

VD_GERICHTE PE18.009320 vom 2. Februar 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-02-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PE18.009320

FR: VD_GERICHTE PE18.009320 du 2 février 2021

IT: VD_GERICHTE PE18.009320 del 2 febbraio 2021

Erwägungen

E. 1.1

P. _____ est né le [...] 1984 à Washington DC, aux Etats-Unis. Célibataire, il n'a pas d'enfant. Il est avocat et vit à Zurich, où il travaille pour la [...] comme directeur du département des litiges. Il gagne 240'000 fr. brut par an. Son loyer s'élève à 3'000 fr. par mois, charges comprises. Sa prime d'assurance-maladie lui coûte environ 315 fr. par mois. Il a des économies pour environ 100'000 francs. Il n'a pas de dettes. Le casier judiciaire suisse de P. _____ ne comporte aucune inscription.

E. 1.2

Z. _____ est né le [...] 1970 à Roeselare, en Belgique, où il vit actuellement. Il est marié et travaille comme indépendant. Son absence aux débats n'a pas permis d'obtenir plus de renseignements sur sa situation financière et personnelle. Le casier judiciaire suisse de Z. _____ ne comporte aucune inscription.

E. 2

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c) (al. 3). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (TF 6B_481/2020 du 17 juillet 2020 consid. 1.2 ; TF 6B_952/2019 du 11 décembre 2019 consid. 2.1 ; TF 6B_727/2019 du 27 septembre 2019 consid. 1.3.1 ; Eugster, in : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP).

E. 2.1

A la fin du mois de janvier 2010, A. _____ a été élu président du club de football [...] (ci-après : « M. _____ »), club de la ville de [...] évoluant en première division [...] et membre de la Fédération [...] de football, laquelle est affiliée à l'Union des Associations Européennes de Football (UEFA). Sous sa présidence, le M. _____ a été champion d' [...] lors des saisons 2010-2011 et 2011-2012. Le 31 juillet 2012, A. _____ s'est retiré du club.

- 12 - L. _____ n'a quant à lui jamais exercé de fonction dirigeante au sein du M. _____. Originaire de [...], il a toujours été un supporter du M. _____ . Compte tenu

de ses activités politiques, il lui est arrivé d'assister à des matchs dans la tribune officielle. A ces occasions, il s'est assis aux côtés des dirigeants du club. Il est un homme politique reconnu en [...]. Il a occupé d'importantes fonctions. Il a notamment été élu Ministre des Finances pendant une dizaine d'années, de 1996 à 1997, puis de 2005 à 2013. Il a également été membre du Parlement [...], élu dans la préfecture de [...], pendant près de 20 ans jusqu'en 2017. Il a renoncé à briguer un nouveau mandat en raison des accusations dont il sera question ci-après. Afin de lutter contre les matchs truqués, l'UEFA exploite, de concert avec la société privée Sportradar, un système de détection des fraudes sur les paris sportifs (Betting Fraud Detection System ; ci-après: BFDS). Ce système est censé détecter les paris inhabituels pour mettre à jour les matchs truqués. L'UEFA comprend deux instances disciplinaires : l'instance de contrôle, d'éthique et de discipline, d'une part, et l'instance d'appel, d'autre part. En amont, le Comité exécutif de l'UEFA nomme des inspecteurs d'éthique et de discipline. Ces inspecteurs représentent l'UEFA dans les procédures devant l'instance de contrôle, d'éthique et de discipline et devant l'instance d'appel. Z. _____ et P. _____ ont été nommés inspecteurs d'éthique et de discipline par le Comité exécutif de l'UEFA à une date indéterminée. Le 13 mai 2016, ils ont rédigé un rapport à l'attention de la commission d'éthique et de discipline de l'UEFA dans lequel ils ont notamment écrit ce qui suit : « Depuis sa nomination au poste de vice-président en 2012, il est hautement probable qu'A. _____ soit, à tout le moins, toujours au courant des chiffres et des mécanismes utilisés par M. _____ en lien avec le trucage des matchs » et « Comme expliqué jusqu'ici, M. _____ est suspecté d'avoir manipulé, au cours des six saisons écoulées, de

- 13 - nombreux matchs en Europe, en [...] ainsi que des matchs amicaux. A ce propos, les recherches supplémentaires indiquent que depuis 2010, les matchs truqués ont été principalement organisés par L. _____ (investisseur principal, ancien Ministre des Finances), I. _____ (président du club) et A. _____ (ancien président du club) ». Les prévenus ont également relayé les propos que L. _____ aurait tenus auprès de l'entraîneur du [...], [...], à savoir : « Si tu ruines le jour férié, je te détruirai. Après la mi-temps, il [ndr : L. _____] m'a demandé de faire perdre notre équipe. Je n'en croyais pas mes yeux. C'était horrible ». Le 6 juin 2016, l'instance d'appel de l'UEFA a confirmé les mesures proposées par les inspecteurs d'éthique et de discipline et a rendu une décision aux termes de laquelle il était fait interdiction au M. _____ de participer à l'édition 2016/2017 de l'UEFA Champions League, compétition annuelle réunissant les meilleurs clubs européens. Par décision du 6 juillet 2016, le Tribunal arbitral du sport (ci- après : TAS) a confirmé la décision rendue par l'UEFA le 6 juin 2016. Toutefois, la décision du TAS ne fait pas mention, même de manière indirecte, des accusations concernant A. _____ et L. _____. A. _____ et L. _____ n'ont pas déposé plainte consécutivement aux accusations dont ils ont fait l'objet dans le rapport du 13 mai 2016.

E. 2.2

Le 7 février 2018, Z. _____ et P. _____ ont rendu un second rapport auprès de la commission d'éthique et de discipline de l'UEFA, dans lequel, décrivant les mêmes faits que ceux exposés dans leur premier rapport, ils ont notamment repris la phrase suivante : « Depuis sa nomination au poste de vice-président en 2012, il est hautement probable qu'A. _____ soit, à tout le moins, toujours au courant des chiffres et des mécanismes utilisés par M. _____ en lien avec le trucage de matchs ». Ils ont ensuite écrit ce qui suit : « Il est affirmé que M. _____ est impliqué dans la manipulation d'un nombre important

de matchs en Europe, en [...] mais aussi de matchs amicaux et ce, depuis 2010. Les investigations

- 14 - menées par l'UEFA sur cette période suggèrent que les matchs truqués ont été organisés par L. _____ (investisseur principal, ancien Ministre [...]), I. _____ (président du club) et A. _____ (ancien président du club) ». Au moment de conclure leur rapport, ils ont ajouté encore ce qui suit : « Les éléments clés du mécanisme impliquent la participation d'individus entretenant de forts liens avec les pouvoirs publics, avec des compagnies de paris sportifs, mais aussi avec des criminels, à savoir (cf. consid. 4.3 ci-après) L. _____ (investisseur principal, ancien Ministre [...]), A. _____ (ancien président du club) et surtout I. _____ (président du club) ». Cette dernière phrase a été reprise in extenso par l'instance de contrôle, d'éthique et de discipline de l'UEFA dans sa décision du 21 mars 2018 excluant le M. _____ de toute participation à une compétition européenne pendant les dix prochaines années et infligeant au club une amende d'un million d'euros. Les prévenus, dans le cadre de leur enquête concernant les matchs truqués du club [...] M. _____, ont ainsi accusé les plaignants d'être des individus entretenant de forts liens avec des criminels.

E. 2.3

Le 6 mai 2018, A. _____ et L. _____ ont chacun déposé plainte pénale contre Z. _____ et P. _____ pour diffamation et se sont constitués demandeurs au pénal et au civil, leur reprochant, en substance, d'avoir, dans leur rapport du 7 février 2018, porté atteinte à leur considération en les accusant d'être des criminels et d'avoir truqué des matchs de football, respectivement d'avoir participé d'une manière importante à des opérations de truchage de matchs. En droit : 1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP), par les prévenus ayant la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de Z. _____ et P. _____ est recevable.

- 15 -

E. 3.1

Les appelants ont requis l'audition d' [...] et de [...].

E. 3.2

Si la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (art. 398 al. 2 CPP), la procédure se fonde néanmoins sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (art. 389 al. 1 CPP). En effet, l'immédiateté des preuves ne s'impose pas en instance d'appel (TF 6B_481/2020 précité consid. 1.2). L'art. 389 al. 3 CPP règle les preuves complémentaires. Ainsi, la juridiction de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours. Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des

- 16 - preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) en matière d'appréciation anticipée des preuves (TF 6B_78/2020 du 1er avril 2020 consid. 1.1 ; TF 6B_178/2020 du 20 mars 2020 consid. 1.1). Le magistrat peut ainsi refuser des preuves nouvelles, lorsqu'une administration anticipée de

ces preuves démontre qu'elles ne seront pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées (ATF 136 I 229 consid. 5.3, JdT 2011 I 58). Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu des parties et l'art. 389 al. 3 CPP que si l'appréciation anticipée effectuée est entachée d'arbitraire (cf. ATF 144 II 427 consid. 3.1.3 ; ATF 141 I 60 consid. 3.3, JdT 2015 I 115 ; TF 6B_197/2020 du 7 mai 2020 consid. 1.1).

E. 3.3

Selon les appelants, l'audition d' [...] permettrait de confirmer qu'ils ne disposaient d'aucun moyen d'investigation propre mais qu'ils devaient se baser sur les faits instruits par Sportradar AG. Ce témoin pourrait également attester des démarches accomplies en vain par l'UEFA pour tenter de collaborer avec les autorités [...]. Quant à l'audition de [...] – réquisition qui n'a pas été renouvelée à l'audience d'appel (p.2 supra) –, elle permettrait de confirmer le sens des propos litigieux figurant en anglais dans le rapport du 7 février 2018. Ces auditions sont toutefois inutiles, car les explications du témoin [...] s'agissant de la manière dont l'UEFA conduit ses enquêtes ne sont de toute manière pas nécessaires pour trancher de l'application de l'art. 173 CP aux prévenus. Quant au contenu anglais du rapport du 7 février 2018, il n'est pas nécessaire d'entendre un interprète pour en comprendre le sens, d'autant que les appelants ont produit un rapport de cette traductrice (P. 87/2/2a).

E. 4.1

Les appelants invoquent en premier lieu une constatation incomplète et erronée des faits au sujet du contenu du rapport du 7 février

- 17 - 2018 contenant certaines des affirmations prétendument diffamatoires et au sujet des déclarations de P. _____ qui auraient été mal comprises.

E. 4.2

La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse [CR-CPP], 2e éd., Bâle 2019, n. 19 ad art. 398 CPP et les références citées).

E. 4.2.2

p. 152 ; TF 6B_108/2018 précité consid. 3.1). La personne qui porte plainte pénale et qui prend part à la procédure comme partie plaignante doit assumer entièrement le risque lié aux frais, tandis que la personne qui porte plainte mais renonce à ses droits de partie ne doit supporter les frais qu'en cas de comportement téméraire (ATF 138 IV 248 consid. 4.2.3 p. 253 ; TF 6B_108/2018 précité consid. 3.1). Dans une jurisprudence

- 30 - récente, le Tribunal fédéral a rappelé le principe selon lequel, dans le cas d'infractions poursuivies sur plainte, il n'est pas nécessaire que la partie plaignante ait agi de manière téméraire ou par négligence grave pour être tenue d'indemniser le prévenu qui obtient gain de cause. L'obligation d'indemnisation de la partie plaignante (ayant participé activement à la procédure) est de nature dispositive (ATF 147 IV 47 consid. 4.2.2 et 4.2.3). Il existe un parallélisme entre la question de la répartition des frais et celle de l'indemnisation.

E. 4.3

En l'espèce, l'erreur de traduction invoquée par les appelants doit être admise. La locution latine « i.e. » (id est) utilisée dans le texte original écrit en anglais peut être traduite par « à savoir », soit, en l'occurrence, selon le sens suivant : « Les éléments clés du mécanisme impliquent la participation d'individus entretenant de forts liens avec les pouvoirs publics, avec des compagnies de paris sportifs, mais aussi avec des criminels, à savoir L. _____ (...), A. _____ (...) et surtout I. _____ (...) ». Ainsi ces trois personnes sont désignées non pas comme des criminels, ce qu'a retenu le premier juge, mais comme des individus entretenant de forts liens avec les pouvoirs publics, avec des compagnies de paris sportifs, mais aussi avec des criminels. Si la phrase avait eu le sens donné par le premier juge, la locution « i.e. » aurait été remplacée par la locution « such as » (tel que). Le sens ainsi donné à cette phrase est d'ailleurs conforté par la lecture de l'ensemble du document qui fait état en particulier des liens unissant I. _____ avec les autorités publiques, des sociétés de paris sportifs et des criminels identifiés comme étant les frères [...] et [...] recherchés en Italie pour trafic de stupéfiants et appartenance à une organisation criminelle (P. 4/1/10, ch. 243 ss, p. 67).

- 18 - L'acte d'accusation doit dès lors être compris dans le sens que les prévenus, dans le cadre de leur enquête concernant les matchs truqués du club [...] M. _____, ont accusé les plaignants non pas d'être des criminels, mais des individus entretenant de forts liens avec ceux-ci. Il n'en reste pas moins que d'autres phrases du rapport litigieux permettent de considérer que les prévenus ont accusé les plaignants d'être les organisateurs des matchs truqués, selon la formulation suivante : « les investigations menées par l'UEFA sur cette période suggèrent que les matchs truqués ont été organisés par L. _____ (...), I. _____ (...) et A. _____ (...) » (P. 4/1/10, ch. 190, p. 55). Ainsi, dans la mesure où les prévenus leur imputent un comportement contraire à l'honneur au sens de l'art. 173 CP, la nuance est donc en définitive de peu d'importance, et le fait qu'à l'époque des actes litigieux l'organisation de matchs truqués n'était pas un délit en Suisse, comme l'a relevé P. _____ (p. 4 supra ; cf. art. 25a LESP [loi fédérale sur l'encouragement du sport et de l'activité physique du 17 juin 2011 ; RS 415.0], entrée en vigueur le 1er janvier 2019), n'est pas déterminant. Quant aux constatations erronées relativement aux déclarations du prévenu P. _____, elles sont inexistantes, car le premier juge a bien relevé que celui-ci contestait avoir traité les plaignants de criminels (jugt, p. 30).

E. 5.1

Les appelants contestent ensuite leur condamnation pour diffamation. Ils invoquent quatre moyens libératoires : le comité disciplinaire de l'UEFA (Commission d'éthique et de discipline) devrait être considéré comme un confident nécessaire, de sorte qu'il ne serait pas un tiers au sens de l'art. 173 ch. 1 CP ; l'élément subjectif de l'infraction ferait défaut ; plusieurs motifs justificatifs de l'art. 14 CP seraient réalisés (devoir de fonction, sauvegarde d'intérêts légitimes) ; enfin, les prévenus auraient apporté la preuve libératoire de leur bonne foi.

- 19 -

E. 5.2

Se rend coupable de diffamation celui qui, en s'adressant à un tiers, aura accusé une personne ou jeté sur elle le soupçon de tenir une conduite contraire à l'honneur ou de tout autre fait propre à porter atteinte à sa considération et celui qui aura propagé une telle

accusation ou un tel soupçon (art. 173 ch. 1 CP).

E. 5.2.1.1

Il convient de déterminer en premier lieu si le destinataire du rapport litigieux doit être considéré comme un tiers.

E. 5.2.1.2

Pour qu'il y ait diffamation ou calomnie, il faut que l'auteur s'adresse à un tiers. Est en principe considérée comme tiers toute personne autre que l'auteur et l'objet des propos qui portent atteinte à l'honneur (ATF 86 IV 209; plus récemment TF 6B_512/2017 du 12 février 2018 consid. 3.3.1). La majorité de la doctrine a critiqué cette jurisprudence, la jugeant trop large. Martin Schubarth (*Delikte gegen die Ehre [...], Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, partie spéciale, vol. III, 1984, nos 34 ss ad art. 173 CP*) a tout d'abord estimé que les propos exprimés à des proches ou dans un cercle amical ne devraient pas être sanctionnés à la lumière de l'art. 173 ou 177 CP à condition que la personne qui les profère puisse compter que la confidentialité sera respectée par ceux qui reçoivent ses allégations. Cet auteur justifie ce point de vue en invoquant qu'une personne doit pouvoir disposer d'un espace de parole où exprimer son mécontentement. De plus, dans une telle configuration, le danger d'atteinte à la réputation semble minime, de sorte qu'une protection par des dispositions pénales n'apparaît pas nécessaire. Cette solution vaut également selon cet auteur pour les propos communiqués à des personnes de confiance, comme les prêtres, médecins et avocats, pour peu que ces propos servent à épancher l'âme et non à être utilisés plus tard dans des écritures. Dans ce dernier cas, l'élément objectif peut être considéré comme réalisé et seul reste à disposition la preuve libératoire. Ce raisonnement est partagé par plusieurs auteurs (José Hurtado Pozo, *Droit pénal, partie spéciale, 2e éd. 2009, nos 2039 s. ad art. 173 CP*, qui

- 20 - estime toutefois que l'avocat ne peut être exclu du cercle des tiers, dès lors qu'il a l'obligation d'utiliser, dans le cadre de son mandat, du moins partiellement, les confidences de son client; Peter Noll, *Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 1983, p. 113*, de manière générale et sans réflexion précise sur les avocats; Trechsel/Lieber, in *Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3e éd. 2018, n° 4 ad art. 173 CP*). Par ailleurs, certains auteurs considèrent que même un confident est un tiers envers lequel l'image de la victime peut être dégradée, de sorte que l'impunité doit être subordonnée à une pesée des intérêts dans le cadre de laquelle le besoin de communiquer ne sera prépondérant que si l'auteur ne connaissait pas la fausseté de ses allégations et avait de bonnes raisons de penser que son interlocuteur respecterait la confidentialité (Franz Riklin, in *Basler Kommentar, Strafrecht, vol. II, 4e éd. 2019, n° 6 ad art. 173 CP*; Stratenwerth/Jenny/Bommer, in *Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7e éd. 2010, § 11 n. 25*). Andreas Donatsch (*Delikte gegen den Einzelnen, Strafrecht, vol. III, 11e éd. 2018, p. 399*) estime quant à lui, sans toutefois le motiver, trop large la notion de tiers de la jurisprudence. Dans un arrêt non publié du 11 juillet 1957 (cité dans l'ATF 86 IV 209), le Tribunal fédéral a examiné, sans la trancher, la question de savoir s'il n'y avait pas lieu d'exclure du cercle des tiers les confidents nécessaires. Il a admis qu'il ne se justifie pas de déroger à la règle en déniait à l'avocat la qualité de tiers par rapport à son client. L'ATF 86 IV 209 précité reprend cette jurisprudence en la justifiant par le fait que les intérêts du client n'exigent pas que la qualité de tiers soit déniée à son avocat. Le Tribunal fédéral admet certes qu'il convient de laisser au client la faculté de s'exprimer le plus librement possible en

présence de son avocat. L'individu qui est l'objet d'une poursuite pénale ou qui souffre de difficultés familiales ou financières doit pouvoir s'épancher dans le cabinet de son mandataire. Il est cependant raisonnable de demander au client de s'en tenir à des assertions qui se rapportent d'une manière ou d'une autre à son affaire et ne sont pas absolument dénuées de fondement. Or, à condition de respecter ces limites, le client échappe aux sanctions prévues par l'art. 173 ch. 1 CP. D'abord, s'il ne soulève que des questions liées à la

- 21 - mission de l'avocat, il pourra se prévaloir d'un motif suffisant au sens de l'art. 173 ch. 3 CP et administrer les preuves libératoires énoncées à l'art. 173 ch. 2 CP. De plus, il lui suffira d'invoquer certains indices à l'appui de ses déclarations pour établir sa bonne foi conformément à l'art. 173 ch. 2 CP et obtenir son acquittement. Dans un arrêt 6S.608/1991 du 24 janvier 1992, le Tribunal fédéral a, en corrélation avec l'art. 321 CP concernant la violation du secret professionnel, considéré toutefois un médecin comme un confident nécessaire et a admis qu'il n'était pas un tiers au sens de l'art. 173 ch. 1 CP. Dans un arrêt postérieur, le Tribunal fédéral a laissé ouverte la question de savoir si s'agissant de l'avocat, sa qualité de personne de confiance ne devait pas impliquer qu'il ne soit pas considéré, selon les circonstances, comme un tiers au sens de l'art. 173 CP. En effet, dans les circonstances du cas d'espèce, le recourant ne pouvait compter sur le fait que les informations données à son avocat seraient gardées confidentielles par ce dernier et ne seraient pas utilisées par lui dans sa stratégie de défense. Il ne pouvait non plus être sérieusement mis en doute que le courrier contenant des propos attentatoires à l'honneur, envoyé par l'avocat à la partie adverse, l'avait été avec l'accord du recourant. Dans ces circonstances, l'avocat devait être qualifié de tiers au sens de l'art. 173 CP (TF 6S.171/2003 du 10 septembre 2003 consid. 1.3). Dans un arrêt plus récent, le Tribunal fédéral a examiné la qualité de tiers d'un avocat dont le client lui avait envoyé en copie un email portant atteinte à l'honneur du plaignant, adressé à celui-ci. Au vu des circonstances particulières du cas, le Tribunal fédéral avait nié à l'avocat la qualité de "confident nécessaire" : quand bien même celui-ci entretenait avec le prévenu une relation particulière fondée sur la confiance, rien n'indiquait que la nature des propos tenus avait objectivement un lien avec les affaires qui justifiaient son intervention à titre d'avocat. Le prévenu s'était en effet, en portant à la connaissance de son avocat le conflit strictement personnel qui l'opposait à la partie plaignante, écarté du cadre dans lequel il aurait été exceptionnellement possible d'admettre l'existence d'une situation de "confident nécessaire"

- 22 - (TF 6B_229/2016 du 8 juin 2016 consid. 1.3). Depuis cet arrêt, le Tribunal fédéral a certes relevé qu'une majorité de la doctrine estimait que le cercle des personnes considérées comme tiers devait être limité (TF 6B_512/2017 du 12 février 2018 consid. 3.3.1). Reste qu'il n'a pas à ce jour modifié sa jurisprudence publiée en la matière, confirmant encore la position de principe de tiers de l'avocat dans les arrêts 6B_974/2018 du 20 décembre 2018 consid. 2.3.1, 6B_318/2016 du 13 octobre 2016 consid. 3.8.2 et 6B_491/2013 du 4 février 2014 consid. 5.2. En définitive, sans exclure que la notion de confident nécessaire puisse être prise en considération dans certains cas particuliers, la notion de tiers au sens de toute personne autre que l'auteur et l'objet des propos qui portent atteinte à l'honneur prévaut largement dans la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui l'a confirmé très récemment (ATF 145 IV 462).

E. 5.2.1.3

En l'occurrence, les appelants eux-mêmes admettent que les membres de la Commission d'éthique et de discipline ne sont pas tenus à un secret professionnel au sens de l'art. 321

CP. Ils font valoir que s'impose à chaque membre de cette commission l'obligation de confidentialité découlant de l'art. 41 du Règlement disciplinaire de l'UEFA (P. 4/1/4). Cette réglementation ne permet toutefois pas de considérer que les membres de cette commission seraient des confidants nécessaires au sens où l'entend le Tribunal fédéral dans la jurisprudence rappelée ci-dessus. D'abord, la Haute Cour n'a en définitive entrouvert la porte à l'admission de cette notion que de manière très étroite et dans l'unique cas d'un médecin tenu au secret professionnel. Dans une telle hypothèse, le risque de propagation des propos diffamatoires est en effet très limité et engagerait, le cas échéant, la responsabilité de celui qui n'aurait pas respecté ce secret. Il n'en va manifestement pas de même des membres de la Commission d'éthique et de discipline de l'UEFA, qui par ailleurs décident d'éventuelles sanctions prononcées à l'encontre de clubs de football, de sorte que le risque d'informations transmises à d'autres tiers

- 23 - s'en trouve accru. C'est donc à juste titre que le premier juge a considéré que les membres de la Commission d'éthique et de discipline de l'UEFA étaient des tiers. Pour le reste, les appelants affirment qu'ayant agi dans le cadre de leurs fonctions et ayant adressé leur rapport à une commission éthique tenue à la confidentialité, ils auraient, à supposer le contenu du rapport diffamatoire, tout au plus agi par négligence, négligence qui n'est pas réprimée par l'art. 173 CP. Cette question sera toutefois traitée le cas échéant ultérieurement, en relation avec les éléments constitutifs de la diffamation.

E. 5.2.2.1

Il convient d'examiner ensuite les faits justificatifs invoqués par les prévenus sous l'angle de l'art. 14 CP. Ceux-ci contestent l'appréciation du juge qui aurait refusé d'assimiler l'enquête des prévenus découlant de la réglementation de l'UEFA à un acte autorisé par la loi.

E. 5.2.2.2

L'art. 14 CP prévoit que quiconque agit comme la loi l'ordonne ou l'autorise se comporte de manière licite, même si l'acte est punissable en vertu du présent code ou d'une loi. Ce fait justificatif doit en principe être examiné avant la question des preuves libératoires prévues par l'art. 173 ch. 2 CP (ATF 135 IV 177 consid. 4 p. 179). La jurisprudence admet que le devoir procédural d'alléguer les faits constitue un devoir de s'exprimer selon l'art. 14 CP ; une partie (et son avocat) peut ainsi invoquer cette disposition à la condition de s'être exprimée de bonne foi, de s'être limitée aux déclarations nécessaires et pertinentes et d'avoir présenté comme telles de simples suppositions (ATF 135 IV 177 consid. 4 p. 178; ATF 131 IV 154 consid. 1.3.1 p. 157 ; TF 6B_575/2015 du 27 avril 2016 consid. 3.1). La personne appelée à donner des renseignements qui portent atteinte à l'honneur d'un tiers lorsqu'elle est entendue par la police ou par le juge peut également se prévaloir du fait justificatif prévu à l'art. 14 CP,

- 24 - aux mêmes conditions que les autres participants à la procédure, tels que les témoins ou les parties (ATF 135 IV 177 consid. 4). La jurisprudence admet l'existence de certains faits justificatifs extralégaux, soit qui ne sont pas réglés par le CP. Il s'agit notamment de la sauvegarde d'intérêts légitimes (ATF 129 IV 6 consid. 3.3 p. 14 s.). Un éventuel fait justificatif extralégal doit être interprété restrictivement et soumis à des exigences particulièrement sévères dans l'appréciation de la subsidiarité et de la proportionnalité. Les conditions en sont réunies lorsque l'acte illicite ne constitue pas seulement un moyen nécessaire et approprié pour la défense d'intérêts légitimes d'une importance nettement

supérieure à celle de biens protégés par la disposition violée, mais que cet acte constitue encore le seul moyen possible pour cette défense. Ces conditions sont cumulatives (ATF 134 IV 216 consid. 6.1 p. 226; ATF 129 IV

E. 5.2.2.3

En l'espèce, on peut considérer les prévenus comme des personnes appelées à donner des renseignements à la commission de l'UEFA dans le cadre des investigations qu'ils entreprennent pour celle-ci. Il n'est pas contestable non plus qu'ils ont agi dans le cadre de leur fonction. Ils ne se sont toutefois pas exprimés envers une autorité publique, avec une obligation de déposer découlant de lois procédurales. Ils ne peuvent donc pas bénéficier de l'art. 14 CP, étant précisé que les faits justificatifs extralégaux ne sont admis que de manière très restrictive par la jurisprudence. Il est évident que la nécessité de sanctionner sportivement des clubs de football qui truqueraient des matchs de leurs équipes ne justifie pas le fait de diffamer des individus visés par une telle enquête disciplinaire. La protection de l'intégrité du sport, comme un intérêt légitime à sauvegarder, ne le justifie pas plus. Quant aux normes réglementaires de l'UEFA, elles ne confèrent nullement aux prévenus un statut privilégié, qui les dispenserait de fournir la preuve de leur bonne foi, dès lors qu'une allégation conforme au devoir de fonction n'est admise qu'à la condition d'être exprimée de bonne foi, de s'être limitée aux

- 25 - déclarations nécessaires et pertinentes et d'avoir été présentée le cas échéant comme de simples suppositions. Pour le surplus, la question de l'application de l'art. 14 CP au cas d'espèce peut quoi qu'il en soit rester ouverte, compte tenu de l'admission, comme on le verra ci-après, du grief tiré de l'art. 173 ch. 2 CP, qui est une *lex specialis*.

E. 5.2.3.1

Les appelants invoquent ensuite les preuves libératoires prévues par l'art. 173 ch. 2 CP. Ils font valoir qu'ils ont étayé le résultat de leurs investigations en se basant sur le contenu du rapport de Sportradar, société ayant une solide réputation internationale et en qui ils avaient entière confiance. Ils ont mentionné les plaignants dans la mesure nécessaire aux investigations portant sur les soupçons de trucage des matchs concernant le club M._____. Ils se réfèrent ainsi à plusieurs passages de ce rapport qui fondent leurs affirmations.

E. 5.2.3.2

La loi prévoit la possibilité pour une personne accusée de diffamation d'apporter des preuves libératoires qui excluent sa condamnation. Ainsi, selon l'art. 173 ch. 2 CP, l'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité (preuve de la vérité) ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (preuve de la bonne foi). Le juge doit examiner d'office si les conditions d'admission à la preuve libératoire sont remplies ; il faut toutefois préciser que l'admission à la preuve constitue la règle (Corboz, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 54 ad art. 173 CP). Cette possibilité doit être refusée au prévenu lorsqu'il n'avait pas de motif suffisant pour proférer ses allégations injurieuses, d'une part, et qu'il a agi principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui, d'autre part ; ces deux conditions sont cumulatives (art. 173 ch. 3 CP). L'existence d'un motif suffisant est plus difficilement admise lorsque le fait touche à la vie privée ou à la vie de famille, comme cela résulte de la formulation de l'art. 173 ch. 3 in fine CP. Elle n'est cependant pas d'emblée exclue. Si l'auteur a un motif suffisant,

- 26 - même s'il ne s'agit pas du motif unique ou prépondérant de sa communication, il doit être admis à la preuve libératoire ; il suffit qu'il ne soit pas qu'un prétexte (ATF 82 IV 98, JdT 1956 IV 142; Corboz, op. cit., p. 593). La preuve de la vérité est apportée si tous les éléments essentiels de l'allégation sont établis ; des exagérations bénignes, soit qui apparaissent proportionnellement sans importance, restent sans conséquence (ATF 102 IV 176, JdT 1978 IV 12; Corboz, op. cit., n. 71 ad art. 173 CP). Pour la preuve de la bonne foi, il faut se placer au moment de la communication litigieuse et rechercher, en fonction des éléments dont l'auteur disposait à l'époque, s'il avait des raisons sérieuses de tenir pour vrai ce qu'il a dit. La jurisprudence a établi un certain lien entre les motifs suffisants pour faire la communication et les raisons sérieuses de tenir les allégations pour vraies ; en d'autres termes, le contenu et l'étendue du devoir de vérification s'apprécient en examinant les motifs que l'accusé avait de s'exprimer (Corboz, op. cit., n. 75 ad art. 173 CP).

E. 5.2.3.3

En l'espèce, il est évident – et le premier juge l'admet également – que les prévenus n'ont pas agi dans le dessein de nuire aux prévenus, puisqu'ils ont enquêté dans le contexte réglementaire de soupçons de trucage de matchs de football. Ils doivent donc être autorisés à apporter la preuve de leur bonne foi. Compte tenu des sanctions prononcées définitivement par les instances de l'UEFA, il est également établi que le club M. _____ a participé à des matchs truqués. Avec les appelants, il faut admettre qu'ils ont apporté la preuve de leur bonne foi. D'abord, comme on l'a vu, il ne s'agit pas, contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, de déterminer si les prévenus avaient des raisons sérieuses de traiter les plaignants de criminels, mais de déterminer s'ils avaient des raisons sérieuses d'accuser les plaignants d'entretenir de forts liens avec des criminels et d'être les organisateurs de match truqués. Il faut répondre par l'affirmative pour plusieurs raisons. D'abord, il résulte clairement du rapport Sportradar une participation très probable

- 27 - (qualifiée de « almost certainly » dans ledit rapport) des plaignants aux trucages des matchs de M. _____ (P. 62, p. 6). Contrairement à ce qu'a considéré le premier juge, ce rapport constituait une source d'information valable pour les prévenus, car Sportradar est une société spécialisée dans la détection des paris sportifs truqués et possède manifestement une expérience reconnue dans ce domaine. On relèvera d'ailleurs à cet égard que les sanctions disciplinaires (suspension de toute compétition pendant dix ans et amende d'un million d'euros) infligées le 29 mars 2018 par l'instance de contrôle, d'éthique et de discipline de l'UEFA à l'encontre de M. _____ – confirmées par l'instance d'appel de l'UEFA, par le TAS puis par le Tribunal fédéral (TF 4A_462/2019 du 29 juillet 2020) – l'ont été sur la base des rapports des inspecteurs de l'UEFA, dont celui du 7 février 2018, établis dans le cadre du BFDS, système exploité par la société Sportradar elle-même et par l'UEFA. Dans le cadre de la procédure disciplinaire ouverte contre M. _____, il a en outre été relevé, toujours en référence au rapport du 7 février 2018 rédigé par les appelants, que ce club était « responsable des agissements de ses joueurs, entraîneurs et officiels », et l'UEFA, pour étayer ses accusations de manipulations de rencontres sportives (match-fixing), s'est encore une fois fondée sur « les rapports BFDS » concernant quatre rencontres disputées par le club dont le rapport du 7 février 2018 fait expressément état (cf. P. 4/1/10, pp. 25 ss). Les appelants n'avaient donc aucune raison de remettre en cause le rapport établi par Sportradar. Leurs accusations à l'encontre des intimés, notamment celle d'être des individus entretenant de forts liens avec des criminels, ont d'ailleurs été reprises dans la décision – définitive – de l'UEFA du 21 mars 2018 (P. 4/1/11, p. 4 in fine), qui,

comme on l'a vu, a tenu le club pour responsable des agissements de ses dirigeants et entraîneurs. En outre, la participation des plaignants aux matchs truqués ne résulte pas seulement de l'affirmation des représentants de Sportradar, mais aussi de l'examen des fonctions dirigeantes assumées par l'un des plaignants au sein du club [...]. Ainsi pour A. _____, ses fonctions de vice-président (depuis 2012) et d'ancien président du club (de 2010 à 2012) – fonctions qui ressortent de ses propres déclarations (P. 4, pp. 2 et 3) – sont

- 28 - concomitantes aux périodes de tricheries constatées dans les décisions définitives de l'UEFA et du TAS, qui font état de plus de cinquante matchs disputés depuis 2010 par le club M. _____ dont les résultats auraient été manipulés (P. 4/1/8, pp. 17 ss ; TF 4A_462/2019 précité). Cela ressort d'ailleurs clairement du rapport Sportradar (P. 62/1, p. 6) sur lequel les appelants se sont fondés. Il paraît ainsi très peu vraisemblable qu'une personne ayant occupé des fonctions dirigeantes durant plusieurs années ait pu être laissée dans l'ignorance des trucages de matchs. Quant à L. _____, un des principaux investisseurs du club, il a été mis en cause par un ancien entraîneur ([...]) du [...] pour avoir donné l'instruction à celui-ci de perdre un match (P. 62, p. 10). A cet égard, on ne saurait, comme l'a fait le premier juge, reprocher aux appelants de s'être fondés sur un article de presse ([...]), mentionné expressément par Sportradar, pour rapporter les propos de cet entraîneur. Il ressort d'ailleurs du contexte que les appelants ont clairement distingué la phrase litigieuse (« Si tu ruines le jour férié, je te détruirai. Après la mi-temps, il m'a demandé de faire perdre notre équipe. Je n'en croyais pas mes yeux. C'était horrible ») – figurant au paragraphe n° 194 de leur rapport du 7 février 2018 – du paragraphe suivant (n° 195) dans lequel il est fait état des matchs entre M. _____ et [...] qui auraient été manipulés (cf. ég. P. 4/1/6, qui distingue les chiffres 123 et 124, ce dernier étant introduit par les termes « In fact » [ndr : traduit en français par « En réalité »]). Il existait donc pour les prévenus suffisamment d'éléments pour associer les plaignants aux trucages de matchs du club M. _____. A cela s'ajoute que les plaignants avaient fait l'objet d'accusations similaires dans un rapport du 13 mai 2016, sans que cela suscite de dépôt de plainte de leur part. Ce n'est qu'après le rapport du 7 février 2018 qu'ils ont réagi (jugt, p. 26 ; cf. supra consid. 2.1 dans la partie « En fait »). Les appelants ayant apporté la preuve de leur bonne foi, ils doivent en définitive être libérés de l'accusation de diffamation.

- 29 -

E. 6

consid. 3.3 p. 15; ATF 127 IV 166 consid. 2b p. 168 s.; ATF 127 IV 122 consid. 5c p. 135 ; TF 6B_1162/2019 du 30 juin 2020 consid. 2.2.1).

E. 6.1

Compte tenu de ce qui précède, il convient de revoir la répartition des frais et des diverses indemnités de première instance.

E. 6.2.1

Le sort des frais de procédure à l'issue de celle-ci est régi par les art. 422 ss CPP. En principe, les frais sont mis à la charge de la Confédération ou du canton qui a conduit la procédure, les dispositions contraires du CPP étant réservées (art. 423 al. 1 CPP). Aux termes de l'art. 427 al. 2 CPP, en cas d'infractions poursuivies sur plainte, les frais de procédure peuvent être mis à la charge de la partie plaignante ou du plaignant qui, ayant agi

de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou rendu celle-ci plus difficile lorsque la procédure est classée ou le prévenu acquitté (let. a) et lorsque le prévenu n'est pas astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b). Les conditions énumérées aux lettres a et b doivent être réalisées cumulativement (TF 6B_1395/2017 du 30 mai 2018 consid. 2.1 et la référence citée). Contrairement à la version française, les versions allemande et italienne opèrent une distinction entre la partie plaignante (« Privatklägerschaft » ; « accusatore privato ») et le plaignant (« antragstellende Person » ; « querelante »). Ainsi, la condition d'avoir agi de manière téméraire ou par négligence grave et de la sorte entravé le bon déroulement de la procédure ou rendu celle-ci plus difficile posée par l'art. 427 al. 2 CPP ne s'applique qu'au plaignant. En revanche, cette condition ne s'applique pas à la partie plaignante (ATF 138 IV 248 consid.

E. 6.2.2

Aux termes de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. L'indemnité couvre en particulier les honoraires d'avocat, à condition que le recours à celui-ci procède d'un exercice raisonnable des droits de procédure (ATF 142 IV 45 consid. 2.1). Selon l'art. 432 al. 1 CPP, le prévenu qui obtient gain de cause peut demander à la partie plaignante une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par les conclusions civiles. L'art. 432 al. 2 CPP prévoit que lorsque le prévenu obtient gain de cause sur la question de sa culpabilité et que l'infraction est poursuivie sur plainte, la partie plaignante ou le plaignant qui, ayant agi de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou a rendu celle-ci plus difficile peut être tenu d'indemniser le prévenu pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. L'art. 432 CPP est, pour les indemnités de procédure, le pendant de l'art. 427 CPP pour les frais (ATF 138 IV 248 consid. 5.3).

E. 6.3

Compte tenu de leur acquittement pour l'infraction de diffamation qui leur était reprochée, les appelants ne doivent pas supporter les frais de première instance, lesquels seront en revanche mis à la charge des parties plaignantes, A. _____ et L. _____, solidairement entre elles, s'agissant uniquement d'une infraction poursuivie sur plainte.

- 31 - Quant aux sommes réclamées par les appelants à titre d'indemnités au sens de l'art. 429 CPP, fondées sur des notes d'honoraires produites devant le premier juge totalisant, pour P. _____, 281 heures de travail d'avocat, 9,4 heures d'activité du collaborateur et 59,9 heures de travail d'avocat-stagiaire (P. 81 et 108), ainsi que, pour Z. _____, 212,05 heures (P. 80), elles sont manifestement excessives. L'exercice raisonnable des droits de procédure nécessitait en tout et pour tout 80 heures de travail en première instance pour chacun des prévenus. Au regard du dossier, il y a lieu d'appliquer un tarif horaire de 300 fr., qui se situe dans la moyenne de la fourchette de 250 fr. à 350 fr. prévue par l'art. 26a al. 3 TFIP (tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1). C'est donc en définitive un montant de 24'000 fr. (80 x 300) qui doit être alloué à chacun des prévenus au titre de l'art. 429 al. 1 let. a CPP pour la procédure de première instance, à la charge des parties plaignantes, A. _____ et L. _____, solidairement entre elles. Les prévenus étant acquittés, les montants alloués aux plaignants à

titre d'indemnité pour tort moral et à titre d'indemnité de l'art. 433 CPP doivent être supprimés. Toutefois, il ne se justifie pas de rejeter les prétentions civiles des parties plaignantes, en raison de l'indépendance du juge civil consacrée à l'art. 53 CO, de sorte qu'il convient de donner acte à A. _____ et L. _____ de leurs réserves civiles à l'encontre de Z. _____ et P. _____.

E. 7

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être admis et le jugement entrepris réformé dans le sens des considérants. Compte tenu de l'acquiescement des prévenus, les plaignants ne peuvent prétendre à une indemnité fondée sur l'art. 433 CPP en deuxième instance.

- 32 - Z. _____ et P. _____, qui ont chacun procédé avec l'assistance d'un avocat de choix pour la procédure d'appel et qui ont obtenu gain de cause, ont en revanche droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de leurs droits dans le cadre de la procédure de deuxième instance. Compte tenu de la connaissance du dossier acquise en première instance par leurs mandataires, qui ont par ailleurs déposé une déclaration d'appel commune, le total des heures annoncées, soit 42,9 heures pour Z. _____ et 215 heures (soit 109,1 heures d'activité d'avocat et 105,9 heures de travail d'avocat-stagiaire) pour P. _____, est manifestement exagéré. L'exercice raisonnable des droits de procédure nécessitait en tout et pour tout 15 heures de travail en deuxième instance pour chacun des appelants. Au tarif horaire de 300 fr., c'est donc un montant de 4'500 fr. (15 x 300) qui sera alloué à chacun d'eux au titre de l'art. 429 al. 1 let. a CPP pour la procédure d'appel. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, par 12'120 fr., constitués en l'espèce des émoluments d'audience et de jugement, par 3'120 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP), et des indemnités au sens de l'art. 429 CPP allouées aux appelants, seront mis à la charge des intimés A. _____ et L. _____, qui ont conclu au rejet de l'appel (cf. art. 428 al. 1, 1re phrase, CPP), solidairement entre eux.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.