



RAPPORT DE M. DARY, CONSEILLER

Arrêt n° 277 du 11 mars 2025 (F-B) – Chambre criminelle

Pourvoi n° 23-86.339

Décision attaquée : arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 octobre 2023

**MM. [X] [D] [H] et [Z] [L] [B]
C/
M. [M]] [K] et la société [K] [1] Ltd**

MM. [X] [D] [H] et . [Z] [L] [B] ont formé des pourvois contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-7, en date du 5 octobre 2023, qui dans la procédure suivie contre eux du chef de diffamation publique envers un particulier, a prononcé sur les intérêts civils.

1. RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Le 21 décembre 2019, M. [M] [K] et la société [K]] [1] Ltd ont porté plainte et se sont constitués partie civile auprès du doyen des juges d'instruction du tribunal judiciaire de Paris contre X, du chef de diffamation publique envers un particulier prévu par l'article 23 alinéa 1^{er} , 29 alinéa 1^{er} et réprimé par

l'article 32 alinéa 1^{er} de la loi du 29 juillet 1881, à raison de propos suivants, diffusés le 22 septembre 2019 sur la chaîne de télévision [2] dans le cadre de l'émission «ENQUETE EXCLUSIVE». au sein d'un reportage intitulé *"Malte, joyau de la Méditerranée et paradis de la corruption"* :

« (VOIX OFF) *Le secret de cette réussite: ? Une connaissance intime des critères de sélection du programme et de la meilleure façon de les contourner. »*

« (VOIX OFF) *Lorsque nous évoquons d'éventuels clients africains avec un passé criminel, ils nous proposent de poursuivre la discussion avec leur patron quelques jours plus tard. »*

« (VOIX OFF) *L'avocat laisse entendre qu'il pourrait jouer de son influence auprès de membres du gouvernement pour appuyer les dossiers de ses clients. »*

« (VOIX OFF) *L'homme va plus loin, il affirme être en mesure d'obtenir le réexamen de dossiers rejetés. La loi ne prévoit pourtant aucun appel.*».

Dans sa plainte, la société [K] [1] Ltd se présentait comme une société maltaise de conseil en matière de citoyenneté et d'immigration, dont M. [M]

[K], avocat, était le principal associé. Elle exerce l'activité réglementée d'agent accrédité pour la constitution et le dépôt de dossiers de candidature au «programme des particuliers investisseurs sur Malte» permettant l'accession à la citoyenneté et à la nationalité maltaise par investissement.

C'est dans ce contexte que les parties civiles ont dénoncé la diffusion du reportage en cause, dont le sujet porte sur un système de corruption facilitant l'acquisition de la nationalité et du passeport maltais et qui contient des scènes de caméra cachée avec des employés de la société.

Par ordonnance du 23 juin 2021 de l'un des juges d'instruction du tribunal MM. [X] [D] [H] et [Z] [L] [B] ont été renvoyés devant le tribunal correctionnel sous la prévention, le premier en qualité de directeur de publication de la chaîne [2], du chef de diffamation publique envers un particulier par un moyen de communication au public, le second, en qualité de producteur-délégué de l'émission, du chef de complicité de ce délit.

Préalablement à la plainte, M. [M] [K] et la société [K] [1] Ltd, soutenant l'existence de discordances entre le contenu des échanges et la présentation qui en était faite dans le reportage, avaient obtenu, au terme d'une procédure judiciaire menée devant le juge des référés du tribunal de Nanterre, la remise par la société [3], notamment, d'*«une copie intégrale des enregistrements vidéos et audios non coupés, non montés, ni retouchés ni modifiés, des entretiens réalisés par Monsieur [I] avec Monsieur [O] le 5 juin et avec Me [K] à son cabinet le 10 juin 2019 [...] »*), ci-après appelés « *rushes* »

Par jugement du 13 octobre 2022, le tribunal a déclaré la demande de visionnage des *rushes* irrecevable, a relaxé les deux prévenus et a prononcé sur les intérêts civils.

Sur le seul appel des parties civiles, la chambre des appels correctionnels a, par arrêt du 5 octobre 2023, dit :

- n'y avoir lieu à écarter les *rushes* des débats ;
- que les prévenus ont commis une faute civile,

et a prononcé sur les intérêts civils ;

Le 9 octobre suivant, les deux prévenus se sont pourvus en cassation contre cette décision.

La SCP Gatineau, Fattaccini, Rebeyrol s'est constituée en demande pour MM. [X] [D] [H] et [Z] [L] [B] et a déposé un mémoire ampliatif le 13 février 2024.

La SCP Celice, Texidor, Perier s'est constituée en défense et a déposé un mémoire le 30 avril 2024.

Pourvois et mémoires paraissent recevables en la forme.

2. ANALYSE SUCCINCTE DES MOYENS

Il est proposé quatre moyens :

Le premier en deux branches soutient que la preuve de la bonne foi incombe aux seules parties et que les juges ne peuvent provoquer, compléter ou parfaire l'établissement de cette preuve ; qu'il en va donc ainsi pour la partie civile sauf à méconnaître le principe du procès équitable et de l'égalité des armes ; que la cour n'a pas répondu aux conclusions des prévenus sur le détournement des règles de procédure portant atteinte à l'exigence de la loyauté de la preuve ;

Le deuxième, en trois branches, fait valoir que :

- la recherche de la responsabilité du producteur n'est possible que par le jeu de la cascade, en cas de défaillance du directeur de la publication, ce qui n'était pas le cas en l'espèce; ainsi, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée de l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle ;

- à supposer que cette responsabilité comme complice puisse être recherchée selon les règles du droit commun, faut-il encore l'établir, ce que la cour d'appel n'a pas fait ;

- en retenant également la qualité de présentateur de M. [B] sans établir sa complicité, la cour d'appel s'est prononcée par des motifs inopérants.

Le troisième, en quatre branches, reproche à l'arrêt attaqué d'avoir retenu que les quatre propos étaient diffamatoires :

- après avoir procédé à une analyse d'ensemble des propos litigieux, sans caractériser pour chacun d'eux, s'ils constituaient une articulation précise de faits portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne à laquelle le fait est imputé de nature à être, sans difficulté, l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire ;

- sans s'expliquer sur le contexte particulier de la pratique des « passeports dorés », comme les juges y étaient invités ;

- l'imputation que des membres du cabinet des plaignants aient proposé « à des clients au passé criminel de rencontrer leur patron », ne présente en elle-même aucun caractère diffamatoire,

- le fait d'affirmer que le secret de la réussite du cabinet en cause est « *une connaissance intime des critères de sélection du programme et de la meilleure façon de les contourner* », de rapporter que l'avocat a « *laissé entendre qu'il pourrait jouer de son influence auprès des membres du gouvernement pour appuyer les dossiers de ses clients* » et qu'il a affirmé « *être en mesure d'obtenir le réexamen de dossiers rejetés* » ne présente non plus aucun caractère diffamatoire.

Le quatrième, en trois branches, fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté l'exception de bonne foi alors que les critères de cette exception étaient réunis ; que la suffisance d'une base factuelle ne se confond pas avec la vérité des faits et que les propos poursuivis, portant sur un sujet d'intérêt général et reposant sur une enquête sérieuse, ne dépassaient pas les limites admissibles de la liberté d'expression.

3. DISCUSSION

3.1. Le mémoire en défense

Si la preuve de la bonne foi incombe au seul prévenu, cette exigence ne saurait être imposée à la partie civile, les deux parties étant dans des situations différentes, qui plus est lorsque les prévenus sont des professionnels de l'information. Par ailleurs, l'ordonnance de référé n'ayant fait l'objet d'aucun recours, les parties civiles étaient régulièrement en possession des rushes dont elles pouvaient se servir en vertu du principe de la liberté de la preuve ;

Sur le deuxième moyen, la responsabilité du producteur ayant été retenue au titre de la complicité de droit commun par des motifs suffisants, la première branche est inopérante et le moyen n'est pas fondé.

Sur le troisième moyen, l'analyse des propos est conforme à la jurisprudence ; les juges se sont prononcés au regard du contexte et ont justement retenu que les propos étaient suffisamment précis pour être sans difficulté, l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire et portaient atteinte à l'honneur ou la considération des parties civiles ;

Sur le quatrième moyen, dès lors que les juges ont exclu l'existence d'une base factuelle suffisante, ils n'ont pas à se prononcer sur le sérieux de l'enquête, d'autant qu'ils ont constaté que les propos étaient déformés alors qu'un journaliste a l'obligation de retranscrire fidèlement les propos recueillis ; le moyen n'est pas fondé.

3.2. Sur le premier moyen

3.2.1. Les motifs pertinents de la cour d'appel

« 3. Le tribunal correctionnel a déclaré irrecevables les rushes correspondant aux entretiens réalisés en amont de la diffusion du reportage intitulé *“Malte, joyau de la Méditerranée et paradis de la corruption”*, au motif qu'ils n'avaient pas été contradictoirement communiqués par l'avocat des parties civiles.

4. [X] [D] [H] et [Z] [L] [B] soutiennent que ces rushes sont irrecevables car ils ont été obtenus à la suite d'un détournement des règles d'ordre public de la loi du 29 juillet 1881 dans le but d'apporter une preuve contraire de la vérité des faits prétendument diffamatoires, un juge ne pouvant ordonner la production d'une pièce dans ce but, comme à l'appui de la preuve de la bonne ou mauvaise foi d'une partie.

5. [M] [K] et la société [K] [1] Ltd ont communiqué ces rushes devant la cour ; ils font valoir que ceux-ci sont utiles afin de démontrer que les propos de deux personnes entendues dans le reportage ont été déformés et qu'ils ont été régulièrement obtenus.

6. Par ordonnance du 11 décembre 2019, le juge des référés du tribunal de Nanterre a ordonné à la société [3] de remettre une copie intégrale des enregistrements des entretiens réalisés avec MM. [O] et [K] pour permettre aux demandeurs de rétablir leur intégrité dans le cadre de poursuites engagées à Malte, étant observé que ces derniers avaient également invoqué les nécessités de leur défense dans une procédure de diffamation en France, l'assignation délivrée le 15 novembre 2019 sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile montrant qu'était bien invoqué également comme motif légitime pour solliciter une mesure d'instruction celui de contester la bonne foi dans le cadre de l'instance en diffamation qu'ils envisageaient.

7. Les rushes ayant été régulièrement obtenus par une décision de justice qui n'a pas

été frappée de recours et la preuve étant libre en matière pénale, il n'y a pas lieu d'écarter cette pièce des débats devant la cour. »

3.2.2. La jurisprudence

3.2.2.1 La preuve de la bonne foi

En matière de bonne foi, notre chambre juge que **c'est au prévenu** d'invoquer sa bonne foi et c'est sur lui seul que pèse la charge de la preuve de la démontrer, et les juges ne peuvent pas se substituer à lui, pour provoquer, compléter ou parfaire son établissement (Crim. 26 mars 1996 n°93-84.306 Bull. Crim. 1996 n°134).

Ce principe a été rappelé dans le cas d'une cour d'appel ayant ordonné la production d'une pièce, Crim., 28 février 2012, pourvoi n° 08-83.926, 08-83.978, Bull. crim. 2012, n° 55, cassation). Cela exclut également qu'inversant la charge de la preuve, le juge ne la fasse reposer sur la partie civile (Crim., 9 février 2016, pourvoi n° 14-86.726, rejet ; Crim., 15 novembre 2016, pourvoi n° 15-85.788, rejet).

Comme pour l'exception de vérité, c'est devant la juridiction de jugement, et devant elle seule, que la bonne foi doit être prouvée. Cela exclut qu'elle le soit, à l'initiative des parties ou du juge d'instruction, devant la juridiction d'instruction (Crim., 11 avril 2012, pourvoi n° 11-86.331, *Bull. crim.* 2012, n° 92, cassation ; Crim., 2 novembre 2016, pourvoi n° 16-82.328, rejet).

Dès lors que le sens même de l'exception de bonne foi est d'apprécier celle-ci au moment de la publication des propos litigieux, les éléments produits au soutien de cette exception ne peuvent être postérieurs à ceux-ci (Crim., 6 mai 2008, pourvoi n° 07-82.251, *Bull. crim.* 2008, n° 103, cassation ; Crim., 8 septembre 2015, pourvoi n° 14-81.681, *Bull. crim.* 2015, n° 194, cassation).

Il n'est pas d'autre exigence procédurale particulière pour le prévenu qui veut prouver sa bonne foi que de l'invoquer et de soumettre au débat contradictoire les arguments et les pièces grâce auxquels il entend l'établir.

Pour mettre la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, les juges du fond doivent en conséquence analyser les pièces offertes au titre de l'offre de preuve et expliciter leur raisonnement sur la corrélation, la complétude et la perfection de cette offre (Crim., 21 novembre 1989, pourvoi n° 89-81.524, *Bull. crim.* 1989, n° 431, cassation). Ils doivent procéder de la même façon, le cas échéant, pour l'exception de bonne foi, selon les critères propres à ce moyen de défense.

Notre chambre utilise une formule qui résume parfaitement son raisonnement, ici pour un non-professionnel de l'information (les mentions en gras sont du rapporteur)

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que, d'une part, le texte litigieux participait d'un débat d'intérêt général relatif à l'exercice par le maire de ses responsabilités dans la gestion d'une résidence pour personnes âgées, d'autre part, le prévenu, qui n'est pas un professionnel de l'information, n'était pas tenu aux mêmes exigences déontologiques qu'un journaliste, la cour d'appel, qui devait analyser précisément les pièces produites par le prévenu au soutien de l'exception de bonne foi, pièces qui avaient seulement été énumérées par les premiers juges en tant qu'elles avaient été jointes à l'offre de preuve, afin d'apprécier, au vu de ces pièces **et de celles produites par la partie civile pour combattre cette exception**, et en considération de ce qui précède, la suffisance de la base factuelle, n'a pas justifié sa décision ;(Crim., 15 octobre 2019, pourvoi n° 18-83.255)

Dès lors que la partie civile peut produire des pièces « pour combattre » l'exception de bonne foi invoquée par le prévenu, doit-on lui imposer les mêmes contraintes que celles imposées au prévenu?

On observera que :

Le prévenu, professionnel de l'information, a pris l'initiative de publier des propos qui, s'ils sont jugés diffamatoires, lui imposent, et à lui seul, pour justifier de sa bonne foi de produire des pièces, toutes antérieures aux propos, ce qui induit qu'il doit avant toute publication disposer de justificatifs suffisants (enquête sérieuse/ base factuelle suffisante).

En revanche, la partie civile découvre et subit ces propos, particulièrement dans l'hypothèse d'un enregistrement en caméra cachée. Elle ne peut pas non plus savoir sur quelles pièces le prévenu fondera sa défense, étant rappelé que les propos poursuivis sont des commentaires en « voix-off ».

Doit-on dès lors considérer comme le soutient le demandeur que les dispositions de l'article 145 du code de procédure civile ne peuvent être utilisées par la partie civile, en

matière de diffamation, pour pallier ses carences probatoires, dans la mesure où le juge ne peut provoquer, compléter ou parfaire l'établissement de la vérité ou de la fausseté des propos argués de diffamatoires?

S'il paraît logique d'évoquer la notion de « *carences probatoires* » à l'égard du prévenu, le maniement de cette notion en ce qui concerne la partie civile est plus difficile à concevoir alors que celle-ci découvre des propos dont elle doit se défendre, en s'adaptant à la stratégie de son adversaire, dans un temps bref.

Les considérations de certains auteurs citées dans le mémoire en défense méritent ainsi d'être reproduites :

« En effet, comme l'observe la doctrine, « la position adoptée par la chambre criminelle peut sembler sévère dans la mesure où elle ne permet pas au prévenu de passer outre la rétention d'informations émanant de l'une des parties. Cependant, comme le soulignait déjà le président Patin à propos de l'exception de vérité, l'esprit de la loi de 1881 serait trahi si les diffamateurs pouvaient publier inconsidérément des imputations dont ils n'avaient pas la preuve et avoir ensuite à leur disposition un magistrat pour leur permettre de rechercher les moyens de démontrer la vérité de leurs assertions » (F. Masure, Légipresse 2012, p. 310 ; dans le même sens, T. Massis, Rec. Dalloz 1994, p. 191).

Et d'ajouter que « *la solution retenue par l'arrêt du 28 février 2012 [déjà cité] s'harmonise avec l'exigence de sérieux attendu d'un professionnel de l'information. Elle est rationnelle et conforme au droit applicable, et notamment à la jurisprudence développée par la Cour européenne des droits de l'homme, qui exige que les journalistes agissent de bonne foi sur la base de faits exacts et fournissent des informations fiables et précises' dans le respect de la déontologie journalistique (v. par ex. CEDH, 12 avril 2012, Martin et autres c/ France, req. n° 30002/08) » (F. Masure, précité).*

La partie civile, victime de propos diffamatoires, doit pouvoir avoir recours au juge pour obtenir les preuves nécessaires à la défense de ses droits, notamment lorsqu'elles sont exclusivement en possession de la personne qui a publié ces propos. La partie civile est en effet titulaire d'un droit à la preuve en application de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg (notam. CEDH, 10 octobre 2006, L.L. c/ France, req. n° 7508/02). »

Il n'est cité aucun arrêt de notre chambre qui fasse peser sur la partie civile une contrainte procédurale équivalente à celle qui pèse sur le prévenu.

Notre chambre dira si l'arrêt, en ce qu'il a admis la régularité de la production des rushes obtenus en référé par la partie civile, encourt le grief du moyen.

3.2.2.2. La loyauté de la preuve

Il est soutenu que les parties civiles auraient contournées les dispositions spéciales d'ordre public de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

La Cour de cassation juge (cité au mémoire en défense) que :

« 12. Aussi, il y a lieu de considérer désormais que, dans un procès civil, l'illicéité ou la déloyauté dans l'obtention ou la production d'un moyen de preuve ne conduit pas nécessairement à l'écarter des débats. Le juge doit, lorsque cela lui est demandé, apprécier si une telle preuve porte une atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit à la preuve et les droits antinomiques en présence, le droit à la preuve pouvant justifier la production d'éléments portant atteinte à d'autres droits à condition que cette production soit indispensable à son exercice et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi. » (Ass. plén., 22 décembre 2023, pourvoi n° 20-20.648)

En matière de presse, notre chambre retient que « le droit à un procès équitable et la liberté d'expression justifient que la personne poursuivie du chef de diffamation soit admise à produire, pour les nécessités de sa défense, les pièces de nature à établir la vérité des faits ou sa bonne foi, sans qu'elles puissent être écartées des débats au motif qu'elles auraient été obtenues par des moyens illicites ou déloyaux. » (Crim., 19 janvier 2010, pourvoi n° 09-84.408, Bull. crim. 2010, n° 12), ce dont il s'induit qu'un tel reproche ne saurait être adressé à la partie civile.

On notera qu'en tout état de cause les rushes ont été obtenus en exécution d'une ordonnance de référé non frappée d'appel par la société de production de l'un des prévenus et que les parties civiles, comme le souligne la cour d'appel, avaient clairement « invoqué les nécessités de leur défense dans une procédure de diffamation en France ».

Il s'ensuit que la cour d'appel ayant retenu que les rushes avaient été régulièrement, le grief paraît manquer en fait et se heurte à une jurisprudence constante de la Cour de cassation. Proposition de NA sur cette branche.

3.3. Sur le deuxième moyen

Le moyen, pris en sa première branche, apparaît nouveau dès lors que les conclusions déposées devant la cour d'appel dans l'intérêt de M. [Z] [L] [B] ne visaient que la méconnaissance de l'article 42 de 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et non les dispositions de l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle.

On peut néanmoins admettre que l'analyse faite par les juges relatives des dispositions de l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle naît de l'arrêt attaqué.

En tout état de cause, dans les services de communication au public par voie électronique, aux côtés du directeur de publication et de l'auteur, intervient un nouvel acteur, **le producteur**.

L'article 93-2 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle définit le directeur de la publication comme, suivant le cas, la personne physique, ou le représentant de la personne morale, qui fournit ledit service. Toutefois sa responsabilité pénale ne peut être recherchée pénalement que dans le cas où « le message incriminé a fait l'objet d'une fixation préalable à sa communication au public », ce qui exclut les émissions diffusées en direct.

L'article 93-3 de ladite loi prévoit :

« Au cas où l'une des infractions prévues par le chapitre IV de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est commise par un moyen de communication au public par voie électronique, le directeur de la publication ou, dans le cas prévu au deuxième alinéa de l'article 93-2 de la présente loi, le codirecteur de la publication sera poursuivi comme auteur principal, lorsque le message incriminé a fait l'objet d'une fixation préalable à sa communication au public.

A défaut, l'auteur, et à défaut de l'auteur, le producteur sera poursuivi comme auteur principal.

Lorsque le directeur ou le codirecteur de la publication sera mis en cause, l'auteur sera poursuivi comme complice.

Pourra également être poursuivie comme complice toute personne à laquelle l'article 121-7 du code pénal sera applicable.

Lorsque l'infraction résulte du contenu d'un message adressé par un internaute à un service de communication au public en ligne et mis par ce service à la disposition du public dans un espace de contributions personnelles identifié comme tel, le directeur ou le codirecteur de publication ne peut pas voir sa responsabilité pénale engagée comme auteur principal s'il est établi qu'il n'avait pas effectivement connaissance du message avant sa mise en ligne ou si, dès le moment où il en a eu connaissance, il a agi promptement pour retirer ce message.

Cette loi, à l'instar de celle du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse réserve également la possibilité de condamnation de complices de droit commun, au sens des articles 121-6 et 121-7 du code pénal. »

Le système est très souple, dès lors que la mise en cause des acteurs situés au bas de la cascade de responsabilité, comme celle des complices de droit commun, n'est pas subordonnée à la mise en cause du directeur de la publication (ou de l'éditeur), ni d'aucun responsable situé en amont de la chaîne de responsabilité, et que la mise en cause du directeur de la publication (ou de l'éditeur) ou d'un quelconque autre responsable de droit n'est pas davantage subordonnée à celle de l'auteur (par exemple, Crim., 20 janvier 1987, pourvoi n° 84-94.444, Bull. crim. 1987, n° 30, cassation ; Crim., 8 janvier 1991, pourvoi n° 80-92.844, Bull. crim. 1991, n° 15, rejet ; Crim., 4 février 1992, n°90-86.069 . Crim., 16 juillet 1992, pourvoi n° 91-86.156, Bull. crim. 1992, n° 273, rejet ; Crim., 15 janvier 1998, n°96-82.192; Crim., 3 mars 2015, pourvoi n° 13-87.597, Bull. crim. 2015, n° 43, cassation et Crim., 17 mai 2022, pourvoi n° 21-82.949 : « *En effet, d'une part, à l'instar de la loi sur la presse, aucune disposition de la loi sur la communication audiovisuelle ne subordonne la mise en cause de l'auteur des propos à la poursuite du directeur de la publication, à titre d'auteur principal, ou à celle, à quelque titre que ce soit, d'autres personnes pénalement responsables en application de ces textes, d'autre part, le prévenu était poursuivi en qualité d'auteur et ne soutient pas n'avoir pas voulu la mise en ligne de la vidéo.* »

Dès lors, en sa qualité de producteur le prévenu pouvait être poursuivi sans considération des poursuites exercées par ailleurs contre l'un des acteurs de la cascade. Au demeurant, qu'il ait été à ce titre ou en qualité de complice de droit commun, ce que ses conclusions, s'agissant de la seconde occurrence, ne discutaient pas, il n'a jamais

contesté avoir fourni le reportage aux fins de sa diffusion par la société [2], l'arrêt attaqué ayant justement et suffisamment retenu qu'il avait fourni sciemment au directeur de publication le moyen de commettre le délit poursuivi.

Le moyen qui se heurte à une jurisprudence constante de notre chambre et l'appréciation souveraine des juges du fond n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi au sens de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale.

3.4. Sur le troisième moyen

La diffamation est définie par l'article 29, alinéa 1^{er}, de la loi de 1881 ainsi rédigé :

« Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation. La publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommés, mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminés. »

Elle suppose l'imputation d'un fait précis, critère qui permet de différencier la diffamation de l'injure, que l'alinéa 2 du même article 29 définit comme « toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait ».

Par référence au moyen de défense prévu par la loi, à savoir l'offre de preuve de la vérité, il est jugé que « pour être diffamatoire, une imputation doit se présenter sous la forme d'une articulation précise de faits de nature à être, sans difficulté, l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire » (par exemple, Crim., 17 février 1981, pourvoi n° 79-92.748, *Bull. crim.* 1981, n° 64, cassation ; Crim., 28 mars 2006, pourvoi n° 05-80.634, *Bull. crim.* 2006, n° 90, rejet ; Crim., 7 décembre 2010, pourvoi n° 10-81.984, *Bull. crim.* 2010, n° 197, cassation).

Ce critère permet de faire le partage, non seulement entre diffamation et injure (Ass. plén., 25 juin 2010, pourvoi n° 08-86.891, *Bull. crim.* 2010, Ass. plén., n° 1, rejet), mais aussi entre diffamation et expression d'une opinion ou d'un jugement de valeur (Crim., 1^{er} septembre 2010, pourvoi n° 09-88.465, cassation).

Rendant compte de l'alternative offerte par le texte, entre imputation ou allégation, la Cour de cassation admet que la diffamation puisse être constituée par une insinuation, ou un propos usant d'une forme déguisée ou dubitative (Crim., 17 juillet 1985, pourvoi n° 84-93.579, *Bull. crim.* 1985, n° 267, rejet).

La Cour européenne des droits de l'homme, sur le fondement de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-dessus, 1-1), distingue entre les déclarations de fait et les jugements de valeur (CEDH [pl.], arrêt du 8 juillet 1986, *Lingens c. Autriche*, n°9815/82, § 46 ; CEDH, arrêt du 22 décembre 2005, *Paturel c. France*, n°54968/00, §§ 35 à 37). Cette distinction ne recouvre pas celle entre imputation d'un fait précis et expression d'une opinion, éventuellement injurieuse, dès lors que, pour la Cour européenne, une affirmation de faits qui sont présentés sous un jour défavorable peut

être qualifiée de jugement de valeur, et que même les jugements de valeur, s'ils ne peuvent être prouvés, doivent reposer sur une base factuelle suffisante.

Il doit s'agir d'un fait contraire à l'honneur ou à la considération, notions voisines, qui doivent s'apprécier de façon objective, telles qu'elles sont généralement comprises au sein du corps social, et non pas de façon subjective, en considération des conceptions de la personne de celui qui s'exprime (Crim., 13 février 1990, pourvoi n° 87-90.446, *Bull. crim.* 1990, n° 75, rejet) ou de la personne visée (Crim., 2 juillet 1975, pourvoi n° 74-91.717, *Bull. crim.* 1975, n° 174, rejet ; Crim., 7 novembre 1989, pourvoi n° 86-90.811, *Bull. crim.* 1989, n° 403, rejet) ou des choix sélectifs de poursuite effectués par celle-ci (Crim., 28 janvier 1986, pourvoi n° 84-95.573, *Bull. crim.* 1986, n° 36, cassation).

Est ainsi diffamatoire l'imputation de faits pénalement répréhensibles (Crim., 23 novembre 2004, pourvoi n° 04-81.156, rejet ; Crim., 7 janvier 2020, n°19-80.029), ou caractérisant des manquements à des obligations déontologiques (Crim., 29 janvier 2008, pourvoi n° 06-88.097, cassation).

La diffamation peut viser une personne physique, mais aussi une personne morale (Crim., 12 octobre 1976, pourvoi n° 75-90.239, *Bull. crim.* 1976, n° 287, cassation).

“La diffamation visant une personne ne peut rejaillir sur une autre que dans la mesure où les imputations diffamatoires lui sont étendues, fût-ce de manière déguisée ou dubitative, ou par voie d'insinuation” (Crim., 26 mars 2008, pourvoi n° 06-87.838, *Bull. crim.* 2008, n° 78, cassation). La personne visée peut, ainsi que le précise l'article 29 lui-même, n'être pas expressément nommée, dès lors que son identification est rendue possible par les termes du message incriminé ou, ainsi que l'admet la jurisprudence, par des éléments extrinsèques audit message (Crim., 15 octobre 1985, pourvoi n° 84-92.819, *Bull. crim.* 1985, n° 315, cassation).

Lorsque l'imprécision du propos aboutit à ce que le soupçon du fait imputé à une seule personne puisse peser sur plusieurs, chacune d'entre celles qui pourraient ainsi être la personne visée ont qualité pour agir (même arrêt), dès lors du moins qu'elles sont en nombre suffisamment restreint (ce qui n'est pas le cas de “100 000 harkis”, Crim., 29 janvier 2008, pourvoi n° 06-86.474, *Bull. crim.* 2008, n° 23, cassation).

On rappellera que cette étape, nécessairement préalable à l'examen des moyens de défense, doit être franchie sur la seule base des propos incriminés, éventuellement éclairés par des éléments extrinsèques, **qui ne sauraient concerner l'exactitude du fait imputé, mais seulement le sens et la portée des propos**. En effet, le caractère diffamatoire d'un propos ne saurait être déduit de la seule circonstance qu'il est erroné (Crim., 20 juin 2017, pourvoi n° 16-83.855, rejet) encore faut-il qu'il soit contraire à l'honneur ou à la considération.

La Cour de cassation exerce son contrôle sur le caractère diffamatoire des propos incriminés, ainsi que la chambre criminelle le rappelle régulièrement, qui juge « *qu'il appartient à la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur le point de savoir si, dans les propos retenus dans la prévention, se retrouvent les éléments légaux de la diffamation publique, tels qu'ils sont définis par les articles 29 et 32 de la loi du 19 juillet 1881* » (Crim., 26 juin 1987, pourvoi n° 85-92.065, *Bull. crim.* 1987, n° 217, cassation) ;

et dans une formulation semblable, mais pour l'infraction de diffamation envers fonctionnaire public, Crim., 4 novembre 1972, n° 71-91.448, Bull. crim. 1972, n 325, cassation).

Par ailleurs, la chambre criminelle distingue cette analyse de l'écrit poursuivi lui-même, sur lequel elle exerce son contrôle, de celle des éléments extrinsèques à l'écrit, qui peuvent conférer aux propos un caractère diffamatoire, et qu'apprécient souverainement les juges du fond, et a ainsi jugé « *qu'en fondant sa décision sur ces motifs, qui rapprochent l'article incriminé du texte de l'ouvrage auquel il se réfère et dont il personnalise les imputations diffamatoires, et abstraction faite de motifs surabondants, la cour d'appel n'a en rien violé les dispositions des articles visés au moyen et a fait, au contraire, l'exacte application des articles 29 alinéa 1 et 32 alinéa 1 de la loi du 29 juillet 1881 ; Qu'en effet il appartient aux juges du fond de relever toutes les circonstances et éléments extrinsèques de nature à donner aux expressions incriminées leur véritable sens et susceptibles de caractériser la diffamation retenue par la prévention* » (Crim., 27 juillet 1982, n° 81-90.901, Bull. crim. 1982, n° 199, rejet).

Le contrôle de la Cour de cassation s'étend à l'interprétation des écrits incriminés s'agissant de la personne visée par eux (par exemple, Crim., 3 juillet 1996, pourvoi n° 94- 82.647, Bull. crim. 1996, n° 283, cassation), l'appréciation des juges du fond sur cette question étant en revanche souveraine si elle résulte d'éléments extrinsèques aux dits écrits (Crim., 18 juin 1985, n° 83-91.345, Bull. crim. 1985, n° 235, cassation). Enfin, lorsque plusieurs écrits sont poursuivis, notre chambre juge que « *les propos incriminés ne doivent pas être pris isolément mais être interprétés les uns par rapport aux autres* » (Crim., 21 février 1984, n° 83-91.539, Bull. crim. 1984 n° 65).

Le mémoire ampliatif cite un arrêt de notre chambre (Crim., 3 octobre 2023, pourvoi n° 22-85.435) semblant exiger qu'il appartient aux juges d'examiner chacun des propos poursuivis afin de déterminer s'ils constituaient une articulation précise de faits portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne à laquelle le fait est imputé de nature à être, sans difficulté, l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire.

Dans le cas d'espèce ci-dessus, la cassation intervenant en raison du non-respect par les juges du fond de la méthodologie de l'examen des propos, la cour d'appel ayant réuni dans une seule et même considération l'appréciation de leur caractère diffamatoire et l'examen de la bonne foi, cet arrêt doit être lu comme rappelant la nécessité d'un examen séparé des propos préalablement à l'analyse, dans un second temps seulement , des critères de la bonne foi, sans remettre en cause la nécessité lors de la première étape de les interpréter les uns par rapport aux autres pour apprécier leur sens et leur portée. (voir 1re Civ., 11 mai 2022, pourvoi n° 21-12.063 : « *9. En statuant ainsi, la cour d'appel, qui a scindé le message litigieux sans procéder à un examen d'ensemble des propos incriminés, a violé le texte susvisé.* »)

Au cas présent, pour retenir le caractère non diffamatoire des propos, le jugement avait retenu, après avoir exposé le contexte de leur publication (pages 10 à 12) :

« Le contexte des propos ayant ainsi été exposé, il y a lieu d'analyser, en considération de ces éléments, les passages précisément poursuivis pour décider de leur caractère diffamatoire ou non.

Le premier passage poursuivi : « *Le secret de cette réussite ? Une connaissance intime des critères de sélection du programme et de la meilleure façon de les contourner.* » commente les raisons, selon l'opinion du journaliste, du taux de réussite à 100% de l'un des plus gros cabinets d'avocats dans la conduite des démarches pour bénéficier du programme d'acquisition de la nationalité maltaise par investissement. À ce titre, le journaliste identifie que ce cabinet a « *une connaissance intime des critères* » de la loi et « *de la meilleure façon de les contourner* ».

L'emploi du terme « *contourner* », qui renvoie, selon la définition qu'en donne le dictionnaire Larousse, au fait « *d'éviter quelque chose par des moyens détournés* », se distingue de la notion de violation de la loi, qui consiste à transgresser les règles établies.

Cette notion, associée à l'idée d'une connaissance fine des règles et donc de leurs éventuelles failles, employée pour expliquer le succès rencontré par un cabinet d'avocats, n'est pas de nature à porter atteinte à l'honneur et la considération de cette structure où de ses membres dès lors qu'elle véhicule, surtout en des termes si généraux, plutôt une image de compétence professionnelle, au service des clients.

Ce premier passage n'est donc pas diffamatoire.

Le deuxième passage poursuivi : « *Lorsque nous évoquons d'éventuels clients africains avec un passé criminel, ils nous proposent de poursuivre la discussion avec leur patron quelques jours plus tard.* », ne contient l'évocation d'aucun fait précis, même par insinuation, la perspective d'une rencontre avec le patron de l'agence laissant ouverte toutes les hypothèses possibles et permettant la transition vers le

second temps du reportage, au sein même du cabinet d'avocats en cause.

En l'absence de fait suffisamment précis pour permettre la preuve de sa vérité, les propos stigmatisés ici ne répondent pas aux critères de la diffamation publique envers un particulier

Le troisième passage litigieux : « *L'avocat laisse entendre qu'il pourrait jouer de son influence auprès de membres du gouvernement pour appuyer les dossiers de ses clients* » précède la traduction, par le journaliste, des propos qu'aurait tenu l'avocat rencontré à cette occasion sur ses liens de proximité, avec le ministre et la secrétaire d'État en charge du programme d'acquisition de la nationalité par investissement, l'avocat concluant simplement qu'ils « *s'entendent très bien* ».

Le fait de laisser entendre qu'il pourrait « *jouer de son influence* » pour appuyer les dossiers de ses clients est particulièrement flou et insuffisamment étayé, tant par les propos ensuite rapportés qui ne font qu'insister sur les bonnes relations entretenues avec les responsables du programme en cause avec lesquels existent des liens personnels, que par la suite du reportage qui ne détaille pas ce qui s'apparenterait à des attitudes relevant du trafic d'influence.

Dans' ces conditions, ces propos ne peuvent être considérés comme suffisamment précis pour revêtir la qualification choisie.

Enfin, le dernier passage : « *L'homme va plus loin, il affirme être en mesure d'obtenir de réexamen de dossiers rejetés. La loi ne prévoit pourtant aucun appel.* », en lien avec le précédent en ce qu'il aborde la nature des avantages qui pourraient être obtenus du fait de la proximité avec certains membres du gouvernement, ne renvoie néanmoins pas,

même par insinuation tel qu'il est formulé de manière très vague, à l'existence d'actions illégales ou irrégulières qui seraient susceptibles de porter atteinte à l'honneur et la considération.

Il mentionne, en réalité, la façon dont l'avocat se met en valeur auprès d'un potentiel futur client, en se prévalant auprès de celui-ci de pouvoir bénéficier de certains avantages, non prévus par la loi. Est ainsi davantage visée, ici, la méthode employée par l'avocat interviewé pour attirer un client que ses pratiques dans le cadre de l'obtention des passeports maltais. Or, le fait de prétendre qu'un avocat emploie, pour capter une certaine clientèle, des arguments audacieux d'ordre général, sans précision particulière quant aux moyens mis en œuvre, et de mettre en valeur de manière exagérée l'apport que représenterait l'assistance octroyée, ce qui n'est pas de nature à porter atteinte à son honneur et sa considération, ne permet pas de répondre aux critères de la diffamation publique envers un particulier de sorte qu'il convient donc de considérer que ce dernier passage n'est pas davantage diffamatoire.

Dans ces conditions, et sans qu'il y ait lieu, en l'absence d'infraction, de statuer sur la nature des responsabilités encourues, il convient de renvoyer [X] [D] [H] et [Z] [L] [B] des fins de la poursuite. »

L'arrêt attaqué se prononce sur ce point par des motifs qui viennent contredire cette analyse, après avoir également rappelé le contexte dans lequel ils ont été tenus (arrêt pages 7 à 9 , **les propos poursuivis étant signalés en caractère gras**, les autres constituant les éléments extrinsèques)

(...)

23. En l'espèce, les parties civiles sont bien identifiables, notamment par les images montrant le cabinet et les images promotionnelles de celui-ci, ce qui n'a d'ailleurs pas été contesté en défense.

24. La cour considère que c'est à tort que le tribunal correctionnel a analysé séparément chacun des quatre propos poursuivis suivants, dès lors qu'ils sont assez proches au cours de la diffusion et qu'ils portent sur le même sujet au sein d'un reportage consacré à la corruption et aux trafics :

« (VOIX OFF) Le secret de cette réussite ? Une connaissance intime des critères de sélection du programme et de la meilleure façon de les contourner. »

« (VOIX OFF) Lorsque nous évoquons d'éventuels clients africains avec un passé criminel, ils nous proposent de poursuivre la discussion avec leur patron quelques jours plus tard. »

« (VOIX OFF) L'avocat laisse entendre qu'il pourrait jouer de son influence auprès de membres du gouvernement pour appuyer les dossiers de ses clients. »

« (VOIX OFF) L'homme va plus loin, il affirme être en mesure d'obtenir le réexamen de dossiers rejetés. La loi ne prévoit pourtant aucun appel. »

25. En effet, ces propos indiquent que la réussite du cabinet s'explique par le contournement des règles, que des membres du cabinet proposent à des clients au passé criminel de rencontrer leur patron, que ce dernier *"laisse entendre qu'il pourrait jouer de son influence"* et affirme pouvoir obtenir des résultats non prévus par la loi, alors que le reportage insiste sur ses liens avec des membres du gouvernement maltais, ce qui contient, dans le contexte en cause et par insinuation, l'imputation de proposer d'user de son influence pour obtenir des décisions favorables à ses clients, même si elles sont contraires à la loi.

26. Il s'agit de faits précis susceptibles de preuve et attentatoires à l'honneur ou à la considération, comme caractérisant un comportement malhonnête et pénalement répréhensible. Ils visent à la fois *"l'avocat"* et son cabinet. »

La première branche reproche à l'arrêt sa méthode globale d'analyse des propos ; la deuxième de ne pas avoir pris en compte le contexte dont il résultait « *qu'il n'était en aucun cas imputé aux appelants de se livrer à des agissements illicites* » ; les deux dernières branches contestant le caractère diffamatoires de certains des propos.

Notre chambre dira si l'arrêt attaqué encourt les griefs du moyen.

3.5. Sur le quatrième moyen

Il porte sur l'exception de bonne foi

3.5.1 Les écritures des prévenus

Devant la cour d'appel, les écritures des deux prévenus, s'agissant de l'exception de bonne foi, se présentaient ainsi :

Pour M. [X] [H] :

Production de trois pièces (n°9, 10 et 11) pour justifier du critère « sujet d'intérêt général »

Il est fait état d'une pièce (n°12) pour justifier de l'utilisation de la technique de la caméra cachée, au titre de la base factuelle ;

Il n'est produit aucune autre pièce.

Pour M. [Z] [B] :

il est produit une seule pièce intitulée (n°1) : « enregistrements de l'émission »

3.5.2 Les motifs pertinents de l'arrêt attaqué :

« 30. En l'occurrence, les propos s'inscrivent bien dans un débat d'intérêt général, portant sur les trafics qui auraient lieu à Malte, en particulier sur l'acquisition de la nationalité maltaise, mais ils ne reposent pas sur une base factuelle suffisante, dès lors que les rushes versés aux débats, dont le contenu et la traduction par

les parties civiles ne sont pas contestés en défense, montrent que les propos poursuivis 2 et 4 tenus par la voix off ne sont pas conformes au sens de ceux tenus par les intéressés au cours des entretiens avec le journaliste.

Il sera d'ailleurs observé que dans ses conclusions, [Z] [B] indique que les rushes ne démontrent "rien si ce n'est qu'effectivement le cabinet d'avocats s'oppose à assister des clients ayant un passé criminel", mais que contrairement à ce qu'il prétend, le propos poursuivi suggère le contraire.

31. Compte tenu de cette déformation, le bénéfice de la bonne foi ne peut être admis et le directeur de la publication a commis une faute civile fondée sur la diffamation publique envers particuliers, une condamnation demeurant proportionnée au principe de la liberté d'expression dont les limites ont été dépassées. »

3.5.3 La jurisprudence

Rappelons qu'en matière de diffamation, la chambre criminelle, pour admettre le fait justificatif de la bonne foi, met à la charge du prévenu la démonstration de quatre critères cumulatifs, soit la légitimité du but poursuivi, l'absence d'animosité personnelle, la prudence et la mesure dans l'expression, ainsi que l'existence d'une enquête sérieuse.

Si le prévenu peut démontrer sa bonne foi par l'existence de circonstances particulières, c'est à lui seul qu'incombe cette preuve, sans que les juges aient le pouvoir de provoquer, compléter ou parfaire l'établissement de celle-ci (Crim., 28 février 2012, pourvoi n° 08-83.926, 08-83.978, Bull. crim. 2012, n° 55, cassation), la chambre criminelle devant être mise en mesure d'exercer son contrôle, d'où il suit que « *l'exception de bonne foi ne saurait être légalement admise par les juges qu'autant qu'ils énoncent les faits sur lesquels ils se fondent et que ces faits justifient cette exception* » (Crim., 3 juillet 1996, pourvoi n° 94-83.195, Bull. crim. 1996, n° 283).

S'agissant du critère de l'enquête sérieuse, si le prévenu n'est pas un journaliste faisant profession d'informer, l'exigence du sérieux de l'enquête est atténuée (Crim., 11 juin 2013, pourvoi n° 12-83.487, Bull. crim. 2013, n° 136, rejet ; Crim., 1 décembre 2015, pourvoi n° 14-83.418, rejet).

A l'inverse, si le prévenu est un journaliste, il doit justifier d'avoir procédé à une telle enquête (voir par exemple, Crim., 26 novembre 1991, pourvoi n° 90-83.897, Bull. crim. 1991 n° 438 ; sommaire : « *La bonne foi est exclue, tant par l'amplification et la présentation tendancieuse de certains faits, diffamatoires envers la police, que par un manquement du journaliste à son devoir d'informer loyalement le public et par son incapacité à démontrer qu'il n'a pas menti, sur un point essentiel de l'article incriminé (2). Le devoir d'objectivité du journaliste lui impose de vérifier préalablement l'exactitude des faits qu'il publie (3).* », Crim., 4 décembre 2007, n° 06-87.444, Bull. crim. 2007, n° 301, p. 1217 ; voir également Crim., 15 décembre 2015, pourvoi n° 14-82.529, Bull. crim. 2015, n° 298 : « *Mais attendu qu'en se déterminant par ces seuls motifs, d'une part, sans analyser l'ensemble des propos dont elle était saisie figurant en page une du journal, d'autre part, sans mieux s'expliquer sur la prudence et la mesure dans l'expression de la part du prévenu, qui imputait à la partie civile d'avoir érigé le mensonge et la manipulation*

en modèle économique afin de diffuser, par cynisme et à des fins purement mercantiles, des poisons violents, et sans rechercher si les propos reprochés, même figurant dans un éditorial et traitant d'un sujet d'intérêt général, reposaient sur une base factuelle suffisante en rapport avec la gravité des accusations portées, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ; »

S'agissant de l'animosité personnelle, elle ne peut se déduire seulement de la gravité des accusations et du ton selon lequel elles sont formulées, mais n'est susceptible d'être caractérisée que si elle est préexistante auxdits propos et qu'elle résulte de circonstances qui ne sont pas connues des lecteurs. (Crim., 7 janvier 2020, pourvoi n° 18-85.620 Crim. 28 juin 2022, pourvoi n° 21-83.735). M. Christophe Bigot, dans son ouvrage « Pratique du droit de la presse » (Dalloz, Hors collection, chapitre 321, Diffamation, § 321.311) énonce que la notion d'animosité personnelle ne doit ainsi pas être confondue avec l'intention de nuire et il n'est pas exclu qu'une personne ayant un contentieux préexistant avec une autre personne poursuive malgré tout un but légitime (Crim. 21 avril 2020, pourvoi n° 19-81.172 ; Crim. 26 novembre 2019, pourvoi n° 18-85.046).

Parallèlement, la Cour européenne des droits de l'homme (voir par exemple, CEDH, arrêt de Grande chambre du 23 avril 2015, *Morice c. France*, n° 29369/10), « *si elle n'a pas pour tâche [...] de se substituer aux juridictions internes compétentes* », contrôle « *sous l'angle de l'article 10 [de la Convention européenne des droits de l'homme] les décisions qu'elles ont rendu en vertu de leur pouvoir d'appréciation [et] doit se convaincre que les autorités nationales ont appliqué des règles conformes aux principes consacrés à l'article 10, et ce, de surcroît en se fondant sur une appréciation acceptable des faits pertinents* ». Ce contrôle est fondé sur deux piliers, la notion de débat d'intérêt général, d'une part, et celle, résultant d'une distinction entre déclaration de fait et jugement de valeur déjà évoquée ci-dessus, de base factuelle suffisante, d'autre part. Pour apprécier in concreto l'intérêt légitime du public à être informé, la Cour européenne a recours à la notion de contribution à un débat d'intérêt général : elle juge alors qu'« un niveau élevé de protection de la liberté d'expression, qui va de pair avec une marge d'appréciation des autorités particulièrement restreinte, sera normalement accordé lorsque les propos tenus relèvent d'un sujet d'intérêt général » (CEDH, arrêt de Grande chambre du 23 avril 2015, *Morice c. France*, n° 29369/10), étant relevé que « la définition de ce qui est susceptible de relever de l'intérêt général dépend des circonstances de chaque affaire [et d']un certain nombre de facteurs » (CEDH, arrêt de Grande Chambre du 10 novembre 2015, *Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France*, n° 40454/07).

Le champ d'application de la notion de débat d'intérêt général peut être classé en deux catégories distinctes :- la première tient à la personne visée par les propos en cause : à cet égard la Cour, estime que s'inscrivent dans un débat d'intérêt général les propos touchant des personnes que l'on peut qualifier de publiques, soit du fait de leur statut, comme c'est le cas des hommes politiques ou des fonctionnaires publics, soit du fait de leur notoriété, c'est-à-dire en raison de leur exposition dans les médias ou par les médias (voir par exemple, CEDH, arrêt de Cour (plénière) du 23 mai 1991, *Oberschlick c. Autriche*, n° 11662/85 ; CEDH, arrêt du 7 novembre 2006, *Mamère c. France*, n° 12697/03), étant précisé que, s'agissant de ces personnes publiques, la Cour de Strasbourg retient que « les critiques admissibles à leur égard dans l'exercice de leurs fonctions officielles peuvent dans certains cas être plus large que pour un simple particulier » (CEDH *Mamère c. France* précité),- la seconde tient à l'objet même des propos en cause : la Cour

apprécie "l'importance de la question pour le public ainsi que la nature de l'information révélée" (CEDH, arrêt de Grande Chambre du 7 février 2012, *Axel Springer AG c. Allemagne*, n°39954/08) et range dans cette catégorie les questions touchant à la matière politique, les questions dites sociales telles celles relatives à la santé publique ou aux religions, ainsi que toutes les questions touchant au fonctionnement des institutions et des services publics.

En ce qui concerne la notion de base factuelle suffisante, la Cour de Strasbourg affirme de manière régulière que si "la matérialité des déclarations de fait peut se prouver ; en revanche, les jugements de valeur ne se prêtant pas à une démonstration de leur exactitude, l'obligation de preuve est donc impossible à remplir et porte atteinte à la liberté d'opinion [...] En cas de jugement de valeur, la proportionnalité de l'ingérence dépend de l'existence d'une « base factuelle » suffisante sur laquelle reposent les propos litigieux : à défaut ce jugement de valeur pourrait se révéler excessif" (voir par exemple, CEDH, arrêt *Morice c. France* précité).

Dans le guide de la CEDH relatif à l'article 10 on peut lire, dans la partie relative aux devoirs et responsabilités en matière éditoriale :

329. La Cour considère que la garantie que l'article 10 offre aux journalistes en ce qui concerne les comptes rendus sur des questions d'intérêt général est subordonnée à la condition que les intéressés agissent de bonne foi, sur la base de faits exacts, et fournissent des informations « fiables et précises » dans le respect de la déontologie journalistique (*Axel Springer AG c. Allemagne* [GC], § 93 ; *Bladet Tromsø et Stensaas c. Norvège* [GC], § 65 ; *Pedersen et Baadsgaard c. Danemark* [GC], § 78 ; *Fressoz et Roire c. France* [GC], § 54 ; *Stoll c. Suisse* [GC], § 103 ; *Kasabova c. Bulgarie*, §§ 61 et 63-68 ; *Sellami c. France*, §§ 52-54 ; dans l'arrêt *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, § 90, la Cour a posé le principe de l'applicabilité de cette règle aux autres personnes qui s'engagent dans le débat public). 330. Ces conditions sont également désignées par l'expression « principes d'un journalisme responsable » (*Bédat c. Suisse* [GC], § 50 ; *Pentikäinen c. Finlande* [GC], § 90). 331. Ces considérations jouent un rôle particulièrement important de nos jours, vu le pouvoir qu'exercent les médias dans la société moderne, car non seulement ils informent, mais ils peuvent en même temps suggérer, par la façon de présenter les informations, comment les destinataires devraient les apprécier. Dans un monde dans lequel l'individu est confronté à un immense flux d'informations, circulant sur des supports traditionnels ou électroniques et impliquant un nombre d'auteurs toujours croissant, le contrôle du respect de la déontologie journalistique revêt une importance accrue (*Stoll c. Suisse* [GC], § 104). [...]

339. Cependant, dans l'affaire *Milosavljević c. Serbie*, la Cour a rappelé combien il est important de veiller à l'exactitude des déclarations factuelles lorsque l'on informe sur des questions d'intérêt général. Dans cette affaire, le requérant, un journaliste, avait été condamné à verser des dommages intérêts dans le cadre d'une action en diffamation en raison d'articles relatant un incident au cours duquel une jeune fille rom, mineure, aurait été victime d'abus sexuels de la part d'un responsable de la municipalité locale. La Cour a fait observer, en particulier, que le requérant, comme tout citoyen ordinaire, aurait dû être capable de faire une distinction entre deux formulations sensibiles mais très différentes l'une que l'autre : « a tenté de violer », qui énonce un fait, et, par exemple, « est suspecté d'avoir tenté de violer » (§ 64).

[...]

343. La liberté journalistique comprend aussi le recours possible à une certaine dose d'exagération, voire même de provocation (Pedersen et Baadsgaard, § 71). Il n'appartient pas à la Cour, ni d'ailleurs aux juridictions internes, de se substituer à la presse dans le choix du mode de compte rendu à adopter dans un cas donné (Jersild c. Danemark, § 31 ; Eerikäinen et autres c. Finlande, § 65). Les journalistes sont également libres de choisir, parmi les informations qui leur parviennent, celles qu'ils traiteront et la manière dont ils le feront (Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France [GC], §§ 31 et 139). [...]

345. À ce titre, la Cour considère que la loyauté des moyens mis en œuvre pour obtenir une information et la restituer au public et le respect de la personne faisant l'objet d'une information sont aussi des critères essentiels à prendre en compte. Le caractère tronqué et réducteur d'une publication est donc susceptible, lorsqu'il est de nature à induire les lecteurs en erreur, de limiter considérablement l'importance de la contribution de cette publication à un débat d'intérêt général (Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France [GC], § 132 ; Travaglio c. Italie (déc.), § 34).

En définitive, si les deux critères nationaux du but légitime et de l'enquête sérieuse rencontrent largement les critères européens de la contribution à un débat d'intérêt général et de la base factuelle suffisante, il convient de relever que la Cour de Strasbourg accorde moins de place à des notions qui pourraient renvoyer aux deux autres critères nationaux de l'absence d'animosité personnelle et de la prudence dans l'expression.

Ainsi, saisie d'affaires où les juridictions françaises avaient retenu l'animosité personnelle pour écarter la bonne foi, la Cour européenne relève que ce motif "ne présente pas la pertinence et la gravité nécessaires à une condamnation du requérant [en ce qu'] un tel reproche d'animosité personnelle pouvait indifféremment être adressé au requérant et à la juge [qui se plaignait de diffamation]" (CEDH, arrêt Morice c. France précité), ou que "si le fait de contester l'activité d'une association ayant pour objet la lutte contre les organisations dites sectaires, en étant soi-même membre de l'une des organisations combattues, établit nécessairement l'existence d'une certaine animosité personnelle, [elle] observe qu'un tel reproche pourrait indifféremment être adressé au requérant et à la partie civile, compte tenu de l'objet statutaire et des activités de celle-ci, mais aussi du contexte de débat passionnel dans le cadre duquel s'inscrit l'ouvrage litigieux" (CEDH, arrêt Paturel c. France précité). Sans l'écarter complètement, elle traite également avec circonspection le critère de la prudence dans l'expression, jugeant notamment "que si tout individu qui s'engage dans un débat public d'intérêt général [...] est tenu de ne pas dépasser certaines limites quant [...] au respect de la réputation et des droits d'autrui, il lui est permis de recourir à une certaine dose d'exagération, voire de provocation, c'est à dire d'être quelque peu immodéré dans ses propos" (CEDH, arrêt Mamère c. France précité). Pour autant, elle rappelle qu'elle juge également que, "quelle que soit la vigueur des luttes politiques, il est légitime de vouloir leur conserver un minimum de modération et de bienséance [et] qu'elle porte attention à la nature des termes employés, notamment à l'intention qu'ils expriment de stigmatiser l'adversaire, et au fait que leur teneur est de nature à attiser la violence et la haine, excédant ainsi ce qui est tolérable dans le débat politique, même à l'égard d'une personnalité occupant sur l'échiquier une position extrémiste" (CEDH, arrêt du 22 octobre 2007, Lindon Otchakovsky-Laurens July c. France, n° 21279/02 et 36448/02).

Il appartient donc au juge national de ne faire application des critères de la bonne foi qu'en cohérence avec ces principes dégagés par la Cour de Strasbourg. C'est ainsi que, ainsi que l'a jugé la chambre criminelle dans trois arrêts récents, en présence d'un débat d'intérêt général et d'une base factuelle suffisante, l'exigence de prudence dans les propos peut être atténuée : ayant constaté que ces deux conditions étaient réunies, la chambre juge que le prévenu « ne pouvait, compte tenu de ce contexte et de cette base factuelle, se voir reprocher d'avoir manqué de prudence dans l'expression dans des conditions de nature à le priver du bénéfice de la bonne foi » (Crim., 28 juin 2017, pourvoi n° 16-82.163, Bull. crim. 2017, n° 179, rejet), ou encore « qu'il ne pouvait être reproché à M. [X], homme politique et non professionnel de l'information, s'exprimant en direct lors d'une émission radiophonique, d'avoir adopté un ton indéniablement polémique » (Crim., 28 juin 2017, deux arrêts, pourvois n° 16-80.064 et 16-80.066, Bull. crim. 2017, n° 178, cassation). I

Comme le résume un arrêt récent de notre chambre (Crim., 5 septembre 2023, n°22-84.763) : « 12. En effet, lorsque l'auteur des propos soutient qu'il était de bonne foi, il appartient au juge de rechercher, en premier lieu, en application de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, si lesdits propos s'inscrivent dans un débat d'intérêt général et reposent sur une base factuelle suffisante, notions qui recouvrent celles de légitimité du but de l'information et d'enquête sérieuse, afin, en second lieu, si ces deux conditions sont réunies, d'apprécier moins strictement les critères de l'absence d'animosité personnelle et de la prudence et mesure dans l'expression. »

La chambre criminelle devra dire, en considération de ces éléments, si la motivation de l'arrêt attaqué sur la bonne foi encourt les griefs formés par le moyen.

Demande d'indemnité de procédure (article 618-1 CPP)

il est demandé que MM. [X] [H] et . [Z] [B] versent à ce titre 3000 euros à chacune des parties civiles.