



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-01-48-AR73.2

Date : 19 août 2005

Original : FRANÇAIS
Anglais

LA CHAMBRE D'APPEL

Composée comme suit : M. le Juge Theodor Meron, Président
M. le Juge Fausto Pocar
M. le Juge Mohamed Shahabuddeen
M. le Juge Mehmet Güney
M. le Juge Wolfgang Schomburg

Assistée de : M. Hans Holthuis, Greffier

Décision rendue le : 19 août 2005

LE PROCUREUR

c/

SEFER HALILOVIĆ

**DÉCISION RELATIVE À L'APPEL INTERLOCUTOIRE CONCERNANT LE
VERSEMENT AU DOSSIER DE L'ENREGISTREMENT DE
L'INTERROGATOIRE DE L'ACCUSÉ PRÉSENTÉ DIRECTEMENT PAR
L'ACCUSATION**

Le Bureau du Procureur :

M. Phillip Weiner
Mme Sureta Chana
M. David Re
M. Manoj Sachdeva

Les Conseils de l'Accusé :

M. Peter Morrissey
M. Guénaél Mettraux

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 ») est saisie de l'appel interlocutoire formé dans l'affaire *Le Procureur c/ Sefer Halilović*, pendante devant la Chambre de première instance I du Tribunal. Dans sa Décision relative au versement au dossier de l'enregistrement de l'interrogatoire de l'Accusé rendue le 20 juin 2005, la Chambre de première instance a autorisé le versement au dossier de l'enregistrement de l'interrogatoire de Sefer Halilović (l'« Appelant ») présenté directement par l'Accusation¹. Le 30 juin, la Chambre de première instance a fait droit à la requête de l'Appelant aux fins de certification de l'appel de la Décision attaquée². Le 6 juillet 2005, l'Appelant a déposé son mémoire d'appel³, auquel l'Accusation a déposé une réponse le 18 juillet 2005⁴.

2. Au préalable⁵, l'Accusation avait déposé une requête par laquelle elle demandait à la Chambre d'appel d'ordonner à l'Appelant de déposer un nouveau mémoire d'appel, au motif que celui-ci excédait les limites prescrites par la Directive pratique relative à la longueur des mémoires et des requêtes (la « Directive pratique »)⁶.

3. L'Appelant a répondu à cette requête le 11 juillet 2005⁷. Il soutient que son mémoire est conforme aux limites fixées par la Directive pratique et que l'annexe contient un rappel actualisé de la procédure, ainsi que la reproduction des paragraphes pertinents de la Réponse de la Défense déposée en première instance, conformément aux dispositions de la Directive pratique⁸.

4. La Chambre d'appel n'a pas jugé nécessaire de se prononcer sur la Demande de nouveau dépôt avant la date d'expiration du délai dont disposait l'Accusation pour répondre au mémoire de l'Appelant. Celui-ci compte en fait 30 pages et, par conséquent, est conforme aux

¹ Décision relative au versement au dossier de l'enregistrement de l'interrogatoire de l'Accusé, 20 juin 2005 (la « Décision attaquée »).

² Décision relative à la demande de certification, 30 juin 2005.

³ *Defence Appeal Concerning Admission of Record of Interview of the Accused From the Bar Table*, 6 juillet 2005 (l'« Appel »).

⁴ *Response to Defence Appeal Concerning Admission of Record of Interview of the Accused From the Bar Table*, 18 juillet 2005 (la « Réponse »).

⁵ *Motion for the Appellant to Re-File an Oversized Appeal Brief*, 8 juillet 2005 (la « Demande de nouveau dépôt »).

⁶ IT/184 Rev.1

⁷ *Response to Prosecution Motion for Re-Filing of Defence Appeal*, 11 juillet 2005 (la « Réponse de la Défense »).

⁸ Réponse de la Défense, par. 4.

dispositions de la Directive pratique. Toutefois, certaines parties de l'annexe contiennent des arguments de fait et de droit, ce qui est contraire à l'article C) 6 de la Directive pratique. Dès lors, la Chambre d'appel écartera ces arguments comme étant sans intérêt pour l'issue de l'appel.

Critère d'examen

5. Il est de jurisprudence constante au Tribunal qu'un appel interlocutoire qui conteste l'exercice par une Chambre de première instance de son pouvoir discrétionnaire n'est pas un procès *de novo*. Lorsque la Chambre d'appel examine l'exercice par la Chambre de première instance de son pouvoir discrétionnaire, la question qui se pose n'est pas de savoir si elle approuve la décision, mais si la Chambre de première instance a outrepassé son pouvoir discrétionnaire en rendant cette décision. Pour que la Chambre d'appel intervienne dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Chambre de première instance, l'Appelant doit démontrer que cette dernière s'est méprise sur le principe à appliquer ou sur la règle de droit à prendre en compte dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire ou qu'elle a attaché de l'importance à des éléments étrangers à l'affaire ou non pertinents, qu'elle n'a pas ou pas suffisamment pris en compte les éléments dignes de l'être, ou qu'elle a commis une erreur concernant les faits sur la base desquels elle a exercé son pouvoir discrétionnaire, ou encore que la décision était à ce point déraisonnable ou tout simplement injuste que la Chambre d'appel peut en déduire que la Chambre de première instance n'a pas exercé son pouvoir discrétionnaire à bon escient⁹.

Moyens d'appel

6. Dans cet Appel, l'Appelant affirme que la Chambre de première instance a eu tort d'autoriser sans réserve le versement au dossier de l'enregistrement de l'interrogatoire de l'Accusé ; de ne pas conclure que les incitations de l'Accusation ont entaché le caractère volontaire de l'interrogatoire et que les circonstances dans lesquelles il s'est déroulé le rendaient peu fiable ; et de ne pas avoir pris en compte le fait qu'à l'époque, l'Appelant n'était pas représenté par un conseil compétent. L'Appelant soutient que la Chambre de première instance aurait dû juger que l'enregistrement de l'interrogatoire n'était pas admissible, ou bien exercer le pouvoir discrétionnaire que lui reconnaît l'article 89 D) du Règlement de procédure

⁹ *Le Procureur c/ Milosević*, affaire n° IT-00-54-AR73.7, Décision relative à l'appel interlocutoire formé contre la décision de la Chambre de première instance relative à la commission d'office des conseils de la défense, 1^{er} novembre 2004, par. 9 et 10.

et de preuve (le « Règlement ») en excluant ledit enregistrement dans l'intérêt d'un procès équitable.

i) Mode de présentation de l'enregistrement de l'interrogatoire

7. L'Appelant affirme que la Chambre de première instance a commis une erreur en autorisant, malgré l'objection soulevée par la Défense, le versement au dossier de l'enregistrement de l'interrogatoire présenté directement par l'Accusation et non pendant la déposition d'un témoin, pour permettre au témoin de le reconnaître et d'établir son fondement juridique, et à la partie adverse de contester le fondement juridique et l'admissibilité de ce moyen¹⁰. L'Appelant soutient qu'il était malséant d'autoriser l'Accusation à présenter ses déclarations antérieures de cette façon alors qu'il avait choisi de ne pas témoigner pour sa propre défense¹².

8. L'Appelant reconnaît toutefois qu'un élément de preuve présenté directement par les parties peut être versé au dossier lorsque les conditions posées par l'article 89 B) du Règlement sont remplies. Cet article dispose que :

[d]ans les cas où le Règlement est muet, la Chambre applique les règles d'administration de la preuve propres à parvenir, dans l'esprit du Statut et des principes généraux du droit, à un règlement équitable de la cause.

9. L'Appelant avance néanmoins que l'application de cet article aurait conduit à écarter l'enregistrement de l'interrogatoire, étant donné que l'Accusation l'aurait incité à s'y prêter. Selon l'Appelant, l'Accusation a enfreint la règle du meilleur élément de preuve énoncée dans les principes directeurs de la Chambre de première instance concernant la conduite du procès, étant donné qu'elle n'a produit aucun moyen de preuve pour réfuter les allégations de la Défense¹³. L'Appelant soutient que la Chambre de première instance a versé dans l'erreur en négligeant de tenir compte de cet élément¹⁴.

10. L'Appelant fait valoir également que l'admission de l'enregistrement de l'interrogatoire est contraire au principe de l'oralité des débats qui caractérise la procédure devant le Tribunal. Il argue que ce principe, même s'il n'est pas absolu, régit la détermination de l'admissibilité

¹⁰ Appel, par. 6 ; Décision attaquée, par. 10.

¹² Appel, par. 9.

¹³ Principes directeurs concernant l'admission des éléments de preuve, 16 février 2005 (les « principes directeurs »).

¹⁴ Appel, par. 9.

des preuves, et que les exceptions prévues dans le Règlement s'interprètent de façon restrictive¹⁵. Il soutient que l'admission de l'enregistrement de l'interrogatoire présenté directement par l'Accusation l'a privé de la possibilité de contester sa fiabilité et de produire des preuves concernant les conditions de son admissibilité ce qui a porté atteinte à son droit de réfuter les éléments de preuve à charge¹⁶.

11. L'Appelant soutient également que la Chambre de première instance s'est fondée à tort sur le précédent de l'arrêt *Kvočka* rendu par la Chambre d'appel, selon lequel une partie peut présenter directement l'enregistrement de l'interrogatoire ou la déclaration d'un accusé, que ce dernier ait ou non été entendu et qu'il ait ou non consenti à son admission¹⁷. Il ajoute que l'usage au Tribunal est de ne pas admettre les déclarations antérieures d'un accusé qui a choisi de ne pas témoigner, à moins que ce dernier y consente. L'Appelant affirme en outre que dans l'affaire *Kvočka*, l'interprétation faite par le Premier Substitut du Procureur en présentant l'enregistrement rejoignait celle du juge de la mise en état en l'espèce, M. Kwon, selon laquelle la déclaration de l'Appelant ne pouvait être versée au dossier que si ce dernier témoignait à son procès¹⁸.

12. L'Appelant affirme par ailleurs que c'est à tort que la Chambre de première instance s'est fondée sur les affaires *Simić* et *Krstić* pour rendre sa décision. Dans ces deux affaires, les accusés avaient consenti au versement au dossier de l'enregistrement de l'interrogatoire présenté par l'Accusation. Dans l'affaire *Krstić*, l'Accusation avait utilisé l'enregistrement de l'interrogatoire pour obtenir des informations auprès de témoins, et notamment de l'accusé. La situation est différente en l'espèce¹⁹. L'Appelant soutient que sa position est conforme à la pratique du Tribunal dans d'autres affaires²⁰.

13. En réponse, l'Accusation fait valoir que l'Appelant n'a pas démontré dans quelle mesure la Chambre de première instance aurait versé dans l'erreur. Selon elle, la Chambre de première instance a appliqué les principes pertinents énoncés par la Chambre d'appel dans l'arrêt *Kvočka* en décidant que « les garanties et protections procédurales applicables avaient été respectées et les éléments de preuve étaient dignes de foi ». L'Accusation soutient que la Décision attaquée est conforme à l'article 89 B) du Règlement et que, dès lors, aucune erreur

¹⁵ Appel, par. 11.

¹⁶ *Ibidem*, par. 13.

¹⁷ *Ibid*, par. 14.

¹⁸ *Ibid*, par. 17.

¹⁹ *Ibid*, par. 18 et 19.

²⁰ *Ibid*, par. 20.

de droit n'a été établie²¹. L'Accusation réfute les arguments de l'Appelant concernant le principe de l'oralité des débats en indiquant qu'un débat oral n'est pas indispensable pour l'admission de documents et que la Chambre de première instance a conclu à bon droit que l'oralité des débats n'est pas nécessaire, dans la mesure où elle est convaincue du caractère volontaire de l'interrogatoire et de la fiabilité de l'enregistrement²². L'Accusation avance en outre que c'est uniquement pour démontrer que rien ne s'oppose à l'admission d'enregistrements d'interrogatoires présentés directement par une partie, contrairement à ce que qu'allègue l'Appelant, que la Chambre de première instance s'est fondée sur la jurisprudence des affaires *Kvočka*, *Simić* et *Krstić*. En conséquence, l'Accusation affirme que l'Appelant n'a pas démontré que la Chambre avait commis une erreur de droit²³.

Analyse

14. S'agissant du premier argument de l'Appelant, à savoir que le Règlement ne permet pas l'admission de l'enregistrement d'un interrogatoire de l'accusé à moins que celui-ci ait choisi de témoigner ou qu'il y consente, la Chambre d'appel estime au contraire que le Règlement n'impose pas de restriction si catégorique. En effet, le Règlement accorde aux Chambres de première instance un pouvoir discrétionnaire considérable en matière d'administration de la preuve. L'article 89 C) du Règlement, en particulier, dispose qu'une « Chambre peut recevoir tout élément de preuve pertinent qu'elle estime avoir valeur probante ». En l'espèce, la Chambre de première instance était convaincue que l'enregistrement de l'interrogatoire était pertinent et avait valeur probante et l'Appelant ne conteste pas ces points. La Chambre de première instance avait donc le pouvoir discrétionnaire d'admettre l'enregistrement, du moins dans la mesure où elle n'enfreignait aucune autre disposition du Règlement, ni le principe général posé par l'article 89 B) du Règlement, qui requiert l'application des « règles d'administration de la preuve propres à parvenir, dans l'esprit du Statut et des principes généraux du droit, à un règlement équitable de la cause ».

15. Selon la Chambre d'appel, « l'esprit du Statut et les principes généraux du droit » ne subordonnent pas l'admissibilité des déclarations antérieures d'un accusé au fait qu'il accepte de témoigner ou consente à leur l'admission. L'argument contraire de l'Appelant repose implicitement sur le droit de l'accusé à ne pas témoigner contre lui-même. Un accusé est en droit de refuser de faire toute déclaration de nature à le mettre en cause avant le procès et de

²¹ Réponse, par. 7.

²² *Ibidem*, par. 13.

²³ *Ibid*, par. 15 et 16.

refuser de témoigner au procès. Toutefois, s'il a librement et volontairement fait des déclarations avant le procès, il ne peut par la suite invoquer de manière rétroactive son droit à ne pas témoigner contre lui-même pour s'opposer à la présentation de ces déclarations²⁴, à condition qu'il ait été informé de son droit de garder le silence avant de procéder aux déclarations. Toutefois, l'accusé est présumé avoir connaissance de ce droit s'il est assisté d'un conseil. L'Appelant n'invoque aucune disposition du Règlement ou règle du droit international coutumier qui impose expressément une telle restriction quant à l'admission des déclarations antérieures d'un accusé. La Chambre d'appel conclut donc qu'une telle règle n'existe pas.

16. Le deuxième grief de l'Appelant, à savoir que l'admission de l'enregistrement (présenté directement par une partie) est contraire au principe de l'oralité des débats, est infondé. Il existe certes un principe général selon lequel les témoins doivent déposer à l'audience devant le Tribunal au lieu de faire enregistrer leur déclaration. Ce principe est issu du droit romain, qui exigeait que les parties présentent leurs conclusions oralement devant le tribunal plutôt que par écrit, et existe aujourd'hui sous diverses formes dans les systèmes civilistes et de *common law*. Le principe de l'oralité des débats et son pendant, le principe d'immédiateté, sont comparables aux règles de la *common law* régissant les preuves indirectes et visent à garantir la nature contradictoire des procès pénaux, ainsi que le droit de l'accusé à contre-interroger les témoins à charge.

17. Toutefois, comme le montre le Règlement, le principe de l'oralité des débats n'est pas absolu ; il constitue seulement une préférence pour la présentation orale des éléments de preuve. L'article 89 F) du Règlement dispose qu'une « Chambre peut recevoir la déposition d'un témoin oralement, ou par écrit si l'intérêt de la justice le commande »²⁶. Il ressort de la jurisprudence du Tribunal que l'intérêt de la justice permet souvent l'admission de déclarations antérieures de l'accusé. Le principe de l'oralité des débats sera appliqué moins strictement aux déclarations de l'accusé qu'aux dépositions d'autres témoins. Comme l'a expliqué la Chambre d'appel dans l'affaire *Kvočka*, les règles d'administration de la preuve applicables aux dépositions de témoins ne s'appliquent pas toujours aux déclarations d'un accusé : « [i]l existe

²⁴ Voir *Le Procureur c/ Niyitegeka*, ICTR-96-14-A, jugement rendu le 9 juillet 2004, par. 30 à 36.

²⁶ En outre, l'article 92 *bis* du Règlement autorise expressément l'admission d'une déposition écrite d'un témoin dans certaines circonstances non réunies en l'espèce (concernant les dépositions de témoins qui « permettent de démontrer un point autre que les actes et le comportement de l'accusé tels qu'allégués dans l'acte d'accusation »), et prévoit des procédures à cet effet.

une différence fondamentale entre le fait d'être accusé qui peut déposer en qualité de témoin s'il le souhaite, et le fait d'être un témoin »²⁸. Le principe de l'oralité des débats vise essentiellement à garantir le droit de l'accusé à contre-interroger un témoin et, partant, il ne serait pas logique de l'appliquer aux déclarations de l'accusé. En outre, dans la mesure où le principe de l'oralité des débats garantit, chaque fois que possible, le recours aux dépositions de témoins à l'audience (réputées plus fiables) au lieu et place de déclarations recueillies hors prétoire, il semble moins logique de l'appliquer aux déclarations de l'accusé qui peut, comme l'Appelant en l'espèce, refuser de témoigner.

18. Enfin, l'Appelant fait valoir qu'en admettant l'enregistrement sans demander au préalable à l'Accusation de citer des témoins à comparaître pour réfuter les allégations de l'Appelant relatives aux circonstances de l'enregistrement de l'interrogatoire, la Chambre de première instance a enfreint ses propres principes directeurs concernant l'application de la règle du meilleur élément de preuve. En ce qui concerne le déroulement du procès, la Chambre de première instance a déclaré dans ces principes directeurs que :

La règle dite du « meilleur élément de preuve » sera appliquée par la Chambre de première instance pour trancher les questions dont elle est saisie. Autrement dit, la Chambre se fondera sur le meilleur élément de preuve disponible dans les circonstances de l'espèce, et il est enjoint aux parties de produire leurs moyens de preuve en tenant compte de ce principe. On déterminera quel est le meilleur élément de preuve en fonction des circonstances propres à chaque document, ainsi que de la complexité de l'espèce et des investigations qui l'ont précédée³¹.

19. La Chambre d'appel n'est pas convaincue que la Chambre de première instance ait enfreint ses propres principes directeurs concernant l'application de cette règle, selon laquelle les témoins doivent toujours être cités à comparaître. Les principes directeurs reflètent le large pouvoir discrétionnaire dont dispose la Chambre de première instance pour décider conformément au Règlement s'il est nécessaire ou non, dans les circonstances de l'espèce, de citer des témoins à comparaître afin d'établir l'authenticité d'un document en tant que meilleur moyen de preuve. Lorsque ce document est l'enregistrement d'un interrogatoire de l'accusé et que la Chambre de première instance est convaincue que celui-ci s'est déroulé conformément

²⁸ *Le Procureur c/ Kvočka*, affaire n° IT-98-30/1-A, arrêt rendu le 28 février 2005, par. 122 à 126 (l'« Arrêt Kvočka »).

³¹ Principes directeurs, Annexe, par. 8.

aux dispositions de l'article 63 du Règlement, qui prévoit notamment la mise en œuvre de la procédure d'enregistrement visée à l'article 43 et le respect des mesures de précaution prescrites par l'article 42 A) iii) du Règlement, elle peut souverainement décider de ne pas demander des preuves supplémentaires sur les circonstances de l'interrogatoire pour établir son authenticité.

ii) Le caractère volontaire de l'interrogatoire

20. L'Appelant soutient ensuite qu'avant de décider d'admettre l'enregistrement de l'interrogatoire de l'accusé, la Chambre de première instance était tenue de s'assurer qu'il s'y était prêté volontairement. L'Appelant rappelle que la Défense a fait valoir à l'audience que l'enregistrement de l'interrogatoire avait été obtenu par le biais d'incitations illicites et que la Chambre ne pouvait considérer qu'il s'y était prêté volontairement, comme l'exige le Règlement. L'Appelant affirme que la Chambre de première instance a commis une erreur à plusieurs égards en concluant que l'Accusation n'avait usé d'aucune incitation de nature à entacher le caractère volontaire de l'interrogatoire et à compromettre son admissibilité.

21. L'Appelant avance que la Chambre d'appel a indiqué clairement que « le respect, par la partie requérante, des garanties et protections procédurales applicables est une condition préalable de l'admission d'un moyen de preuve, et que la fiabilité de la preuve doit être établie »³². L'Appelant affirme que l'argument de l'Accusation, selon lequel le fait de visionner l'interrogatoire et d'en lire la transcription « établit au-delà de tout doute raisonnable que l'interrogatoire était volontaire », est erroné. Il soutient que l'Accusation a usé d'incitations avant de procéder à l'interrogatoire. Il avance par ailleurs que, contrairement à ce qu'allègue l'Accusation, c'est à elle qu'il revient toujours de prouver le caractère volontaire des déclarations³³.

22. L'Appelant fait valoir que la teneur même de l'interrogatoire est sans rapport avec la question et que la Chambre de première instance a commis une erreur en précisant que, pour qu'elle constitue un vice du consentement, il faut démontrer que l'incitation a conduit l'accusé « à faire un aveu, autrement dit à s'accuser lui-même »³⁴. Selon l'Appelant, cette conclusion est erronée en droit et, en tout état de cause, « la Chambre de première instance devait être convaincue qu'au moins certains éléments de l'enregistrement de l'interrogatoire avaient un

³² Appel, par. 25.

³³ *Ibidem*, par. 27.

³⁴ *Ibid*, par. 28.

caractère incriminant, et donc un rapport avec les accusations, sans quoi l'enregistrement serait sans intérêt et, partant, non admissible en application de l'article 89 C) du Règlement »³⁵.

23. L'Appelant fait observer qu'une promesse de mise en liberté provisoire faite en échange de la pleine coopération d'un accusé ou de son consentement à subir un interrogatoire est considérée par les juridictions nationales comme une incitation classique qui les conduirait à écarter la déclaration visée³⁶. Il en va de même pour toute promesse laissant entendre que les poursuites pourraient être abandonnées si l'accusé communique à l'Accusation les informations demandées. L'Appelant affirme que ces deux promesses lui ont été faites en l'espèce³⁷. Selon lui, il n'est pas nécessaire que l'incitation ait fait l'objet d'un accord entre les parties. Il suffit de démontrer qu'une incitation a été proposée et que l'accusé l'a comprise. Il soutient que la Chambre de première instance « a conclu à tort que c'est seulement en présence d'un "accord" entre l'Accusation et la Défense que l'on peut conclure à l'existence d'une incitation illicite »³⁸.

24. L'Appelant affirme avoir déclaré publiquement qu'une promesse lui avait été faite et que le Procureur elle-même l'avait reconnu. Dans une lettre adressée à la Défense, le Procureur a déclaré :

Lors d'une entrevue avec M. Balijagić, j'ai indiqué que la pleine coopération de Sefer Halilović pourrait avoir une influence positive sur la position de l'Accusation à l'égard d'une éventuelle demande de mise en liberté provisoire.

L'Appelant fait remarquer que même si le Procureur nie que le retrait de l'acte d'accusation ait été évoqué, elle ne répond pas, dans sa lettre, à la question de savoir si ce sujet a été abordé à un autre moment ou par d'autres membres de son Bureau. Il ajoute que l'Accusation n'a pas communiqué à la Défense les enregistrements des conversations entre les membres du Bureau du Procureur et M. Balijagić, et ce, malgré plusieurs demandes en ce sens. L'Accusation a répondu qu'aucun enregistrement n'avait été conservé³⁹. L'Appelant affirme toutefois que

³⁵ Appel.

³⁶ *Ibidem*, par. 29.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*, par. 30.

³⁹ *Ibid.*, par. 33.

l'existence d'une telle proposition de l'Accusation est corroborée par les observations qu'il formule dans sa lettre du 11 août 2004 adressée au Conseil de discipline du TPIY⁴⁰.

25. L'Appelant soutient par ailleurs qu'il ressort clairement de l'enregistrement de l'interrogatoire qu'il y a eu incitation, sous forme d'une promesse conditionnelle de retrait des accusations. L'Appelant mentionne l'échange suivant :

(Sefer Halilović) : Je voudrais poser une question à M. Nikolai ; mon conseil m'a informé qu'un accord avait été conclu avec Mme le Procureur, Carla Del Ponte, au sujet de notre, ou plutôt de ma coopération avec le Procureur, c'est-à-dire avec l'Accusation, et que certains accords avaient été conclus à ce propos.

Toutefois, ces accords n'étant clairement pas respectés, je souhaite que l'interrogatoire soit suspendu pour que mon conseil puisse s'entretenir avec l'Accusation dans le bureau du Procureur, en vue de confirmer ou de rejeter ces accords, pour que nous puissions prendre une décision sur la manière dont nous allons poursuivre.

Je souhaite continuer de coopérer avec le TPIY et ma demande ne signifie en aucun cas la fin de ma coopération, mais je voudrais que l'interrogatoire soit suspendu pour que mon conseil puisse régler cette question. Nous avons l'un et l'autre donné suite à toutes les demandes de l'Accusation et, bien entendu, je suis prêt à satisfaire à toutes les exigences du Procureur, quelles qu'elles soient, aux fins d'établir la vérité. Toutefois, je souhaite obtenir une réponse en ce qui concerne l'accord conclu pour savoir comment poursuivre.

(M. Balijagić) : M. l'enquêteur, j'ai eu quatre entrevues officielles avec Mme Carla Del Ponte. Nous avons conclu certains accords. Je tiens à souligner que je n'ai pas sollicité ces entrevues avec Mme Del Ponte par l'intermédiaire du Greffier, j'ai simplement répondu à son invitation. J'avais l'impression que certains membres du Bureau du Procureur étaient influencés par Mme Vasvija Vidovic. C'est pourquoi j'ai demandé à Mme Del Ponte si ses subordonnés suivent ses instructions, en ce qui concerne certains accords qu'elle conclut en sa qualité de Procureur de ce Tribunal, personne dont la parole doit être respectée. Je demande une courte pause pour vous permettre d'informer vos supérieurs pour que nous puissions éclaircir ces questions. La parole de Mme Del Ponte sera-t-elle respectée ? Je demande une suspension de l'interrogatoire pour régler cette question et je souhaiterais également que vous en informiez Mme Del Ponte ou la personne qui la représente, ou bien M. Patrick, qui connaît la situation,

⁴⁰ Appel, par. 34. (« M. Balijagić m'a expliqué que la principale condition d'une mise en liberté provisoire était de me prêter à un interrogatoire mené par les enquêteurs de La Haye. Comme j'étais en détention provisoire, j'ai accepté cette condition pour pouvoir bénéficier d'une mise en liberté provisoire. Bien entendu, j'ai appris ultérieurement que la liberté provisoire était accordée dans certaines conditions, la principale étant la mesure dans laquelle l'Accusation estime que l'accusé ne représentera pas une menace pour les témoins et (ou) les victimes. En tout état de cause, à la suite des garanties offertes précédemment par Gouvernement de la Fédération (de Bosnie-Herzégovine), l'Accusation a immédiatement donné son accord et la Chambre de première instance a accordé la mise en liberté provisoire, dont l'Accusé aurait naturellement pu bénéficier même s'il avait refusé de se prêter à l'interrogatoire »).

ou encore M. Bob qui est également au courant et avec qui j'entretiens de très bons contacts, je vous remercie.

L'Appelant affirme qu'aucun des membres de l'Accusation présents à l'interrogatoire n'a répondu à ces remarques et que, au lieu d'y opposer un démenti, « ce qui aurait été normal si une telle promesse n'avait pas été faite, M. Mikhailov, enquêteur de l'Accusation, a demandé une pause. Lorsque l'interrogatoire a repris, il n'est plus revenu sur cette question. Les propos échangés, le cas échéant, par M. Balijagić et les membres du Bureau du Procureur au cours de la pause n'ont pas été enregistrés »⁴¹.

26. L'Appelant soutient que, même si elle prend acte de ce point litigieux dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance ne le règle pas de manière satisfaisante. Elle s'est bornée à relever qu'« après la pause, l'interrogatoire a repris sans que le conseil de la Défense ou l'Accusé ne fasse état d'une réunion ni d'éclaircissements quant aux accords qui auraient été conclus » et, ce faisant, aurait commis deux erreurs. La Chambre aurait renversé la charge de la preuve en concluant que, si la Défense était incapable d'établir que son interprétation de la promesse qu'elle aurait obtenue de l'Accusation n'avait pas été éclaircie lors de la pause, il fallait supposer que cette promesse n'avait pas été faite. Et « dans la mesure où il incombait à l'Accusation de prouver que la question avait effectivement été réglée lors de la pause et que, malgré les éclaircissements apportés, l'Accusé avait accepté de poursuivre l'interrogatoire », la Chambre ne pouvait tirer une telle conclusion vu des éléments de preuve⁴². La Chambre aurait commis une deuxième erreur, quoi qu'il se soit produit pendant la pause : en effet, la seule conclusion qu'elle pouvait tirer était que, jusqu'à ce point de l'interrogatoire au moins, l'Appelant s'y était prêté en croyant que les accusations portées contre lui pourraient être retirées. L'Appelant fait valoir que la Chambre de première instance aurait tout au moins dû exclure l'enregistrement de l'interrogatoire jusqu'à ce point⁴³.

27. L'Appelant fait remarquer en outre que la seule preuve dont disposait la Chambre de première instance montrait que l'ensemble de l'interrogatoire était influencé par l'acte d'accusation. Pendant l'interrogatoire, M. Balijagić avait indiqué que l'accusé continuait de s'y prêter sur la base de la proposition faite par l'Accusation de retirer l'acte d'accusation si l'interrogatoire permettait d'établir certains faits. L'Appelant fait valoir qu'à aucun moment,

⁴¹ Appel, par. 35.

⁴² *Ibidem*, par. 36.

⁴³ *Ibid*, par. 37.

les membres du Bureau du Procureur présents n'ont réagi à cette suggestion ou nié qu'une telle promesse avait été faite⁴⁴.

28. L'Appelant indique que la question a de nouveau été évoquée au cours d'une audience publique tenue le 10 février 2003. Le nouveau conseil de l'Appelant, M. Caglar, a déclaré en audience publique que l'ancien conseil de l'Appelant, M. Balijagić, l'avait informé d'un accord conclu entre l'Accusation et la Défense, selon lequel l'acte d'accusation serait retiré si certaines conditions étaient remplies⁴⁵.

29. L'Appelant indique qu'à cette conférence de mise en état, il a également précisé que les interventions de M. Balijagić avaient été dictées par ce qu'il croyait être un accord avec l'Accusation concernant le retrait des accusations portées contre lui :

Avant de me rendre à la conférence de mise en état, je me suis entretenu avec M. Balijagić. Je lui ai demandé pourquoi il ne s'opposait pas ou ne s'était pas opposé à l'acte d'accusation, puisque je voulais faire une déclaration à cet égard et demander à la Chambre de première instance de veiller à ce que je ne pâtissey pas d'un manque de diligence des conseils.

Il m'a expliqué qu'il ne s'opposait pas à l'acte d'accusation en raison des discussions en cours avec l'Accusation et de l'accord conclu avec celle-ci, selon lequel l'acte d'accusation serait retiré à un moment donné. M. Balijagić m'a assuré que cet accord avait été conclu avec le Procureur du Tribunal, Mme Carla Del Ponte. Il l'a affirmé à diverses reprises devant témoins.

L'Appelant ajoute que M. Balijagić a également fait état de cette promesse dans une lettre adressée au Conseil de discipline :

Les représentants de l'Accusation ont affirmé que c'était également possible et que si Sefer Halilović prouvait qu'il n'était pas le commandant de l'opération « Neretva 93 », l'acte d'accusation serait retiré.

L'Appelant affirme que ce n'est qu'après que l'Accusation a donné son appui conditionnel à la mise en liberté provisoire et au retrait des accusations portées contre lui qu'il a accepté de se prêter à l'interrogatoire. Il ajoute qu'il appartenait à l'Accusation de prouver que ces promesses n'avaient eu aucune incidence sur sa décision de se prêter à l'interrogatoire, ce qu'elle n'a pas fait⁴⁶.

⁴⁴ Appel, par. 38.

⁴⁵ *Ibidem*, par. 39.

⁴⁶ *Ibid*, par. 40.

30. L'Appelant fait également observer que la Chambre de première instance a commis une erreur en rejetant sa requête aux fins de la tenue d'une audience de *voir dire* au motif que cela n'était pas nécessaire. Selon l'Appelant, cette décision porte atteinte à son droit à un procès équitable, dans la mesure où elle prive la Défense de la possibilité de consulter des pièces qui auraient pu être utiles à sa cause en l'espèce. Il ajoute que non seulement la Chambre de première instance a décidé à tort que la charge de la preuve lui incombait, mais elle n'a pas tenu compte d'éléments démontrant clairement qu'il ne s'était pas prêté volontairement à l'interrogatoire et a empêché la Défense d'obtenir d'autres preuves à cet égard. L'Appelant affirme que la Chambre de première instance a versé dans l'erreur en présumant qu'il s'était prêté volontairement à l'interrogatoire, ce dont l'Accusation n'a pas rapporté la preuve, et en écartant les preuves contraires comme étant dénuées de pertinence ou insuffisantes⁴⁷.

31. Dans sa Réponse, l'Accusation fait valoir que la Chambre de première instance a conclu à juste titre au paragraphe 11 de la Décision attaquée que les allégations de la Défense, selon lesquelles l'Accusation aurait promis à l'Accusé d'appuyer sa demande de mise en liberté provisoire et/ou de retirer l'acte d'accusation pour l'inciter à se prêter à l'interrogatoire, ne reposent sur aucune preuve⁴⁸. Elle ajoute que les éléments de preuve présentés devant la Chambre de première instance, démontrant que l'interrogatoire s'était déroulé conformément aux dispositions de l'article 63 du Règlement, n'ont pas été réfutés et que rien ne prouvait que l'Accusé ne s'était pas prêté volontairement à l'interrogatoire et que celui-ci ne s'était pas déroulé conformément aux dispositions du Règlement. Elle en conclut que l'Appelant n'a démontré aucune erreur⁴⁹.

32. S'agissant de l'allégation de l'Appelant, selon laquelle la Chambre de première instance aurait commis une erreur en estimant qu'il incombait à l'Appelant de prouver qu'il ne s'était pas prêté volontairement à l'interrogatoire, l'Accusation répond que la charge de la preuve pèse toujours sur elle, mais qu'en vertu des dispositions de l'article 92 du Règlement, ladite charge est renversée une fois qu'il a été établi que les conditions prévues à l'article 63 du Règlement sont respectées. L'Accusation avance que l'Appelant n'a présenté aucune preuve devant la Chambre de première instance démontrant qu'il ne s'était pas prêté

⁴⁷ Appel, par. 48 et 49.

⁴⁸ Réponse, par. 18.

⁴⁹ *Ibidem*, par. 20.

volontairement à l'interrogatoire⁵⁰. Elle ajoute que les allégations de l'Appelant, selon lesquelles l'Accusation l'aurait incité à se prêter à l'interrogatoire, ont été réfutées par les éléments de preuves présentés et par « les propos tenus par Sefer Halilović lui-même à la fin de l'interrogatoire, qui figurent sur l'enregistrement »⁵¹. Elle fait remarquer en outre que Sefer Halilović a indiqué à la conférence de mise en état que, lorsqu'il a demandé à son conseil pourquoi il n'avait pas contesté l'acte d'accusation, celui-ci a répondu que c'était en raison de discussions en cours avec l'Accusation concernant le retrait éventuel de l'acte d'accusation. Selon l'Accusation, cette affirmation démontre que l'Appelant n'a eu connaissance de cette prétendue incitation que 14 mois après la fin de l'interrogatoire⁵².

33. L'Accusation conteste par ailleurs les arguments de la Défense, selon lesquels la Chambre de première instance aurait conclu à tort qu'il ne pouvait être question d'incitation illicite qu'en cas d'accord conclu entre l'Accusation et la Défense. Selon elle, l'Appelant a fait une interprétation erronée du paragraphe 16 de la Décision attaquée, lequel énonce simplement que « les déclarations faites par l'Accusation [...] ne sauraient en tout état de cause être assimilées à des “accords” visant à inciter l'Accusé à donner des informations de nature à l'incriminer ». L'Accusation affirme par conséquent que l'Appelant n'a démontré aucune erreur⁵³.

Analyse

34. Dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance a reconnu que l'Accusation avait fait remarquer à la Défense qu'« une pleine coopération de Sefer Halilović pourrait avoir une influence positive sur la position de l'Accusation à l'égard d'une éventuelle demande de mise en liberté provisoire »⁵⁴. Toutefois, la Chambre de première instance a estimé que cette déclaration ne pouvait constituer une incitation, dans la mesure où l'Accusation n'a fait aucune « promesse de mise en liberté provisoire, et qu'elle a seulement indiqué à l'Accusé que, s'il coopérait pleinement, l'Accusation appuierait une éventuelle demande de mise en liberté provisoire », à laquelle seule une Chambre de première instance peut faire droit⁵⁵. La Chambre de première instance a étayé ce point de vue en relevant que

⁵⁰ Réponse, par. 21 et 22.

⁵¹ *Ibidem*, par. 27 et 28.

⁵² *Ibid*, par. 29 et 30.

⁵³ *Ibid*, par. 32.

⁵⁴ Décision attaquée, par. 13.

⁵⁵ *Ibidem*, par. 13.

l'Appelant était représenté par un conseil et que ce dernier devait savoir que la coopération d'un accusé avec l'Accusation n'était pas une condition nécessaire pour l'octroi d'une mise en liberté provisoire⁵⁶.

35. La Chambre d'appel estime que la Chambre de première instance a conclu à tort que la déclaration de l'Accusation, selon laquelle la pleine coopération de l'Appelant « pourrait avoir une influence positive sur la position de l'Accusation à l'égard d'une éventuelle demande de mise en liberté provisoire », ne constituait pas une incitation pour l'Appelant dès lors que l'Accusation n'avait pas le pouvoir d'accorder la mise en liberté provisoire. Une telle déclaration constitue manifestement une incitation, dans la mesure où elle fait miroiter d'éventuels avantages en échange de la coopération. Bien que la coopération d'un accusé ne soit pas une condition nécessaire pour l'octroi de la mise en liberté provisoire, son défaut de coopération est souvent invoqué par l'Accusation devant les Chambres de première instance du Tribunal pour s'opposer à une demande de mise en liberté provisoire. Il ressort clairement des décisions de la Chambre d'appel que l'un des principes premiers du Tribunal est qu'« un accusé n'est pas tenu d'aider l'Accusation à établir son dossier à charge »⁵⁷ en acceptant de se prêter à un interrogatoire. Néanmoins, comme il apparaît en l'espèce, l'Accusation continue d'exercer son influence sur les demandes de mise en liberté provisoire, en s'abstenant de s'y opposer voire en les appuyant — à condition que l'accusé soit informé au préalable que la Chambre compétente n'est pas liée par la position de l'Accusation — pour convaincre les accusés qu'il est dans leur intérêt de coopérer.

36. Les accusés traduits devant le Tribunal sont poursuivis pour des crimes particulièrement graves. S'ils sont reconnus coupables, ils encourent de longues peines d'emprisonnement. Les procès sont longs et complexes et demandent généralement plusieurs années de préparation. Étant détenus à La Haye, les accusés sont souvent privés de contacts réguliers avec leurs familles et leurs amis en ex-Yougoslavie, qui n'ont pas les moyens de leur rendre visite fréquemment. Dans un pareil contexte, une déclaration du Procureur indiquant qu'elle ne s'opposera sans doute pas à une demande de mise en liberté provisoire peut constituer une forte incitation pour un accusé qui, à défaut, aurait peut-être choisi de garder le silence. En conséquence, la Chambre d'appel estime que la Chambre de première instance a

⁵⁶ Décision attaquée, par. 13.

⁵⁷ Affaire n° IT-03-39-AR65.2, *Le Procureur c/ Franko Simatović*, Décision relative à l'appel interjeté par l'Accusation contre la décision d'accorder la mise en liberté provisoire, 3 décembre 2004, par. 9.

conclu à tort que la déclaration de l'Accusation ne constituait pas une incitation pour l'Appelant à se prêter à l'interrogatoire.

37. Toutefois, c'est une autre question de savoir si l'incitation de l'Accusation était de nature illicite, c'est-à-dire si elle a eu pour effet d'entacher le caractère volontaire l'interrogatoire. Dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance a conclu que la déclaration de l'Accusation « n'était pas de nature à inciter l'Accusé à faire des aveux ou, en d'autres termes, à s'incriminer lui-même en échange de l'appui de l'Accusation à sa demande de mise en liberté provisoire »⁵⁸. Pour tirer cette conclusion, la Chambre de première instance s'est fondée sur le fait que depuis sa comparution initiale le 27 septembre 2001, l'Appelant a fait part de son intention de coopérer pleinement avec le Tribunal, quelles que soient les répercussions de sa coopération sur les conclusions des juges⁵⁹. La Chambre de première instance a également mentionné le fait que l'Accusé a déclaré à la fin de l'enregistrement de l'interrogatoire qu'il n'avait fait l'objet d'aucune « menace, promesse ou incitation » dans le but de le convaincre de répondre, et que l'interrogatoire s'était déroulé de façon équitable et correcte⁶⁰. Compte tenu de ces éléments, la Chambre de première instance a estimé qu'« à l'époque, la position de l'Accusation à l'égard de la demande de mise en liberté provisoire de l'Accusé ne constituait pas une incitation ayant entaché le caractère volontaire de l'interrogatoire »⁶¹.

38. Les propositions faites par l'Accusation à un accusé pour l'inciter à coopérer peuvent, si l'incitation est suffisamment forte, entacher le caractère volontaire des déclarations faites dans le cadre de cette coopération. Dans d'autres cas toutefois, l'incitation n'est qu'un simple encouragement : le fait que l'Accusé puisse en avoir tenu compte pour décider de coopérer ne signifie pas qu'il n'a pas agi volontairement. En l'espèce, la Chambre d'appel n'est pas convaincue que la Chambre de première instance ait commis une erreur en jugeant que la déclaration de l'Accusation, selon laquelle la coopération de l'Appelant « pourrait avoir une influence positive sur la position de l'Accusation à l'égard d'une éventuelle demande de mise en liberté provisoire », n'a pas entaché le caractère volontaire de l'interrogatoire. Bien que cette déclaration ait pu encourager l'Appelant à coopérer avec l'Accusation, il n'est pas injustifié de conclure que pareil encouragement n'a pas eu pour effet d'entacher le caractère volontaire de l'interrogatoire.

⁵⁸ Décision attaquée, par. 14.

⁵⁹ *Ibidem*, par. 12.

⁶⁰ *Ibid*, par. 14.

⁶¹ *Ibid*.

39. Toutefois, bien que la déclaration de l'Accusation n'ait sans doute pas été de nature à contraindre l'Appelant à coopérer, elle n'en demeure pas moins une incitation au sens d'un encouragement à la coopération. Il s'agit d'un élément pertinent dont la Chambre de première instance aurait dû tenir compte avant d'autoriser l'Accusation à présenter directement l'enregistrement de l'interrogatoire. La Chambre de première instance a commis une erreur en ne tenant pas compte de cet élément dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qu'elle a d'admettre l'enregistrement de l'interrogatoire.

40. En outre, la Chambre d'appel n'est pas convaincue que la Chambre de première instance ait répondu de manière satisfaisante à l'allégation de l'Appelant, selon laquelle l'Accusation aurait déclaré avant l'interrogatoire que l'acte d'accusation pourrait être retiré si l'Appelant fournissait des informations de nature à justifier cette mesure. S'agissant de cette allégation, la Chambre de première instance a relevé que, pendant l'interrogatoire, l'Appelant et son conseil ont soulevé la question de certains accords qui auraient été conclus avec le Procureur et demandé que l'interrogatoire soit suspendu afin d'éclaircir si ces accords seraient respectés⁶². Après la pause, l'interrogatoire s'est poursuivi, sans que la nature de ces accords allégués ne soit précisée dans l'enregistrement. La Chambre d'appel estime que c'est à tort que la Chambre de première instance n'a pas insisté sur la suspension de l'interrogatoire. La suspension de l'enregistrement de l'interrogatoire indique que la coopération de l'Appelant était subordonnée à la conclusion de certains accords. Cette interruption de l'enregistrement et les déclarations faites par l'Appelant et son conseil au préalable étayaient dans une certaine mesure l'argument de l'Appelant, selon lequel il n'aurait pas coopéré en l'absence de tels accords. La Chambre d'appel estime que la Chambre de première instance a versé dans l'erreur en ne tenant pas compte de cet élément pour apprécier le caractère volontaire de l'interrogatoire.

41. L'interrogatoire d'un accusé doit être enregistré pour veiller à ce que les droits de l'accusé soient respectés à tout moment. L'article 43 ii) du Règlement dispose que si l'interrogatoire est suspendu, l'heure de la suspension et celle de la reprise de l'interrogatoire sont respectivement mentionnées dans l'enregistrement. Bien que le Règlement n'exige pas expressément, lorsque l'interrogatoire est suspendu pour répondre à une question de l'Appelant, qui figure sur l'enregistrement et entache manifestement le caractère volontaire de l'interrogatoire, que les parties « obt[ien]nent » une réponse [...] concernant l'accord conclu

⁶² Décision attaquée, par. 15.

pour savoir comment poursuivre », l'interrogatoire devrait reprendre par un exposé complet des points évoqués pendant la pause et de l'accord conclu par les parties. C'est la seule démarche par laquelle la Chambre pourra être convaincue que les droits de l'accusé sont respectés dans la pratique.

42. En décidant qu'aucune irrégularité n'a été commise au cours de l'interrogatoire, la Chambre de première instance s'est fondée, d'une part, sur les déclarations faites par l'Accusation au cours d'une conférence de mise en état, selon lesquelles elle n'avait jamais eu l'intention de retirer l'acte d'accusation et, d'autre part, sur une lettre du Procureur indiquant qu'à la réunion organisée avec Sefer Halilović le 11 octobre 2001, « la question d'un éventuel retrait de l'acte d'accusation établi contre [lui] n'avait même pas été abordée »⁶³. Toutefois, ces déclarations postérieures aux faits ne peuvent suppléer la carence de l'Accusation, qui devait veiller au moment de l'interrogatoire à ce que l'Appelant et son conseil ne se méprennent pas en croyant que le Procureur pourrait retirer l'acte d'accusation si l'Accusé coopérait et prouvait son innocence. On ignore si l'Accusation a fait ou non une telle déclaration ; toutefois, sur la base de l'enregistrement de l'interrogatoire, on peut raisonnablement présumer que l'Appelant s'est mépris à cet égard et que l'Accusation n'a pas saisi l'occasion de faire une mise au point dans le cadre de l'enregistrement.

43. Dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance a jugé que les promesses qui auraient été faites à l'Appelant « ne sauraient en tout état de cause être assimilées à des “accords” visant à inciter l'Accusé à donner des informations de nature à l'incriminer [mais] expriment simplement l'intention de l'Accusation de retirer, dans certaines conditions, l'acte d'accusation, dans le cas où les preuves seraient insuffisantes pour appuyer sa thèse »⁶⁴. La Chambre de première instance fonde cette conclusion sur les déclarations de la Défense, selon lesquelles « il a été promis à Sefer Halilović que, s'il coopérait pleinement avec l'Accusation, [...] et [...] s'il parvenait à convaincre l'Accusation de son innocence, l'acte d'accusation serait retiré », et sur les déclarations faites par M. Balijagić dans une lettre adressée au Conseil de discipline du Tribunal, selon lesquelles « [[l]es représentants de l'Accusation [l'avaient informé] que [...] si Sefer Halilović prouv[ait] qu'il n'était pas le commandant de l'opération “Neretva 93”, l'Accusation retirera[it] l'acte d'accusation »⁶⁵.

⁶³ Décision attaquée, par. 15.

⁶⁴ *Ibidem*, par. 16.

⁶⁵ *Ibid.*

44. Lorsque la police interroge un suspect, il est courant qu'elle l'informe que l'affaire pourra éventuellement être classée s'il parvient à produire des éléments de preuve jetant le doute sur les soupçons de la police quant à son implication dans le crime allégué. Dans cette situation, le fait que la police tente de persuader le suspect de collaborer n'a rien d'irrégulier, à condition que le suspect soit pleinement informé de ses droits. Toutefois, lorsqu'une personne passe du statut de suspect à celui d'accusé, dans la plupart des cas la possibilité d'un abandon des poursuites n'existe plus. La mise en accusation vise à établir une présomption que l'accusé devra renverser au procès. Les accusés poursuivis devant le Tribunal sont dans la même situation. La confirmation d'un acte d'accusation par un juge désigné à cet effet en application de l'article 47 du Règlement signifie que l'Accusation a établi une présomption contre l'accusé, de nature à convaincre l'un des Juges du Tribunal. Si l'Accusation souhaite retirer un acte d'accusation dressé contre un accusé après que l'acte d'accusation a été confirmé, elle doit en faire la demande auprès du juge ayant confirmé l'acte d'accusation ou d'un juge désigné par le Président conformément à l'article 51 du Règlement. On peut présumer qu'un juge n'autorisera pareil retrait que s'il est convaincu que les poursuites ne sont plus justifiées. Dans ce cas, il n'est pas certain que l'Accusation soit en mesure d'inciter l'accusé à coopérer en échange d'une proposition de retrait de l'acte d'accusation sans lui expliquer clairement les implications de ce processus. En tout état de cause, il n'est pas certain que l'on puisse affirmer qu'une telle déclaration a entaché le caractère volontaire des déclarations faites par l'accusé lors de l'enregistrement de l'interrogatoire. L'Appelant affirme que la déclaration de l'Accusation a effectivement produit cet effet en l'espèce.

45. L'Accusation nie vivement avoir proposé une telle incitation, et la Chambre de première instance a tenu compte de ses dénégations. Toutefois, comme elle l'a indiqué plus haut, la Chambre d'appel juge préoccupant le fait que l'interrogatoire a été suspendu et qu'il a repris sans qu'aucun éclaircissement ne soit fourni. Sur ce seul fondement, la Chambre d'appel considère que la Chambre de première instance a versé dans l'erreur, dans la mesure où cette dernière n'a pas jugé que, compte tenu de la suspension de l'interrogatoire, il était raisonnable de penser que l'Appelant s'était prêté à l'interrogatoire en croyant que sa coopération pourrait conduire au retrait de l'acte d'accusation dressé contre lui. Cet élément est pertinent pour déterminer s'il était équitable envers l'Appelant d'admettre l'enregistrement de l'interrogatoire présenté directement par l'Accusation. En conséquence, la Chambre d'appel conclut que la Chambre de première instance a eu tort de ne pas prendre en compte cet élément pour déterminer s'il convient ou non d'admettre l'enregistrement de l'interrogatoire.

46. En outre, au vu des éléments de preuve produits par l'Appelant quant au caractère volontaire de l'interrogatoire, il incombait à la Chambre de première instance d'examiner avec soin les circonstances dans lesquelles s'est déroulé cet interrogatoire. Bien que la Chambre de première instance ne se soit pas référée à l'article 92 du Règlement⁶⁶, il semble qu'elle a appliqué le principe fondamental de cet article pour prendre sa décision. Cet article permet à la Chambre de première instance de considérer que l'interrogatoire dûment enregistré d'un accusé est volontaire, mettant la preuve contraire à la charge de l'accusé. En l'espèce, toutefois, la demande de suspension de l'interrogatoire aurait dû suffire à attirer l'attention de la Chambre de première instance sur la nécessité d'examiner plus en profondeur le caractère volontaire de l'interrogatoire. Un tel examen n'exige pas nécessairement la tenue d'une audience de *voir dire*, bien que celle-ci puisse présenter certains avantages.

iii) Fiabilité de l'interrogatoire

47. L'Appelant affirme que la Chambre de première instance a versé dans l'erreur en ne statuant pas sur la question de savoir si la fiabilité de l'interrogatoire permettait son admission⁶⁷. L'Appelant soutient que l'erreur de la Chambre de première instance semble reposer sur une conception erronée, selon laquelle la fiabilité d'une pièce à conviction entre en ligne de compte pour le poids à lui accorder et non pour son admissibilité⁶⁸. Selon l'Appelant, il ressort clairement de la jurisprudence de la Chambre d'appel que cette conception est incorrecte. Avant d'admettre l'enregistrement d'un interrogatoire, la Chambre de première instance doit être convaincue de la fiabilité de la preuve et, pour apprécier sa fiabilité, elle peut prendre en compte à la fois la teneur de la preuve et les circonstances de sa genèse⁶⁹.

48. L'Appelant soutient que si la Chambre de première instance avait examiné la fiabilité de l'enregistrement, elle en aurait conclu que celui-ci n'était pas suffisamment fiable pour être versé au dossier. Selon l'Appelant, une telle conclusion s'imposait au regard des circonstances dans lesquelles s'est déroulé l'interrogatoire, à savoir : i) l'incitation faite à Sefer Halilović, ii) la durée de l'interrogatoire, iii) le fait que Sefer Halilović se trouvait en détention à l'époque de l'interrogatoire et qu'il a cru comprendre que sa mise en liberté était subordonnée à une pleine coopération avec l'Accusation, et notamment à la tenue d'un interrogatoire, iv) le

⁶⁶ Sous réserve du respect rigoureux des conditions visées à l'article 63 [...], l'aveu de l'accusé donné lors d'un interrogatoire par le Procureur est présumé libre et volontaire jusqu'à preuve du contraire.

⁶⁷ Appel, par. 51.

⁶⁸ *Ibidem*, par. 52.

⁶⁹ *Ibid*, par. 53.

fait que l'Accusation n'ait conservé aucun enregistrement des réunions tenues entre les membres du Bureau du Procureur et le conseil de l'Accusé, et v) le défaut de représentation effective de la part du conseil (voir ci-après). L'Appelant fait valoir par conséquent que la Chambre de première instance a commis une erreur en admettant l'enregistrement de l'interrogatoire⁷⁰.

49. L'Appelant affirme également que la Chambre de première instance a eu tort « après avoir analysé la teneur de [l'interrogatoire] », de conclure que « l'admission de l'enregistrement de l'interrogatoire ne [pouvait] être considérée comme contraire aux exigences d'un procès équitable⁷¹ ». L'Appelant soutient que la Chambre de première instance aurait dû exclure l'enregistrement de l'interrogatoire en application de l'article 89 D) du Règlement dès lors que son admission n'était pas équitable pour l'Accusé. L'Appelant fait valoir que, « à moins de renoncer à son droit de garder le silence, il subit un préjudice important dès lors qu'il n'est pas en mesure d'apporter des explications et des précisions sur la teneur de l'enregistrement ou de formuler toute autre observation à cet égard⁷² ».

50. Au vu de ces circonstances, l'Appelant soutient que la Chambre de première instance aurait dû exercer son pouvoir discrétionnaire en application des articles 89 D) et 95 du Règlement et exclure l'enregistrement de l'interrogatoire « pour faire en sorte que l'accusé bénéficie d'un procès équitable et pour prévenir l'admission d'éléments de preuve obtenus par des méthodes jetant un doute sérieux sur leur fiabilité et mettant en cause l'intégrité de la procédure »⁷³. L'Appelant affirme que la Chambre de première instance a commis une erreur en ne procédant pas ainsi et que la Chambre d'appel peut exercer elle-même ces pouvoirs en l'espèce et devrait le faire⁷⁴.

51. Dans sa Réponse, l'Accusation soutient que le grief de l'Appelant tient au fait que la Chambre de première instance ne s'est pas expressément prononcée sur la fiabilité de l'enregistrement avant d'admettre celui-ci. Selon l'Accusation, il ressort implicitement de la Décision attaquée que la Chambre de première instance a examiné l'enregistrement de l'interrogatoire et que, après en avoir constaté le caractère volontaire, elle a estimé qu'il était fiable. Elle fait valoir que l'Appelant n'a démontré aucune erreur⁷⁵. S'agissant de l'argument

⁷⁰ Appel, par. 54.

⁷¹ *Ibidem*, par. 55.

⁷² *Ibid*, par. 57.

⁷³ *Ibid*, par. 58.

⁷⁴ *Ibid*, par. 58.

⁷⁵ Réponse, par. 41.

de l'Appelant selon lequel la Chambre de première instance a eu tort de ne pas user de son pouvoir d'appréciation pour exclure l'enregistrement en application des articles 89 D) et 95 du Règlement, l'Accusation répond qu'il s'agit d'une mesure discrétionnaire, par laquelle un élément de preuve pertinent et ayant valeur probante peut être exclu « si sa valeur probante est nettement inférieure à l'exigence d'un procès équitable »⁷⁶. Elle soutient que l'Appelant n'a pas précisé dans quelle mesure la Chambre de première instance a pu verser dans l'erreur en refusant d'exclure l'enregistrement de l'interrogatoire sur la base de son pouvoir discrétionnaire, dès lors qu'elle avait jugé que l'interrogatoire était volontaire et qu'il était donc pertinent et avait valeur probante⁷⁷.

Analyse

52. Dans la Décision attaquée, la Chambre de première instance a jugé que l'enregistrement de l'interrogatoire était admissible parce qu'il avait été conduit en conformité avec les dispositions applicables du Règlement et qu'aucune incitation n'avait entaché le caractère volontaire de l'interrogatoire⁷⁸. La Chambre de première instance était donc convaincue que l'interrogatoire était suffisamment fiable pour être versé au dossier.

53. En outre, à la lumière des faits constatés par la Chambre de première instance, celle-ci ne pouvait se fonder sur l'article 95 du Règlement (« [n]'est recevable aucun élément de preuve obtenu par des moyens qui entament fortement sa fiabilité ou si son admission, allant à l'encontre d'une bonne administration de la justice, lui porterait gravement atteinte ») pour exclure l'enregistrement de l'interrogatoire.

54. Toutefois, la Chambre d'appel estime que la Chambre de première instance a commis une erreur en ne concluant pas, d'une part, que la déclaration faite par l'Accusation à l'Appelant selon laquelle sa coopération pourrait avoir une influence positive sur la position de l'Accusation à l'égard d'une éventuelle demande de mise en liberté provisoire, constituait une incitation, et, d'autre part, que la suspension de l'interrogatoire laissait raisonnablement penser que l'Appelant se prêtait à l'interrogatoire en se méprenant sur les conséquences éventuelles de sa coopération. Aussi la Chambre d'appel conclut-elle que la Chambre de première instance a commis une erreur en négligeant de prendre en compte des éléments

⁷⁶ Réponse, par. 44.

⁷⁷ *Ibidem*, par. 45.

⁷⁸ Décision attaquée, par. 18.

pertinents dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qu'elle a d'admettre l'enregistrement de l'interrogatoire.

iv) Défaut de représentation efficace de l'Accusé par le conseil

55. Enfin, l'Appelant soutient que la Chambre de première instance a eu tort de conclure que l'Accusé avait été représenté de manière efficace par son conseil lors de l'interrogatoire. Il fait valoir que la Chambre de première instance n'a pris en compte aucun des éléments de preuve qu'il a présentés concernant l'incompétence de M. Balijagić et qu'elle a commis une erreur en négligeant de les examiner et de leur accorder du poids⁷⁹. Il soutient en outre que la Chambre de première instance a conclu à tort qu'il avait été représenté de manière efficace lors de l'interrogatoire. Selon l'Appelant, l'incompétence générale de M. Balijagić ressort clairement des enregistrements. Le 29 octobre 2002, le Premier Substitut du Procureur s'est exprimé en ces termes :

Du côté de la Défense, comme vous le savez M. le Président, tout ce que l'Accusé et son ancien conseil, M. Balijagić, ont fait jusqu'à présent s'est soldé par un gâchis total⁸⁰.

Dans sa décision relative à la révocation du mandat de M. Balijagić, le Greffier a indiqué ce qui suit :

Attendu qu'au vu des déclarations incohérentes et partiellement contradictoires de M. Balijagić quant à son mandat et d'autres informations disponibles, qui jettent le doute sur la qualité de la représentation de l'Accusé par M. Balijagić, il semble que l'Accusé ne soit pas actuellement représenté de manière adéquate et que cette situation pourrait avoir des conséquences préjudiciables pour lui⁸¹,

L'Appelant précise que M. Balijagić a demandé son retrait de l'affaire le 12 avril 2002, en raison des difficultés qu'il éprouvait à défendre ses intérêts⁸².

56. L'Appelant affirme que M. Balijagić n'a déposé aucune requête concernant la forme de l'acte d'accusation au motif que l'acte d'accusation serait retiré, et qu'il n'a pris aucune autre mesure pour préparer la défense de l'Accusé. L'Appelant soutient que les quelques mesures prises se sont révélées contraires à ses intérêts et cite l'exemple d'un accord relatif à des « faits admis » conclu par M. Balijagić avec l'Accusation, lequel a été déclaré nul par la

⁷⁹ Appel, par. 65.

⁸⁰ *Ibidem*, par. 67.

⁸¹ *Ibid*, par. 68.

⁸² *Ibid*, par. 69.

Chambre de première instance au stade de la mise en état au motif que l'Appelant n'était pas représenté de manière efficace à l'époque⁸³.

57. L'Appelant fait valoir en outre que M. Balijagić a participé à l'enregistrement de l'interrogatoire de manière « inappropriée et inefficace » et que ses interventions « étaient pour la plupart dépourvues de professionnalisme et incohérentes, frôlant parfois l'irrationnel »⁸⁴. En conséquence, l'Appelant soutient que, contrairement aux conclusions de la Chambre de première instance, M. Balijagić a assuré sa représentation « de manière destructrice et au détriment des meilleurs intérêts de son client »⁸⁵. Selon l'Appelant, la Chambre de première instance n'a pas pris en compte tous les éléments attestant de l'incompétence de M. Balijagić et a ainsi conclu à tort que l'Appelant était représenté de manière efficace à l'époque de l'interrogatoire. Il avance que la Chambre d'appel devrait exercer son pouvoir discrétionnaire et exclure l'enregistrement de l'interrogatoire⁸⁶.

58. L'Appelant affirme en outre que la Chambre de première instance a commis une erreur en négligeant de motiver sa décision relative à la représentation de l'Appelant par M. Balijagić, ce qui porte atteinte à son droit d'obtenir une décision motivée, droit que lui garantissent le Statut du Tribunal et le droit international en général⁸⁷.

59. L'Appelant fait valoir que la Chambre de première instance aurait dû également prendre en compte le défaut de représentation efficace pour déterminer si l'enregistrement de l'interrogatoire était volontaire. Selon l'Appelant, la prise en compte de cet élément aurait amené la Chambre à exclure l'enregistrement de l'interrogatoire. Il invoque une situation comparable dans l'affaire *Blagojević et consorts*, dans laquelle des doutes ont été émis sur l'efficacité de la représentation de Dragan Jokić lors de son interrogatoire par le Bureau du Procureur. L'Appelant fait observer que la Chambre de première instance avait conclu à juste titre dans cette affaire que :

la Chambre de première instance refuse d'admettre les déclarations à ce stade de la procédure, étant donné que, d'une part, elle n'est pas en mesure d'accorder aux interrogatoires de Dragan Jokić le même crédit qu'à une source d'information à la fiabilité indiscutable permettant de trancher les questions qui

⁸³ Appel, par. 70.

⁸⁴ *Ibidem*, par.71.

⁸⁵ *Ibid*, par.71.

⁸⁶ *Ibid*, par. 72.

⁸⁷ *Ibid*, par.73.

se posent en l'espèce et, d'autre part, la représentation juridique de M. Jokić pendant les interrogatoires constitue pour elle un sujet de préoccupation⁸⁸.

L'Appelant estime que la Chambre de première instance aurait dû tirer la même conclusion en l'espèce et qu'elle a donc versé dans l'erreur⁸⁹.

60. Dans sa Réponse, l'Accusation soutient que l'Appelant n'a produit aucune preuve tendant à établir que M. Balijagić l'aurait représenté inefficacement lors de l'interrogatoire⁹⁰. Elle ajoute que la décision du Greffier relative à la révocation du mandat de M. Balijagić ne comporte aucune indication utile sur la représentation de l'Appelant pendant l'interrogatoire. Selon l'Accusation, la Chambre de première instance n'a commis aucune erreur en concluant que l'enregistrement de l'interrogatoire « indique que l'Accusé était bel et bien représenté par son conseil »⁹¹. L'Accusation fait remarquer par ailleurs que le dossier de la mise en état démontre l'efficacité de la représentation de l'Accusé par M. Balijagić dans le cadre de la demande de mise en liberté provisoire⁹².

Analyse

61. Pour conclure que le conseil représentait les intérêts de l'Appelant de manière satisfaisante, la Chambre de première instance a relevé que, à l'époque de l'interrogatoire, l'Accusé était assisté du conseil de son choix, que le Greffier lui avait commis d'office⁹³. Elle a conclu qu'il avait été informé de ses droits en présence de son conseil, qu'il savait que toute déclaration qu'il ferait pourrait être utilisée comme moyen de preuve contre lui, et qu'il était bel et bien représenté par son conseil tout au long de l'interrogatoire⁹⁴. Toutefois, pour parvenir à ces conclusions, la Chambre de première instance n'a pas apprécié la compétence de M. Balijagić pour représenter efficacement les intérêts de l'Appelant, ni expliqué pourquoi elle a jugé que les éléments présentés par la Défense ne suffisaient pas à établir le défaut de compétence du conseil.

62. Au vu des éléments de preuve présentés devant la Chambre de première instance, la Chambre d'appel n'est pas convaincue que celle-ci ait accordé un poids suffisant aux éléments

⁸⁸ Appel, par. 78.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Réponse, par. 49 et 50.

⁹¹ *Ibidem*, par. 51.

⁹² Réponse, par. 55 à 58.

⁹³ Décision attaquée, par. 18.

⁹⁴ *Ibidem*, par. 18.

démontrant l'incompétence de M. Balijagić pour représenter les intérêts de l'Appelant. Les déclarations de l'Accusation et la décision du Greffier relative à la révocation du mandat de M. Balijagić démontrent clairement que ce dernier n'était pas compétent pour représenter l'Appelant de manière efficace. En effet, la décision du Greffier indique expressément que la révocation était fondée sur des « informations disponibles qui jettent le doute sur la qualité de la représentation de l'Accusé » et qu'« il semble que l'Accusé ne soit pas représenté de manière adéquate ». On ne peut raisonnablement présumer, comme semble l'avoir fait la Chambre de première instance, que M. Balijagić soit devenu incompetent quelque temps après l'interrogatoire. Aussi la Chambre d'appel est-elle convaincue que la Chambre de première instance a commis une erreur en négligeant de prendre en compte cet élément dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire qu'elle a d'admettre l'enregistrement de l'interrogatoire.

Conclusion

63. La Chambre d'appel conclut que la Chambre de première instance a commis une erreur en négligeant de prendre en compte trois éléments pertinents. La Chambre de première instance a eu tort de considérer que la déclaration de l'Accusation concernant sa position éventuelle à l'égard d'une future demande de mise en liberté provisoire ne constituait pas une incitation, même si celle-ci n'avait qu'un caractère d'encouragement et n'était pas de nature à contraindre l'Appelant à coopérer ou à vicier son consentement. La Chambre de première instance a également négligé de prendre en compte le manque d'éclaircissements sur la discussion touchant aux « accords » conclus avec l'Accusation qui a eu lieu au moment de la suspension de l'interrogatoire, et la possibilité raisonnable que l'Appelant s'y soit prêté en croyant que l'acte d'accusation serait retiré s'il coopérait. C'est également à tort que la Chambre de première instance n'a pas tenu compte du fait que l'Appelant n'était pas représenté de manière efficace par son conseil à l'époque de l'enregistrement de l'interrogatoire.

64. Lorsqu'elle est convaincue que la Chambre de première instance a commis une erreur, la Chambre d'appel peut, si elle le juge nécessaire, substituer son pouvoir d'appréciation à celui de la Chambre de première instance. Dans le cas ordinaire d'une question d'administration de la preuve devant une Chambre de première instance, la Chambre d'appel peut envisager de lui renvoyer l'affaire en lui ordonnant d'examiner les éléments jugés pertinents par la Chambre d'appel et d'exercer à nouveau son pouvoir d'appréciation. En l'espèce, toutefois, dès lors que les parties attendent la décision pour déposer leurs mémoires

en clôture et clore les débats, la Chambre d'appel estime qu'il est plus opportun de substituer son pouvoir d'appréciation à celui de la Chambre de première instance.

65. Au vu des circonstances et compte tenu des éléments pertinents susmentionnés qui n'ont pas été dûment pris en compte par la Chambre de première instance, la Chambre d'appel décide d'exercer le pouvoir d'appréciation que lui reconnaît l'article 89 D) du Règlement et d'exclure l'enregistrement de l'interrogatoire pour garantir à l'Appelant un procès équitable. En conséquence, la Chambre d'appel ordonne à la Chambre de première instance de supprimer l'enregistrement de l'interrogatoire du dossier de première instance.

Dispositif

66. Il est fait droit à l'Appel et, en conséquence, l'enregistrement de l'interrogatoire ne sera pas admis au procès de l'Appelant.

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

Le 19 août 2005
La Haye (Pays-Bas)

Le Président de la Chambre
d'appel

/signé/

Theodor Meron

[Sceau du Tribunal]