



Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991

Affaire n° : IT-05-87-AR73.1
Date : 20 avril 2007
Original : FRANÇAIS
Anglais

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : M. le Juge Fausto Pocar, Président
M. le Juge Mohamed Shahabuddeen
M. le Juge Mehmet Güney
M^{me} le Juge Andrésia Vaz
M. le Juge Theodor Meron

Assistée de : M. Hans Holthuis, Greffier

Décision rendue le : 20 avril 2007

LE PROCUREUR

c/

**MILAN MILUTINOVIĆ
NIKOLA ŠAINOVIĆ
DRAGOLJUB OJDANIĆ
NEBOJŠA PAVKOVIĆ
VLADIMIR LAZAREVIĆ
VLASTIMIR ĐORĐEVIĆ
SRETEN LUKIĆ**

DÉCISION RELATIVE À L'APPEL INTERLOCUTOIRE INTERJETÉ CONTRE LA DEUXIÈME DÉCISION REFUSANT À L'ACCUSATION L'AUTORISATION D'AJOUTER LE GÉNÉRAL WESLEY CLARK À LA LISTE DE TÉMOINS PRÉSENTÉE EN APPLICATION DE L'ARTICLE 65 TER DU RÈGLEMENT

Le Bureau du Procureur : Les Conseils des Accusés :

M^{me} Christine Dahl
M. Thomas Hannis
M. Chester Stamp

MM. Eugene O'Sullivan et Slobodan Zečević pour Milan Milutinović
MM. Toma Fila et Vladimir Petrović pour Nikola Šainović
MM. Tomislav Višnjić et Norman Sepenuk pour Dragoljub Ojdanić
MM. John Ackerman et Aleksandar Aleksić pour Nebojša Pavković
MM. Mihajlo Bakrač et Đuro Čepić pour Vladimir Lazarević
MM. Branko Lukić et Dragan Ivetić pour Sreten Lukić

1. La Chambre d'appel du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991 (respectivement la « Chambre d'appel » et le « Tribunal international ») est saisie l'appel interlocutoire formé par l'Accusation contre la deuxième décision lui interdisant de présenter le témoignage du général Wesley Clark (*Prosecution Brief in Interlocutory Appeal of Second Decision Precluding the Testimony of General Wesley Clark*, l'« Acte d'appel », déposé à titre confidentiel le 21 mars 2007)¹, certifié par la Chambre de première instance conformément à l'article 73 B) du Règlement de procédure et de preuve du Tribunal international (le « Règlement ») le 14 mars 2007². L'Accusation conteste la Deuxième Décision relative à la demande d'autorisation de modifier la liste des témoins à charge établie en application de l'article 65 *ter* du Règlement afin d'y ajouter le témoin Wesley Clark rendue le 16 février 2007 (la « Décision attaquée »), par laquelle la Chambre de première instance a rejeté sa demande. Le 2 avril 2007, les conseils des Accusés (la « Défense ») ont déposé une réponse, demandant à la Chambre d'appel de confirmer en tous points la Décision attaquée³ ; le 10 avril 2007, l'Accusation a déposé une réplique⁴.

I. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

2. Le général Wesley Clark est un officier à la retraite de l'armée des États-Unis. De 1997 à mai 2000, il était commandant en chef des forces des États-Unis en Europe et commandant suprême des Forces alliées de l'OTAN en Europe. En cette qualité, il a participé à la campagne de l'OTAN au Kosovo.

3. Le procès en l'espèce s'est ouvert le 10 juillet 2006⁵. Compte tenu des antécédents du général Clark, l'Accusation a déposé le 15 décembre 2006, à titre partiellement confidentiel, une demande de modification de la liste des témoins à charge dressée en application de l'article 65 *ter* du Règlement, accompagnée de l'annexe A confidentielle (*Prosecution's*

¹ L'Acte d'appel a été déposé publiquement (sans annexes confidentielles) le 23 mars 2007 et c'est à cette version que renvoie la présente décision.

² Décision relative à la demande de certification présentée par l'Accusation en vue d'interjeter appel de la deuxième décision concernant sa demande d'autorisation d'ajouter Wesley Clark à la liste 65 *ter*, 14 mars 2007 (« Décision relative à la certification »).

³ *Joint Defence Response to Interlocutory Appeal Concerning General Wesley Clark*, 2 avril 2007 (« Réponse »), par. 48.

⁴ *Prosecution Reply Brief in Interlocutory Appeal on Second Decision Precluding the Testimony of General Wesley Clark*, 10 avril 2007 (« Réplique »).

⁵ Audience publique du 10 juillet 2006, compte rendu d'audience en anglais (« CR »), p. 414.

Motion for Leave to Amend its Rule 65ter Witness List with Confidential Annex A, la « Première Demande »), dans laquelle elle demandait à la Chambre de première instance, sur la base des articles 73 A), 73 bis F), 75 et 89 C) du Règlement, l'autorisation de modifier la version révisée de la liste de témoins qu'elle avait déposée le 6 juillet 2006⁶ pour y inclure le général Wesley Clark⁷. L'Accusation expliquait que, même si elle avait indiqué dans sa liste du 6 juillet 2006 que le général Clark pourrait être appelé à déposer, elle n'avait pas demandé plus tôt la modification de cette liste en raison des démarches qu'elle avait entreprises pour obtenir, comme le requiert l'article 70 du Règlement, l'accord des autorités américaines pour pouvoir appeler le général Clark à la barre⁸.

4. À l'appui de sa demande, l'Accusation soutenait que le général Clark avait été le témoin de faits importants et pertinents en l'espèce et serait en mesure de déposer au sujet des points suivants : 1) les réunions et les échanges qu'il avait eus avec des membres de l'entreprise criminelle commune alléguée ; 2) les négociations menées avec Slobodan Milošević et ses hauts conseillers politiques et militaires en octobre 1998 au sujet du retrait du Kosovo des forces de la VJ⁹ et du MUP¹⁰ ; 3) la structure et la chaîne de commandement de la VJ et du MUP au Kosovo entre octobre 1998 et juin 1999 ; 4) la signature de l'accord du 25 octobre 1998 entre l'ex-République socialiste fédérative de Yougoslavie et l'OTAN ; et 5) le déploiement de troupes serbes en mars 1999¹¹.

5. Le 15 janvier 2007, la Chambre de première instance a rendu la Décision relative à la demande d'autorisation de modifier la liste des témoins à charge établie en application de l'article 65 *ter* du Règlement afin d'y ajouter le témoin Wesley Clark (la « Première Décision »), dans laquelle elle a considéré que le témoignage prévu du général Clark était pertinent et avait valeur probante en l'espèce¹². Elle a cependant sursis à statuer sur la question de savoir s'il fallait autoriser l'Accusation à ajouter le général Clark à la liste des témoins établie en application de l'article 65 *ter* du Règlement (la « liste 65 *ter* ») jusqu'à ce que celle-ci lui fournisse un complément d'information sur deux points qui étaient à ses yeux

⁶ *Notice of Filing of Revised 65 ter Witness List*, confidentiel, 6 juillet 2006.

⁷ Première Demande, par. 1.

⁸ *Ibidem*, par. 5.

⁹ Corps d'Užice de l'armée de la RFY.

¹⁰ Ministère serbe de l'intérieur.

¹¹ Première Demande, par. 4.

¹² Première Décision, par. 9.

particulièrement préoccupants¹³. Le premier avait trait à un désaccord des parties au sujet des documents communiqués concernant ce témoin¹⁴. Le deuxième tenait au flou entourant les conditions que l'Accusation comptait demander sur la base de l'article 70 du Règlement pour la déposition du général Clark, aucune demande en ce sens n'ayant été présentée à la Chambre de première instance¹⁵.

6. Le 16 février 2007, la Chambre de première instance a rendu la Décision attaquée à la suite du dépôt le 29 janvier 2007 d'une notification confidentielle présentée en exécution de la décision du 15 janvier 2007 et assortie d'annexes (*Prosecution's Submission Pursuant to Trial Chamber Decision dated 15 January 2007 with Annexes*), dans laquelle l'Accusation répondait aux deux points susmentionnés. S'agissant de la communication des documents, la Chambre de première instance a estimé que, même si les méthodes choisies par l'Accusation avaient entraîné un retard important, ce n'était pas une raison suffisante pour refuser d'ajouter le général Clark à la liste 65 *ter*¹⁶. S'agissant des restrictions demandées sur la base de l'article 70 du Règlement, l'Accusation indiquait que la déposition du général Clark pourrait se dérouler en audience publique, à condition que : 1) les mesures de protection qui lui avaient été accordées le 30 octobre 2003 par la Chambre de première instance saisie de l'affaire *Le Procureur c/ Slobodan Milošević*¹⁷ s'appliquent ; et que 2) ces mesures puissent être modifiées afin que l'interrogatoire principal et le contre-interrogatoire du général Clark ne portent que sur les faits survenus au Kosovo¹⁸. La Chambre de première instance a jugé qu'au moins deux de ces restrictions — limitation du champ du contre-interrogatoire du général Clark et accord préalable de la source protégée par l'article 70 pour étendre le champ du contre-interrogatoire — rendraient le procès inéquitable et ne se justifiaient pas en l'espèce¹⁹. En conséquence, la Chambre de première instance, considérant qu'il était prématuré d'y faire droit à ce stade, a rejeté la demande de l'Accusation visant l'adjonction du général Clark à sa

¹³ *Ibidem*, par. 14.

¹⁴ *Ibid.*, par. 10 à 12 et 14.

¹⁵ *Ibid.*, par. 13 et 14.

¹⁶ Décision attaquée, par. 19 à 23 et 32.

¹⁷ *Le Procureur c/ Slobodan Milošević*, affaire n° IT-02-54-T, Décision relative à la requête de l'Accusation concernant un témoin présentée en application de l'article 70 B) du Règlement, confidentiel, 30 octobre 2003.

¹⁸ Voir Décision attaquée, par. 4 et 25.

¹⁹ *Ibidem*, par. 26 à 31. Dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance ne dit pas clairement s'il suffit que l'une des deux restrictions s'applique pour que le procès soit inéquitable ou si les deux doivent s'appliquer pour produire un tel résultat. Pour des raisons qui seront précisées plus loin, la Chambre d'appel ne juge pas nécessaire de trancher cette question.

liste 65 *ter* sans préjudice de toute nouvelle demande que celle-ci pourrait présenter par la suite²⁰. C'est cette conclusion que l'Accusation attaque en appel.

II. CRITÈRE D'EXAMEN EN APPEL

7. La Chambre d'appel doit tout d'abord déterminer le critère d'examen applicable. Dans la Réponse, la Défense fait remarquer que, dans l'Acte d'appel, l'Accusation passe sous silence le critère d'examen. Elle fait valoir pour sa part qu'il convient d'appliquer un critère respectueux de la décision rendue par la Chambre de première instance puisque celle-ci a toute latitude pour autoriser ou non une partie à modifier sa liste de témoins²¹. L'Accusation répond que, dès lors que la Chambre de première instance a mal appliqué le critère prévu par les articles 70 G) et 89 D) du Règlement, elle a commis une erreur de droit et qu'il ne convient pas d'accorder du crédit à sa décision²².

8. La Chambre d'appel rappelle qu'il est bien établi dans la jurisprudence du Tribunal international que, dans leurs diverses décisions, les Chambres de première instance usent de leur pouvoir d'appréciation pour garantir le déroulement équitable et rapide du procès, y compris en matière d'admissibilité de certains types d'éléments de preuve²³. Lorsqu'elle examine la décision d'une Chambre de première instance, la Chambre d'appel accorde donc du crédit à l'appréciation portée par celle-ci, reconnaissant que la décision en question se fonde sur « la connaissance intime qu'a [la Chambre de première instance] du comportement ordinaire des parties et des nécessités pratiques de l'affaire²⁴ ».

9. Dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance s'est demandée si, en application de l'article 73 *bis* F) du Règlement, qui dispose que, après l'ouverture du procès, une Chambre de première instance « peut, si elle est convaincue qu'il y va de l'intérêt de la justice, faire droit à la requête du Procureur » visant à modifier sa décision concernant le nombre de témoins pouvant être appelés à la barre, elle devait autoriser l'Accusation à ajouter

²⁰ *Ibid.*, par. 32. La Chambre de première instance a conclu en précisant que « Wesley Clark pourrait encore être ajouté à la liste 65 *ter* si les circonstances venaient à changer fondamentalement en ce qui concerne les questions abordées dans la présente Décision », *ibid.*, par. 33.

²¹ Réponse, par. 16 à 19.

²² Réplique, par. 3 à 7.

²³ *Le Procureur c/ Milan Martić*, affaire n° IT-95-11-AR73.2, Décision relative à l'appel interjeté contre la décision concernant le témoignage de Milan Babić, 14 septembre 2006 (« Décision *Martić* »), par. 6 et note de bas de page 7.

²⁴ *Ibidem* par. 6 et note de bas de page 8 [guillemets non reproduits].

le général Clark à sa liste 65 *ter*²⁵. Pour déterminer s'il était dans l'intérêt de la justice de modifier sa décision concernant le nombre de témoins pouvant être appelés à la barre, la Chambre de première instance a tenu compte des articles 70 G) et 89 D) du Règlement²⁶, qui prévoient qu'elle *peut* exclure tout élément de preuve dont la valeur probante est largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable. Les termes mêmes de ces articles et la question posée dans la Décision attaquée — Faut-il ou non autoriser un témoin relevant de l'article 70 du Règlement à déposer au procès ?— montrent clairement que la Chambre de première instance a rendu cette décision dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation²⁷. En conséquence, la Chambre d'appel appliquera un critère respectueux des décisions laissées à l'appréciation de la Chambre de première instance.

10. Dans le cadre de son examen de la Décision attaquée, la Chambre d'appel vérifiera donc si l'Accusation a démontré que la Chambre de première instance a commis une « erreur manifeste » qui lui a causé un préjudice²⁸. Elle n'infirmera une décision prise par la Chambre de première instance dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que si cette décision : « 1) repose sur une interprétation erronée du droit applicable, 2) repose sur une constatation manifestement erronée, ou 3) est à ce point injuste ou déraisonnable qu'il y a eu erreur d'appréciation de la part de la Chambre de première instance²⁹ ». La Chambre d'appel observe que l'allégation de l'Accusation, selon laquelle la Chambre de première instance a mal appliqué le critère prévu par les articles 70 G) et 89 D) du Règlement et ainsi commis une erreur de droit dans la Décision attaquée, entre dans la catégorie à laquelle s'applique ce critère.

III. EXAMEN

11. La Chambre d'appel va à présent examiner la Décision attaquée. La seule question soulevée par l'Accusation dans l'Acte d'appel est celle de savoir si la Chambre de première instance a commis une erreur lorsqu'elle a estimé qu'elle devait refuser, en application des articles 70 G) et 89 D) du Règlement, d'autoriser le général Clark à déposer pour le compte de l'Accusation car la valeur probante de son témoignage serait largement inférieure à l'exigence

²⁵ Voir article 73 *bis* F) du Règlement [non souligné dans l'original]. Voir aussi Décision attaquée, par. 12.

²⁶ *Ibidem*, par. 12 à 14.

²⁷ Voir aussi Décision *Martić*, par. 7 (où la Chambre d'appel précise qu'elle ne procédera pas à un examen *de novo* de la décision rendue sur la base de l'article 89 D) du Règlement).

²⁸ *Ibidem*, par. 7 et notes de bas de page 11 et 12.

²⁹ *Ibid.* [guillemets non reproduits].

d'un procès équitable, vu les conditions posées par les autorités américaines à sa déposition concernant les informations confidentielles relevant de l'article 70 du Règlement. Comme il a été dit plus haut, les deux conditions imposées sur la base de l'article 70 du Règlement qui ont conduit la Chambre de première instance à conclure en ce sens sont les suivantes : 1) l'interrogatoire principal et le contre-interrogatoire du témoin se limiteront aux points abordés dans le résumé de son témoignage, établi en application de l'article 65 *ter* du Règlement³⁰ ; et 2) après avoir reçu communication de ce résumé, la Défense pourra demander l'accord des autorités américaines (directement ou par l'intermédiaire du Bureau du Procureur) pour étendre le champ du contre-interrogatoire³¹.

12. Renvoyant à l'article 90 H) i) du Règlement³², la Chambre de première instance a motivé ainsi sa décision :

[L]e fait de limiter le contre-interrogatoire à des points fixés par tout autre que la Chambre avec l'approbation, au moins tacite, de l'Accusation pénalise inévitablement la Défense. Celle-ci ne pourrait alors mettre en cause la sincérité et la crédibilité du témoin en révélant les divergences existant entre les propos tenus à l'audience et ceux qu'il aurait pu tenir sur des points n'entrant pas dans le cadre de sa déposition. Cette condition l'empêcherait également de contre-interroger le témoin sur des points ayant trait à sa cause qui n'entrent pas dans les limites fixées. La Défense n'est pas tenue de dire à l'avance quelle stratégie elle adoptera pour le contre-interrogatoire. En exigeant qu'elle demande l'autorisation d'interroger le témoin sur certains points, on l'oblige à révéler des éléments alors qu'elle n'y est pas tenue par le Règlement³³.

En outre, rappelant qu'il est essentiel que le procès « soit équitable, mais aussi qu'il soit perçu comme tel », la Chambre de première instance a conclu que « [t]out observateur neutre jugerait inéquitable un procès dans lequel l'une des parties au conflit exigerait de contrôler le contre-interrogatoire d'un de ses ressortissants, qui commandait l'une des forces belligérantes et dépose contre des accusés qui appartenaient au camp adverse, les privant ainsi du droit de réfuter ce témoignage »³⁴.

³⁰ Voir article 65 *ter* E) du Règlement.

³¹ Décision attaquée, par. 25 à 31.

³² Article 90 H) i) du Règlement dispose comme suit :

Le contre-interrogatoire se limite aux points évoqués dans l'interrogatoire principal, aux points ayant trait à la crédibilité du témoin et à ceux ayant trait à la cause de la partie procédant au contre-interrogatoire, sur lesquels portent les déclarations du témoin.

³³ Décision attaquée, par. 27.

³⁴ *Ibidem*, par. 30.

A. Limitation du champ du contre-interrogatoire

13. L'Accusation soutient tout d'abord que, lorsqu'elle a examiné la condition posée sur la base de l'article 70 du Règlement — à savoir que le contre-interrogatoire du général Clark se limiterait aux points abordés dans le cadre de l'interrogatoire principal —, la Chambre de première instance a bien formulé le critère prévu par les articles 70 G) et 89 D) du Règlement mais l'a mal appliqué. Selon l'Accusation, l'application du critère se fait en deux temps :

Il faut tout d'abord déterminer si les conditions requises sur la base de l'article 70 du Règlement remettent en cause l'équité du procès. Il ne suffit pas qu'elles soient susceptibles de rendre le procès inéquitable, mais doivent concrètement et manifestement remettre en cause l'équité du procès. Il faut ensuite déterminer si le préjudice est tel qu'il « l'emporte largement » sur la valeur probante de l'élément de preuve proposé, ce qui justifie d'exclure ce dernier³⁵.

14. L'Accusation soutient que la Chambre de première instance a commis une erreur en partant de l'idée que les restrictions posées au contre-interrogatoire du général Clark rendraient inévitablement le procès inéquitable, au lieu d'apprécier si c'était bien le cas *dans les faits*³⁶. Elle avance que la Chambre de première instance ne disposait pas de suffisamment d'éléments pour exercer correctement son pouvoir d'appréciation puisque, d'une part, le général Clark n'avait pas encore déposé ni refusé, sur la base de l'article 70 du Règlement, de répondre à une question dans le cadre de sa déposition³⁷ et que, d'autre part, la Défense négociait encore avec la source protégée par l'article 70 la possibilité d'étendre le champ du contre-interrogatoire³⁸. En conséquence, selon l'Accusation, la Chambre de première instance a exclu à tort un témoignage pertinent en se fondant non pas sur le préjudice créé par la présentation de ce témoignage, mais sur le préjudice que celle-ci pourrait créer. Du point de vue de l'Accusation, les articles 70 G) et 89 D) du Règlement

ne peuvent s'appliquer qu'*une fois* que la Chambre de première instance a entendu le témoignage du général Clark et apprécié dans quelle mesure, le cas échéant, les conditions requises sur la base de l'article 70 du Règlement ont restreint le contre-interrogatoire. C'est seulement alors qu'elle pourra apprécier correctement, sans se livrer à des conjectures, le poids qu'il convient d'attacher au témoignage du général Clark compte tenu des restrictions apportées au contre-interrogatoire et de l'ensemble du dossier de première instance. C'est dans ce cas seulement qu'elle pourra apprécier si les conditions

³⁵ Acte d'appel, par. 10.

³⁶ *Ibidem*, par. 11.

³⁷ L'article 70 D) du Règlement dispose que « [s]i le Procureur cite un témoin à comparaître pour qu'il communique comme éléments de preuve des informations visées au titre du présent article, la Chambre de première instance ne peut obliger ce témoin à répondre à toute question relative à ces informations ou à leurs origines, si le témoin refuse de répondre en invoquant des motifs de confidentialité ».

³⁸ Acte d'appel, par. 12 à 16 et 19 à 21.

exigées sur la base de l'article 70 du Règlement ont compromis l'équité du procès au point qu'il faut exclure l'ensemble du témoignage³⁹.

15. L'Accusation ajoute que cette approche cadre avec la Décision *Martić*⁴⁰, dans laquelle la Chambre d'appel a conclu que c'est « au vu de l'ensemble de la procédure » qu'il faut apprécier si les restrictions imposées pour le contre-interrogatoire d'un témoin remettent en cause l'équité du procès⁴¹. L'Accusation fait valoir également que la Décision *Martić* montre que l'exclusion de *l'ensemble* du témoignage n'est pas la seule solution qui s'offre à la Chambre de première instance pour garantir un procès équitable lorsque de telles restrictions sont apportées⁴².

16. La Chambre d'appel rappelle que, dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance s'est demandée si elle devait autoriser l'Accusation à modifier la liste 65 *ter* afin que celle-ci puisse appeler le général Clark à la barre après le début du procès, et ce, comme le prévoit l'article 73 *bis* F) du Règlement, après avoir constaté qu'il y allait de l'intérêt de la justice. Pour statuer sur ce point, la Chambre de première instance s'est fondée à juste titre sur les dispositions générales de l'article 89 du Règlement qui régit l'admission d'éléments de preuve et énonce notamment le critère applicable pour leur exclusion⁴³. Elle a également tenu compte à juste titre de l'article 70 G) du Règlement puisque le général Clark devait déposer au sujet d'informations confidentielles fournies par les autorités américaines dans les conditions prévues par l'article 70 du Règlement et que sa déposition serait soumise à certaines restrictions imposées par celles-ci. L'article 70 G) du Règlement prévoit que les restrictions prévues aux paragraphes C) et D) de cet article concernant la présentation d'un témoignage « n'empiètent en rien sur le pouvoir de la Chambre de première instance aux termes de l'article 89 D) d'exclure tout élément de preuve dont la valeur probante est nettement inférieure à l'exigence d'un procès équitable ».

³⁹ *Ibidem*, par. 16 [non souligné dans l'original]. Voir aussi *ibid.*, par. 17 et 18.

⁴⁰ Voir *supra*, note de bas de page 23.

⁴¹ Acte d'appel, par. 18, citant la Décision *Martić*.

⁴² *Ibidem*, par. 17 et 18.

⁴³ Voir Décision attaquée, par. 17 (où la Chambre de première instance précise que, lorsqu'elle détermine s'il y a lieu de modifier la liste des témoins conformément à l'article 73 *bis* F) du Règlement, elle « tient compte des conditions préalables d'admissibilité des éléments de preuve énoncées à l'article 89 C) du Règlement, à savoir la pertinence et la valeur probante de ces derniers. En outre, la Chambre examine si la valeur probante des éléments de preuve est largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable, selon les termes de l'article 89 D) du Règlement. »)

17. La Chambre d'appel n'est pas d'accord pour dire que la Chambre de première instance a commis une erreur lorsqu'elle a appliqué le critère prévu par les articles 70 G) et 89 D) du Règlement concernant l'exclusion des éléments de preuve et a conclu qu'elle ne saurait faire droit à la demande de l'Accusation compte tenu des restrictions demandées par la source protégée par l'article 70 pour le contre-interrogatoire du général Clark, sans lesquelles celle-ci refusait de l'autoriser à témoigner. La formulation de ces dispositions montre clairement que rien n'oblige la Chambre de première instance, pour décider s'il faut ou non admettre un témoignage, à entendre celui-ci, puis, constatant qu'il remet effectivement en cause l'équité du procès, à l'exclure si sa valeur probante est nettement inférieure à l'exigence d'un procès équitable. Une telle interprétation du Règlement reviendrait à restreindre le pouvoir qu'a la Chambre de première instance de contrôler les débats et l'empêcherait de s'acquitter de l'obligation qui lui faite par le Statut de veiller au déroulement équitable et rapide du procès⁴⁴.

18. En outre, le fait que la Chambre de première instance se demandait s'il fallait autoriser un témoin relevant de l'article 70 du Règlement à déposer dans les conditions imposées par une source protégée par l'article 70 ne change rien à cette analyse. Si les paragraphes C) et D) de cet article prévoient certaines restrictions qui s'imposent à la Chambre de première instance lorsqu'elle entend un témoin au sujet d'informations confidentielles fournies par une source protégée par l'article 70, celles-ci ne s'appliquent que lorsque la Chambre a estimé que le témoignage qu'une partie au procès « décide » de présenter dans les conditions prévues par l'article 70⁴⁵ est admissible conformément à l'article 89 du Règlement. Pour décider si les conditions d'admissibilité sont remplies, la Chambre de première instance est en droit, conformément à l'article 70 G) du Règlement, de s'assurer que les restrictions imposées sur la base de l'article 70 pour la déposition de ce témoin ne remettent pas en cause l'équité du procès et que la valeur probante de ce témoignage n'est pas largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable au point qu'il doive être exclu. Une Chambre de première instance n'est pas tenue d'admettre un témoignage relevant de l'article 70 qu'elle juge pertinent et probant pour déterminer après coup si la présentation de ce témoignage dans des conditions imposées sur la base de l'article 70 a effectivement remis en cause l'équité du procès. La Chambre d'appel rappelle que les protections offertes par l'article 70 pour les informations confidentielles fournies par les États ont été incorporées dans le Règlement du Tribunal international pour reconnaître la nécessité qu'ont les États de préserver certains intérêts

⁴⁴ Voir articles 20 1) et 21 2) du Statut du Tribunal international (« Statut »).

nationaux. Elles ont également été adoptées pour permettre aux États de s'acquitter de l'obligation de coopération qui leur est faite par l'article 29 du Statut⁴⁶ en fournissant diverses informations utiles dans une affaire donnée⁴⁷. Toutefois, la nécessité de protéger les intérêts d'un État ne l'emporte pas sur le pouvoir qu'a la Chambre de première instance de veiller au déroulement équitable et rapide du procès⁴⁸. Pour résumer, conformément aux articles 70 G) et 89 D) du Règlement, une Chambre de première instance peut, comme la Chambre l'a fait en l'espèce, examiner les conditions posées à la déposition d'un témoin relevant de l'article 70 et décider, sans l'entendre, que ce témoignage ne peut être admis, car ces conditions remettraient en cause l'équité du procès, ce qui l'emporte sur la valeur probante du témoignage.

19. La Chambre d'appel estime en outre que l'Accusation se fonde à tort sur la Décision *Martić* pour justifier son interprétation du critère prévu par les articles 70 G) et 89 D) du Règlement. Si, dans cette décision, la Chambre d'appel s'est également demandée si les restrictions imposées pour le contre-interrogatoire d'un témoin rendaient le procès inéquitable, ce qui l'emportait sur la valeur probante du témoignage présenté et justifiait de l'exclure en application de l'article 89 D) du Règlement, la question ne s'est posée qu'après la présentation du témoignage devant la Chambre de première instance et uniquement en raison du décès soudain du témoin avant la fin du contre-interrogatoire. Dans la Décision *Martić*, la Chambre d'appel ne s'est pas demandée si un témoignage à venir pouvait être exclu en application de l'article 89 D) du Règlement afin de garantir un procès équitable. Elle ne s'est pas non plus demandée si le témoignage proposé pouvait être exclu parce qu'il était assorti de conditions imposées sur la base de l'article 70 du Règlement.

20. Enfin, la Chambre d'appel considère que l'Accusation n'a pas démontré que la Chambre de première instance avait commis une erreur en concluant a priori que les limites imposées sur la base de l'article 70 au contre-interrogatoire du général Clark rendraient le procès inéquitable, ce qui l'emporterait largement sur la valeur probante du témoignage. Cette

⁴⁵ Voir article 70 C) et F) du Règlement.

⁴⁶ L'article 29 1) du Statut dispose : « Les États collaborent avec le Tribunal à la recherche et au jugement des personnes accusées d'avoir commis des violations graves du droit international humanitaire. »

⁴⁷ *Le Procureur c/ Milan Milutinović et consorts*, affaire n° IT-05-87-AR108bis.2, Décision relative à la demande d'examen présentée par les États-Unis d'Amérique, 12 mai 2006 (« Décision du 12 mai 2006 »), par. 33.

⁴⁸ Voir article 20 1) du Statut. Voir aussi Décision du 12 mai 2006, par. 38, où la Chambre d'appel a souligné que « l'article 70 ne devrait pas être utilisé par les États comme un droit général de refuser de communiquer des documents nécessaires au procès, pour des raisons de sécurité car cela pourrait mettre en échec la fonction même du Tribunal international, et ferait ainsi obstacle à son but principal et à sa mission première » [guillemets non reproduits].

conclusion était raisonnable dans la mesure où les restrictions demandées sur la base de l'article 70 auraient injustement pénalisé la Défense, celle-ci ne pouvant pas éprouver comme il se doit la crédibilité du général Clark, et l'auraient empêché d'obtenir, comme le prévoit l'article 90 H) i) du Règlement, des éléments ayant trait à sa cause, sans l'accord préalable de la source protégée par l'article 70. Les dispositions de l'article 90 H) i) du Règlement sont importantes, car elle permettent de garantir que l'accusé peut effectivement exercer le droit qu'il a de réfuter les témoignages à charge⁴⁹ et toute limitation de ce droit semblerait manifestement injuste. En conséquence, la Chambre de première instance pouvait raisonnablement conclure qu'elle n'avait d'autre choix que d'exclure le témoignage du général Clark.

**B. Condition tenant à l'obtention d'un accord pour étendre
le champ du contre-interrogatoire**

21. Deuxièmement, l'Accusation soutient que la Chambre de première instance a commis une erreur en refusant d'entendre le général Clark au motif que la Défense serait pénalisée par la condition, imposée sur la base de l'article 70, l'obligeant à obtenir l'accord de la source pour aborder d'autres points lors du contre-interrogatoire, puisqu'elle serait alors contrainte de révéler la stratégie qu'elle comptait adopter pendant le contre-interrogatoire. L'Accusation avance que, si la Chambre de première instance craignait que la Défense ne soit tenue de communiquer ce type d'informations à la source protégée par l'article 70, cette inquiétude est sans fondement. Elle fait remarquer que la Défense a déjà demandé à la source son accord pour obtenir certaines informations pertinentes aux fins du contre-interrogatoire et que, ce faisant, elle n'a pas nécessairement dû révéler la stratégie qu'elle comptait adopter. En outre, il n'y a pas à craindre que la Défense doive révéler sa stratégie à l'Accusation pour pouvoir étendre le champ du contre-interrogatoire puisque les échanges entre la Défense et la source protégée par l'article 70 sont confidentiels et ne sont pas communiqués à l'Accusation. Enfin, l'Accusation soutient qu'il n'y a pas à craindre non plus que la Défense soit tenue de révéler sa stratégie à la Chambre de première instance puisque le fait d'avoir à demander l'accord de la source protégée par l'article 70 pour aborder d'autres points lors du contre-interrogatoire ne l'oblige pas à faire part de ces négociations à la Chambre. Ce n'est que si elle demande à la Chambre de première instance, conformément à l'article 70 F) du Règlement, d'approuver les

⁴⁹ Voir article 21 du Statut.

conditions d'un accord passé avec la source protégée par l'article 70 que la Défense pourrait avoir à révéler ces éléments. Cela étant, fait valoir l'Accusation, jusqu'à présent, la Défense n'a pas eu à révéler la stratégie qu'elle comptait adopter pour le contre-interrogatoire, que ce soit à la source protégée par l'article 70, à l'Accusation ou à la Chambre de première instance. En conséquence, la Chambre de première instance a commis une erreur d'appréciation en excluant prématurément le témoignage prévu du général Clark. Selon l'Accusation, « [l]a Chambre de première instance n'a pas indiqué en quoi la Défense était pénalisée ni en quoi ce préjudice l'emportait largement sur la valeur probante du témoignage du général Clark, et n'a pas envisagé d'autre solution que celle d'interdire au témoin de déposer⁵⁰ ».

22. La Chambre d'appel relève que, dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance a conclu que « [l]a Défense n'[était] pas tenue de dire à l'avance quelle stratégie elle adopter[ait] pour le contre-interrogatoire » et que, « [e]n exigeant qu'elle demande l'autorisation d'interroger le témoin sur certains points, on l'oblig[éait] à révéler des éléments alors qu'elle n'y est pas tenue par le Règlement⁵¹ ». La Chambre de première instance a considéré que, compte tenu de cette condition imposée sur la base de l'article 70, elle était tenue d'exclure le témoignage proposé conformément aux articles 70 G) et 89 D) du Règlement. La Chambre d'appel estime que l'Accusation n'a pas démontré que cette approche était entachée d'une erreur manifeste. Si la Chambre de première instance n'a pas précisé à qui la Défense serait contrainte de donner des informations sur la stratégie qu'elle comptait adopter pour le contre-interrogatoire, il est clair qu'elle aurait dû au moins en donner certaines à la source protégée par l'article 70 et, partant, au général Clark. La source protégée par l'article 70 aurait dû informer le général Clark qu'il était autorisé à répondre à des questions qui n'entraient pas dans le cadre initialement prévu pour le contre-interrogatoire et, partant, la Défense aurait pu perdre tout le bénéfice ou presque de la nouvelle stratégie qu'elle comptait adopter lors du contre-interrogatoire puisque le général Clark aurait eu la possibilité de se préparer à ses questions.

23. En outre, comme il est dit plus haut, la Chambre de première instance n'était pas tenue de constater que l'application de la condition imposée sur la base de l'article 70 à la présentation du témoignage du général Clark rendait effectivement le procès inéquitable pour

⁵⁰ Acte d'appel, par. 28. Voir aussi par. 22 à 27.

⁵¹ Décision attaquée, par. 27.

exclure celui-ci conformément aux articles 70 G) et 89 D) du Règlement⁵². Elle n'était pas non plus tenue d'envisager d'autres solutions que l'exclusion du témoignage après avoir constaté qu'il mettait effectivement en cause l'équité du procès. La Chambre de première instance a, à juste titre, jugé sur le fondement des articles 70 G) et 89 D) du Règlement que l'application de cette condition imposée sur la base de l'article 70 rendrait le procès inéquitable et que cela l'emportait sur la valeur probante du témoignage, si bien qu'il y avait lieu de l'écarter d'emblée⁵³.

**C. Conditions demandées sur la base de l'article 70 du Règlement
et témoins relevant de cet article**

24. À la lumière de ce qui précède, la Chambre d'appel n'a pas à examiner l'argument de la Défense selon lequel « l'article 70 du Règlement n'autorise pas la source à subordonner la comparution d'un témoin devant le Tribunal à l'octroi de mesures de protection générales limitant la portée de sa déposition⁵⁴ ».

IV. DISPOSITIF

25. Par ces motifs, la Chambre d'appel **REJETTE** l'appel.

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

Le 20 avril 2007
La Haye (Pays-Bas)

Le Président de la Chambre
d'appel

/signé/

Fausto Pocar

[Sceau du Tribunal international]

⁵² Voir *supra*, par. 17.

⁵³ Voir *supra*, par. 17, 18 et 20.

⁵⁴ Réponse, par. 24.