, il n'y a pas eu violation de l'article 3 du Convention.

### **C. Article 5 de la Convention**

77. Enfin, le requérant invite la Cour à constater une violation de l'article 5 de la Convention pour les raisons exposées au paragraphe 61 ci-dessus.

78. Le Gouvernement soutient que l'enquête a également respecté aux exigences de l'article 5 de la Convention.

79. La Cour rappelle que l'article 5 oblige les autorités à mener une enquête rapide et efficace sur une allégation défendable selon laquelle une personne a été placée en garde à vue et n'a pas été revue depuis (voir *Kurt c. Turquie*, 25 mai 1998, § 124, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III ; *Chypre c. Turquie*, précité, § 147 ; et *Varnava et autres*, précité, § 208).

80. Pour les raisons détaillées exposées aux paragraphes 64 à 71 ci-dessus dans le Dans le contexte de l'article 2, la Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 de la Convention.

### **D. Conclusion sur l'exception préliminaire du Gouvernement**

81. La Cour constate qu'à la lumière de sa conclusion relative aux articles 2, 3 et 5 il n'y a pas lieu de se prononcer sur la contestation par le Gouvernement de la qualité de victime du requérant (paragraphes 57-59 ci-dessus).

## **PAR CES MOTIFS, LA COUR**

1. *Joint au fond* l'exception préliminaire du Gouvernement concernant la qualité de victime du requérant et déclare la requête recevable à l'unanimité ;

2. *Détient* par cinq voix contre deux, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 2 de la Convention ;

3. *Détient* à l'unanimité qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention ;

4. *Détient* par cinq voix contre deux, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 de la Convention ;

5. *Détient* par cinq voix contre deux qu'au vu de ses conclusions sous les points 2 à 4 il n'y a pas lieu de se prononcer sur l'exception préliminaire du Gouvernement mentionnée au point 1.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 15 février 2011, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement de la Cour.

Laurent Tôt  
Greffier

Nicolas Bratza  
Président

Conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement de la Cour, l'opinion individuelle des juges Bratza et Vehabović est annexée au présent arrêt.

N.-B.  
TLE

## OPINION EN PARTIE DISSIDENTE COMMUNE DES JUGES BRATZA ET VEHABOVIĆ

Nous ne pouvons partager l'opinion de la majorité de la chambre selon laquelle les droits du requérant au titre de l'article 2 de la Convention n'ont pas été violés en l'espèce. Selon nous, les exigences procédurales de cet article n'ont pas été respectées par les autorités nationales, qui n'ont pas mené d'enquête rapide et effective sur la disparition de l'époux de la requérante.

Les exigences procédurales pertinentes de l'article 2 sont bien établies dans la jurisprudence de la Cour et sont énoncées dans l'arrêt de principe de la Grande Chambre dans l'affaire *Varnava et autres c. Turquie*, qui est cité dans le présent arrêt. Les autorités nationales sont tenues de mener une enquête officielle sur une allégation défendable selon laquelle une personne vue pour la dernière fois sous leur garde a ensuite disparu dans un contexte mettant sa vie en danger. L'enquête doit être indépendante et effective, en ce sens qu'elle est susceptible de conduire à la découverte du lieu et du sort de la personne concernée ainsi qu'à l'identification et à la sanction des responsables ; il doit offrir un élément suffisant d'examen public, y compris être accessible à la famille de la victime ; et elle doit être effectuée avec une promptitude et une célérité raisonnables.

Nous admettons que certaines de ces exigences ont finalement été remplies en l'espèce. En août 2009, la Commission internationale des personnes disparues a établi que l'un des corps non identifiés de la fosse commune de Vragolovi, qui avait été exhumé en novembre 2001 et réinhumé dans une fosse sans nom à Visoko en mars 2002, était celui de M. Palić et, plus tard dans le même mois, des tests ADN ont confirmé que le corps était le sien. En outre, l'enquête a finalement abouti à l'identification des personnes soupçonnées d'être responsables de la disparition forcée de M. Palić : un mandat d'arrêt national a été émis par les autorités de la Republika Srpska en février 2002 contre M. Pećanac, agent de sécurité de la le personnel principal de la VRS qui avait fait sortir M. Palić de la prison de Vanekov mlin ; en avril 2006, le rapport de la deuxième *ad hoc* commission a établi que lors de sa capture, M. Palić avait été remis à M. Tolimir, commandant adjoint pour le renseignement et la sécurité de l'état-major principal de la VRS et que M. Pećanac et son chauffeur, M. Mijatović, avaient emmené M. Palić hors de la prison dans la nuit du 4-5 septembre 1995 ; en décembre 2006, des mandats d'arrêt internationaux ont été délivrés contre MM. Pećanac et Mijatović par la Cour de Bosnie-Herzégovine ; et en décembre 2009, M. Tolimir fut inculpé devant le TPIY du meurtre de M. Palić dans le cadre d'une entreprise criminelle commune.

Ces réalisations, pour significatives qu'elles soient, doivent cependant être replacées dans leur contexte factuel et historique. L'identification du corps de M. Palić a eu lieu plus de quatorze ans après sa disparition et

environ trois ans après que la requérante eut demandé au gouvernement défendeur d'examiner la dépouille mortelle découverte sur le même site pour déterminer s'il s'agissait de celle de son mari. Les mandats d'arrêt internationaux contre deux des personnes soupçonnées d'implication directe dans la disparition ont été délivrés onze ans et demi après la disparition et aucun des suspects n'a encore été traduit en justice, tous deux ayant déménagé en Serbie où ils vivent actuellement. Ces délais très importants remettaient en eux-mêmes en cause le respect des exigences de célérité de l'enquête par l'article 2. Ces doutes sont, selon nous, fortement renforcés lorsqu'ils sont replacés dans le contexte des appréciations portées sur l'efficacité de l'enquête par les juridictions nationales et autres organes officiels de l'Etat défendeur.

C'est en décembre 2000 que la chambre des droits de l'homme a jugé que M. Palić avait été victime d'une disparition forcée en violation des articles 2, 3 et 5 de la Convention et a ordonné à la Republika Srpska, *entre autres*, de mener immédiatement une enquête complète susceptible d'explorer tous les faits concernant le sort de M. Palić, en vue de traduire les auteurs en justice. Près d'un an s'est écoulé avant que les autorités de l'Entité, qui dans la procédure devant la chambre avaient continué à nier toute connaissance de l'arrestation de M. Palić, finissent par reconnaître en novembre 2001 qu'il avait été détenu à Vanekov mlin, une prison militaire administrée par les forces de la VRS et qu'il avait été emmené de cette prison par M. Pećanac. Il a fallu encore trois mois pour qu'un mandat d'arrêt interne soit émis contre M. Pećanac, qui s'était alors installé en Serbie. Au cours des mois suivants, tout le personnel de guerre de Vanekov mlin, y compris le gouverneur, a été interrogé. Cependant,

Ces mesures mises à part, il semblerait qu'aucune autre mesure n'ait été prise pour mettre en œuvre la décision de la Chambre des droits de l'homme ou pour faire avancer l'enquête de 3 ans supplémentaires. En juillet 2005, la Haute Représentante écrivit au Premier ministre de la Republika Srpska pour se plaindre que la requérante n'avait jamais reçu de résultats d'une enquête satisfaisante, et encore moins la dépouille mortelle de son mari. En septembre de la même année, la Commission des droits de l'homme, qui avait remplacé la Chambre des droits de l'homme, a rendu une nouvelle décision dans l'affaire, estimant que le jugement du 9 décembre 2000 n'avait pas encore été pleinement exécuté et accordant à la Republika Srpska un délai supplémentaire de trois périodes de mois pour le faire. Cela a conduit à interroger 18 personnes en lien avec l'affaire, dont M. Pećanac, par les autorités de la Republika Srpska et par celles de Serbie, à la demande de l'Entité. Cependant, le 16 janvier 2006, la Commission a répété que l'élément central de la décision de décembre

2000 n'avait toujours pas été respectée : M. Palić n'avait pas été libéré s'il était encore en vie et, s'il avait été tué, sa dépouille mortelle n'avait pas été rendue disponible et aucune poursuite n'avait été engagée. Dans une lettre rédigée trois jours plus tard, le Haut Représentant s'est à nouveau plaint du non-respect par la Republika Srpska de la décision de la chambre et a exigé la création d'une commission gouvernementale chargée d'appliquer la décision et de rassembler les faits nécessaires pour fournir au requérant les informations qui lui avait été refusée.

Une *ad hoc* commission a été dûment créée le 25 janvier 2006. Cependant, l'indépendance de la commission est sujette à de sérieux doutes, notamment parce qu'elle comptait parmi ses membres M. Milorad Bukva, qui aurait assisté à la réunion du 27 juillet 1995 à laquelle M. Palić a cherché à négocier les conditions de la reddition avec les forces de la VRS et, à la suite de quoi, il avait disparu. La première *ad hoc* commission a adopté son rapport le 20 avril 2006, dans lequel elle établit que M. Palić avait été capturé par les forces de la VRS et remis à M. Tolimir, qu'il avait été détenu à Vanekov mlin et interrogé quotidiennement par des agents de sécurité de la VRS et qu'il avait été enlevé par M. Pećanac de la prison dans la nuit du 4 au 5 septembre 1995. Des doutes ont été émis quant à la véracité du récit de M. Pećanac selon lequel M. Palić avait été emmené à Han Pijesak et remis là à M. Jovo Marić, puisque le rapport établissait que M. Marić ne se trouvait pas à Han Pijesak à cette époque.

L'enquête menée par la commission n'a pas été considérée comme ayant suffisamment exécuté la décision de la Chambre par le nouveau Haut Représentant qui, dans une lettre du 22 juin 2006 au Premier Ministre de la Republika Srpska, a déploré qu'à ce jour l'enquête n'ait pas abouti aucun résultat tangible et a déclaré qu'il n'était toujours pas convaincu que le Gouvernement de l'Entité avait épuisé sa capacité ou sa coopération avec les institutions internationales pour mettre en œuvre la décision de la Chambre. Une seconde *ad hoc* commission a été créée en décembre 2006, six ans après la décision de la chambre qui, en mars 2007, établissait pour la première fois que M. Palić avait été enterré dans une fosse commune à Rasadnik et que, les recherches dans ce secteur s'étant révélées infructueuses, son corps aurait pu être transféré dans une fosse commune secondaire à Vragolovi, où neuf corps non identifiés avaient été exhumés en novembre 2001. Dix-huit mois supplémentaires se sont écoulés avant que l'un des corps de cette fosse commune ne soit identifié comme étant celui de M. Palić.

Dans l'appréciation du respect par l'Etat défendeur des exigences procédurales de l'article 2, l'arrêt s'est principalement concentré sur la question de l'indépendance et de la célérité de l'enquête. Quant à l'exigence d'indépendance, malgré les doutes soulevés au paragraphe 66 de l'arrêt, nous sommes disposés à accepter que le ministère public ait agi en toute indépendance. Cependant, l'indépendance de la *ad hoc* commissions est sujette à de sérieux doutes et nous partageons l'inquiétude de

la majorité que le gouvernement défendeur n'a pas répondu à l'allégation selon laquelle l'un des membres de la commission aurait joué un rôle dans la disparition effective du mari de la requérante. Là où nous ne pouvons pas être d'accord avec la majorité, c'est selon elle qu'il n'est pas nécessaire d'examiner la question de l'indépendance des commissions puisqu'elles n'ont eu aucune influence sur la conduite de l'enquête pénale en cours, qui était selon elle la « condition essentielle » pour assurer le respect des obligations procédurales prévues à l'article 2. Cela revient, selon nous, à donner une interprétation trop restrictive des exigences de cet article en cas de disparition forcée, qui ne se limitent pas à la conduite d'enquêtes pénales mais comprennent d'autres formes d'enquêtes destinées à établir les circonstances de la disparition et le sort de la personne concernée. L'indépendance de la *ad hoc* commissions, dont l'arrêt reconnaît qu'elles ont joué un rôle important dans l'établissement des faits de la cause, est, selon nous, d'une importance évidente pour apprécier l'efficacité de l'enquête.

Mais c'est sur l'exigence de célérité que nous nous départissons principalement de la majorité de la Chambre. L'arrêt reconnaît qu'il y a eu des « retards initiaux » dans l'enquête, l'aveu que M. Palić avait été détenu dans une prison militaire et expulsé de celle-ci n'ayant été fait qu'en novembre 2001 et l'enquête pénale n'ayant effectivement commencé que fin 2005. Il est également reconnu que, bien que la Cour ne soit compétente *qu'ratione temporis* pour examiner la période postérieure à la ratification de la Convention par l'Etat défendeur le 12 juillet 2002, elle est en droit de prendre en considération l'état de l'affaire à cette date. Toutefois, pour conclure que l'enquête pénale interne pouvait être considérée comme ayant été menée avec une célérité et une célérité raisonnables, l'arrêt se fonde sur le fait que l'article 2 doit être interprété d'une manière qui n'impose pas une charge impossible ou disproportionnée à les autorités nationales. On dit que la situation en Bosnie-Herzégovine, notamment dans les 10 années qui ont suivi la guerre, était complexe et que dans une situation post-conflit où plusieurs milliers de personnes ont été tuées ou ont disparu et deux millions ont été déplacées, les choix devait inévitablement être faite en termes de priorités et de ressources d'après-guerre.

Nous ne sous-estimons pas les immenses problèmes auxquels ont été confrontées les autorités nationales au lendemain d'une guerre longue et brutale ni les graves difficultés rencontrées par les Entités pour mener des enquêtes sur la disparition de plusieurs milliers de personnes. Nous acceptons également que ce qui équivaudrait à une charge impossible ou disproportionnée doit être mesuré à la lumière des faits et du contexte particuliers, qui, à l'heure actuelle,

diffèrent par leur nature et leur complexité de celles examinées par la Cour dans d'autres affaires, dont celle de *Varnava et autres*. Toutefois, comme cela a été souligné dans cette affaire (paragraphe 191), même lorsque des obstacles peuvent empêcher l'avancement d'une enquête dans une situation particulière, une réaction rapide des autorités est essentielle pour maintenir la confiance du public dans leur respect de l'État de droit et à prévenir toute apparence de collusion ou de tolérance à l'égard d'actes illégaux. En l'espèce, nous ne pouvons ignorer non seulement les graves retards intervenus dans l'enquête dans les années antérieures à 2006, qui ont pu compromettre la possibilité de traduire les responsables en justice, mais le fait que les autorités restent pratiquement inertes malgré les conclusions et ordonnances claires des tribunaux nationaux qui ont été créés dans le but précis d'assurer la protection effective des droits de l'homme. Le cas de M. Palić n'était pas un cas ordinaire. Sa disparition dans les circonstances où elle s'était produite était un incident d'une notoriété particulière et l'urgence et l'importance de son enquête (qu'elle soit pénale ou autre) ont été soulignées par les décisions répétées de la Chambre et de la Commission des droits de l'homme, ainsi que par les lettres des Hauts Représentants successifs. Il se peut bien, comme le suggère le jugement, qu'une partie de l'explication du manque d'activité ait été la réticence des anciennes parties belligérantes à travailler avec les nouvelles institutions. Mais, si cela peut expliquer, cela ne saurait justifier, le non-respect des injonctions de telles institutions. De notre point de vue, un tel non-respect ne peut pas non plus être justifié par la nécessité de faire des choix en termes de priorités ou de ressources. Nous voudrions, en tout état de cause,

Dans ces conditions, nous rejetons, contrairement à la majorité, l'exception préliminaire du Gouvernement selon laquelle la requérante a perdu sa qualité de victime. Si la dépouille mortelle de M. Palić a finalement été identifiée et si la requérante a obtenu un constat de violation de l'article 2 et reçu une indemnisation pour la disparition de son mari devant la chambre des droits de l'homme, cela n'affecte pas la question de savoir si les autorités se sont effectivement et promptement acquittées de leurs obligations procédurales en vertu de cet article, renforcées par la décision de la chambre elle-même, d'enquêter sur la disparition et le décès de M. Palić. À notre avis, ils ne l'ont pas fait pour les raisons indiquées et, par conséquent, il y a eu violation de cet article. Cela étant,

Quant au grief tiré de l'article 3 de la Convention, si nous n'avons aucun doute quant aux souffrances causées au requérant par l'absence de

l'effectivité de l'enquête et le retard mis à lui fournir des informations officielles sur le sort de son mari, nous n'estimons pas que, dans toutes les circonstances, l'article 3 ait été violé. À cet égard, nous acceptons la conclusion et le raisonnement de la majorité de la Chambre.