

# La responsabilité de l'Etat du fait d'un dysfonctionnement dommageable de la Justice en Belgique

## Textes de référence :

- ✓ Code d'Instruction Criminelle Belge : articles 4 ; 443 & SS. ; 479 & SS.
- ✓ Constitution Belge : article 144.
- ✓ Loi du 13 mars 1973 relative à l'indemnité en cas de détention inopérante : art 27 à 29.
- ✓ Code judiciaire : article 1140 & SS.
- ✓ Cour de Cassation, 19 décembre 1991, Jurisprudence de Belgique, n°215.
- ✓ Cour de Cassation, 8 décembre 1994, Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles, 1995, P. 387 & SS.
- ✓ Cour de Cassation, 19 décembre 1991, Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles, 1992, P.43 & SS.
- ✓ Liège (7ème ch.), 28 janvier 1993, Journal des Tribunaux, 1993, 477 & SS.

## Table des matières

A. Régimes spéciaux relatifs à la responsabilité de l'Etat .....	2
1. <i>La détention préventive inopérante</i> .....	2
2. <i>L'erreur judiciaire et la révision de la condamnation</i> .....	3
B. L'immunité personnelle du Magistrat .....	3
1. <i>La prise à partie</i> .....	3
2. <i>Les infractions pénales</i> .....	4
C. Doctrine et jurisprudence .....	5
1. <i>De l'immunité des magistrats à la responsabilité de l'Etat</i> .....	5
2. <i>L'arrêt du 19 décembre 1991 (publié dans la Pasirisie, 1992, i, p.316)</i> .....	6
a) Les principes .....	6
b) Les conditions de recevabilité de l'action.....	7
c) Les conditions de fond .....	9
d) Le lien de causalité.....	12
e) Le dommage .....	12
3 <i>Procédure</i> .....	13

## A. Régimes spéciaux relatifs à la responsabilité de l'Etat

### 1. La détention préventive inopérante

Le législateur belge a pris, dans la loi du 13 mars 1973, modifiée par la loi du 20 juillet 1990, des dispositions relatives à l'indemnisation des cas de détention préventive «inopérante».

C'est ainsi qu'un droit à la réparation est ouvert à toute personne qui a été privée de sa liberté dans des conditions incompatibles avec les dispositions de l'article 5 de la Convention de Sauvegarde des droits de l'homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 18 mai 1955.

L'action est portée devant les juridictions ordinaires dans les formes prévues par le Code Judiciaire et **dirigée contre l'Etat**, en la personne du Ministre de la Justice.

Elle peut même être demandée, par requête écrite adressée au Ministre de la Justice, en cas d'impossibilité d'intenter une action en indemnisation devant une juridiction ordinaire.

En vertu de l'article 28 de la loi, l'indemnisation peut être sollicitée par toute personne qui aura été détenue préventivement pendant plus de huit jours sans que cette détention ou son maintien ait été provoqué par son propre comportement, et ce, dans les cas suivants :

- ✓ Si elle a été mise hors cause directement ou indirectement par une décision judiciaire coulée en force de chose jugée.
- ✓ Si, après avoir bénéficié d'une ordonnance ou d'un arrêt de non-lieu, elle justifie d'éléments de fait ou de droit démontrant son innocence.
- ✓ Si elle a été arrêtée ou maintenue en détention après l'extinction de l'action publique par prescription.
- ✓ Si elle a bénéficié d'une ordonnance ou d'un arrêt de non-lieu qui constate expressément que le fait qui a donné lieu à la détention préventive ne constitue pas une infraction.

Le montant de cette indemnité est fixé en équité, en tenant compte de toutes les circonstances d'intérêt public et privé.

En cas de décès du titulaire originaire du droit à l'indemnisation, ce droit est transmis aux héritiers.

La doctrine constate, à regret, que le législateur s'est borné à accorder une indemnité pécuniaire, au mépris du droit au «recours effectif» prévu par l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme.

Cela signifie que, dans l'état actuel du droit belge, le justiciable ne dispose pas du moyen d'obtenir la constatation judiciaire de l'illégalité de la mesure prise à son égard, c'est-à-dire la révision du procès, ce qui permettrait de réparer plus complètement le préjudice subi.

## 2. L'erreur judiciaire et la révision de la condamnation

La matière est régie par les articles 443 à 447 bis du Code d'instruction criminelle.

S'il y a eu erreur judiciaire, la révision des condamnations coulées en force de chose jugée en matière criminelle ou correctionnelle, peut être demandée dans trois cas limitativement énumérés :

- ✓ la contrariété de décisions de condamnation
- ✓ le faux témoignage
- ✓ l'apparition de faits nouveaux

Lorsque la Cour de Cassation annule, sans renvoi, une condamnation pour homicide ou lorsque la Cour d'appel prononce l'acquittement de l'accusé ou du prévenu, sur renvoi, une indemnité **doit** être allouée au condamné ou à ses ayants droit, alors que si la peine est réduite, semblable indemnité **peut** être accordée.

## B. L'immunité personnelle du Magistrat

### 1. La prise à partie

Les articles 1140 à 1147 du Code Judiciaire énoncent, sous le titre VII «de la prise à partie » les seuls cas dans lesquels la responsabilité **personnelle** des magistrats (juges ou officiers du ministère public) peut être engagée, lorsqu'ils agissent dans l'exercice de leurs fonctions, en dehors, bien entendu, des infractions pénales :

- ✓ Lorsqu'ils se sont rendus coupables de dol ou de fraude, soit dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements.
- ✓ Sont notamment visées les manœuvres ou les artifices auxquels le magistrat aurait eu recours pour tromper la Justice, pour favoriser une partie ou lui nuire ou pour favoriser un intérêt personnel (Cass.B. 7.11.1949, Pasicrisie, 1950, I, 123).
- ✓ Si la prise à partie est expressément prononcée par la loi.

A cet égard, l'article 77 du Code d'instruction criminelle relatif à l'audition de témoins par le juge d'instruction prévoit que le non-respect des formalités prescrites par les articles 74, 75 et 76 du même Code peut donner lieu à prise à partie contre le juge d'instruction.

L'article 271 du Code d'instruction criminelle interdit au procureur général de porter, devant la cour d'assises d'autres accusations que celles qui sont énoncées dans l'arrêt de renvoi rendu par la chambre des mises en accusations, sous peine de prise à partie contre le procureur général.

L'article 358 al. 2 du Code d'instruction criminelle prévoit que, si l'accusé acquitté par la cour d'assises peut obtenir des dommages intérêts contre ses dénonciateurs pour calomnie, les membres des autorités constituées ne peuvent être ainsi poursuivis à raison des avis qu'ils sont tenus de donner à propos des délits dont ils ont cru acquérir la connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, sauf demande de prise à partie dirigée contre eux.

Enfin, l'article 486 al. 2 du Code d'instruction criminelle relatif à la poursuite et à l'instruction contre certains juges pour crimes relatifs à leurs fonctions prévoit que le crime peut être dénoncé directement à la Cour de cassation par les personnes qui se prétendent lésées notamment lorsqu'elles demandent à prendre le tribunal ou le juge à partie.

Si la loi déclare les magistrats responsables à peine de dommages intérêts.

Ainsi, l'article 1597 du Code civil prévoit-il que les juges, leurs suppléants et les magistrats du ministère public ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions à peine de nullité, et des dépens, dommages et intérêts.

- ✓ S'il y a déni de justice.
- ✓ Si la prise à partie est accueillie, la Cour de Cassation, saisie par requête, condamne le magistrat à la réparation du préjudice souffert ou annule le jugement et renvoie la cause devant d'autres juges.

## **2. Les infractions pénales**

En vertu de l'article 4 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale, la faute dommageable d'un magistrat constituant une infraction pénale peut, en principe, donner lieu à une action en réparation du dommage, poursuivie en même temps et devant le même juge que l'action publique.

S'il s'agit d'un crime ou d'un délit, les articles 479 à 503 du Code d'instruction criminelle prévoient des règles dérogatoires à celles de compétence et de procédures ordinaires.

En dehors des cas exposés ci-dessous, il n'y a point, en droit interne, de dispositions légales régissant spécifiquement la responsabilité de l'Etat ou de ses organes pour faute commise dans l'exercice du pouvoir judiciaire.

## C. Doctrine et jurisprudence

### 1. De l'immunité des magistrats à la responsabilité de l'Etat

Par application d'une acception traditionnelle de la théorie de l'organe, suivant laquelle ce qui ne pouvait constituer une faute dans le chef de l'organe ne pouvait l'être pour l'Etat (qui n'agit que par ses organes) l'exonération personnelle des magistrats a longtemps profité à l'Etat.

A cet argument favorable à l'immunité s'ajoutaient les objections habituelles tirées des principes traditionnels de la séparation des pouvoirs, de l'indépendance du pouvoir judiciaire ou de l'autorité de la chose jugée.

Or, il fut constaté que les justiciables pouvaient être victimes de dommages importants, sans disposer de véritable droit à la réparation.

Le problème s'est souvent posé à propos des conséquences désastreuses des faillites prononcées d'office par les tribunaux de commerce du Royaume.

On relève ainsi des jugements de faillite prononcés sur base d'hypothétiques indices d'insolvabilité, sur base de données dépassées ou au mépris des principes du contradictoire et de publicité des débats.

Les décisions d'appel réformant, le cas échéant, ces jugements déclaratifs de faillite et rapportant celle-ci laissaient le plus souvent subsister des dommages irréparables : vente à vil prix du fonds de commerce de la société faillie, impossibilité de reprendre son activité après l'annulation de la faillite, impact sur la personne ou la sphère de vie du failli, sur ses activités et sa carrière professionnelle, etc. (Gand, 9.12.1994, Rechtskundig Weekblad, 1996-1997, p.567).

La doctrine belge s'est donc exprimée dans le sens d'un aménagement de la responsabilité de l'Etat, dans la foulée des travaux réalisés au sein du Comité d'Experts du Conseil de l'Europe.

Une intervention du législateur était donc attendue, pour modifier le système existant. C'est la Cour de Cassation qui, dans un arrêt de principe du 19 décembre 1991, a suppléé au législateur en dégageant, **pour la première fois**, les principes spécifiques de la responsabilité pour faute du service public de la Justice.

Cet arrêt s'inscrit, pour le pouvoir judiciaire, dans l'évolution constante de la jurisprudence de la Cour de Cassation depuis l'arrêt «Flandria» (Cass.B., 5.11.1920, Pasicrisie, 1920, I, p.193), tendant à consacrer une protection accrue de l'individu face aux pouvoirs publics en général.

## 2. L'arrêt du 19 décembre 1991 (*publié dans la Pasicrisie, 1992, i, p.316*)

### a) *Les principes*

La Cour de Cassation a rappelé trois principes essentiels qu'elle avait déjà dégagés à l'occasion de son arrêt du 5 novembre 1920 précité :

Le régime de responsabilité de l'Etat est basé sur l'article 92 (ancien) de la Constitution (actuel article 144), attribuant aux cours et tribunaux la connaissance exclusive des contestations qui ont pour objet des droits civils.

L'Etat est incontestablement soumis au droit commun de la responsabilité, consacré par les articles 1382 et 1383 du Code Civil.

La responsabilité de l'Etat n'est pas nécessairement exclue en raison de l'absence de responsabilité personnelle de son organe.

La Cour répond donc à l'objection fondamentale dont il est question plus haut, suivant laquelle il ne pouvait y avoir de dissociation entre la responsabilité de l'organe et celle de l'Etat.

Ainsi, la responsabilité de l'Etat peut, en principe, être engagée même si l'organe n'est pas identifié ou identifiable, de même que si l'acte n'est pas constitutif de faute en raison d'une erreur invincible ou tout autre cause de justification personnelle.

Dans cette perspective, la responsabilité de l'Etat ne peut être exclue non plus lorsque l'acte, bien que constitutif de faute, émane d'un organe personnellement exonéré de toute responsabilité en vertu d'une disposition légale expresse.

Il s'agit donc clairement d'une forme de responsabilité pour autrui, par analogie avec le cas des parents, responsables des actes objectivement illicites commis par leurs enfants n'ayant pas atteint l'âge du discernement ou avec des commettants, responsables des actes d'un préposé, légalement exonéré de toute responsabilité, sauf le cas de faute lourde ou habituelle.

La Cour ajoute que les principes de la séparation des pouvoirs, de l'indépendance du pouvoir judiciaire ou l'autorité de la chose jugée ne peuvent constituer, de manière générale, des motifs suffisants pour soustraire l'Etat à l'obligation de réparer le dommage causé par sa faute ou celle de ses organes, dans l'administration du service public de la Justice, notamment dans l'accomplissement des actes qui constituent l'objet direct de la fonction juridictionnelle.

Il ressort de ce qui précède que la responsabilité découlant du mauvais fonctionnement du service public de la Justice n'est pas limitée à une faute de l'organe : elle peut parfaitement être une faute d'organisation du service lui-même.

C'est sur cette base que l'Etat pourrait être rendu responsable de la faute d'un greffe, quand bien même l'auteur des faits serait anonyme.

C'est sur cette base aussi que l'on pourrait réclamer réparation des conséquences dommageables de l'encombrement des rôles de nos juridictions et à la surcharge de celles-ci, ce qui devrait sans doute connaître d'intéressants développements, à l'heure où des voix de plus en plus fortes et organisées au sein même des barreaux s'élèvent contre l'ampleur

de l'arriéré judiciaire chronique de nombreux tribunaux et instiguent à la mise en cause de la responsabilité de l'Etat.

D'autre part, la Cour indique implicitement que la responsabilité de l'Etat peut découler d'actes qui ne relèvent pas uniquement de la fonction juridictionnelle, définie comme étant les compétences ayant pour objet de rendre des jugements contentieux revêtus de l'autorité de la chose jugée.

Ainsi, par exemple, une erreur de conduite, commise par un juge commissaire dans le cadre de la procédure de faillite ou de concordat pourrait donner lieu à la mise en cause de la responsabilité de l'Etat, même s'il ne s'agit d'une mesure d'administration judiciaire et non d'un acte juridictionnel.

Postérieurement à l'arrêt de principe de la Cour de Cassation du 19.12.1991, la Cour d'Appel de Bruxelles eut, d'ailleurs, à connaître du cas d'un juge ayant fourni des indications trompeuses à un créancier au sujet des chances de récupération d'une créance, dans le cadre d'un concordat judiciaire, sans mettre en garde ce créancier sur le risque que le débiteur ne bénéficie pas du concordat. (Cour d'Appel de Bruxelles, 30.3.1992, Journal des Tribunaux, 1992, 456).

Dans une autre espèce tranchée par la Cour d'Appel d'Anvers le 2.6.1992, il était reproché au ministère public et à un juge d'instruction de ne pas avoir fourni à un curateur de faillite des indications permettant d'éviter la vente de biens saisis dont la propriété était contestée (Cour d'appel d'Anvers, 2.6.1992, Rechtskundig Weekblad, 1992 – 1993, p. 405).

Parmi les exemples d'erreurs de conduite relevés par les commentateurs de l'arrêt de la Cour de Cassation du 19.12.1991, on cite le cas de saisies prolongées par un magistrat au-delà du délai légal ou l'erreur commise par un magistrat du ministère public dans un acte de poursuite, ayant conduit à l'inculpation de la victime en lieu et place de l'auteur des faits délictueux (F. RIGAUX et J. VAN COMPERNOLLE, «La responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par les magistrats dans l'exercice de leurs fonctions », note sous Cass.B., 19.12.1991, Revue Critique de Jurisprudence belge, 1993, p. 293 et suivantes).

#### *b) Les conditions de recevabilité de l'action*

Il découle de l'exonération personnelle du magistrat que le recours doit évidemment être exclusivement dirigé contre l'Etat : l'indépendance du magistrat est ainsi préservée à suffisance par l'impossibilité légale de le mettre en cause, en dehors des cas de prise à partie ou de poursuites pénales.

D'autre part, le magistrat doit avoir agi dans les limites de ses attributions légales ou a dû être considéré comme ayant agi dans ces limites par tout homme raisonnable et prudent.

La Cour de Cassation instaure quand même une importante condition de recevabilité supplémentaire, réservée à la mise en cause des seuls actes juridictionnels posés par les magistrats.

Il s'agit, en effet, d'éviter l'insécurité judiciaire pouvant découler de la remise en cause de l'autorité de la chose jugée par le biais de l'action en responsabilité.

Ainsi, la Cour décide que «lorsque l'acte imputé constitue l'objet direct de la fonction juridictionnelle, la demande tendant à la réparation du dommage ne peut, en règle, être reçue que si l'acte litigieux a été retiré, réformé, annulé ou rétracté par une décision passée en force de chose jugée en raison de la violation d'une norme juridique établie et n'est, dès lors, plus revêtu de l'autorité de la chose jugée ».

La recevabilité de l'action contre l'Etat requiert donc, d'une part, que les voies de recours ouvertes contre la décision dommageable aient été exercées, et, d'autre part, que le recours ait été accueilli (de telle sorte que le jugement « a quo » ne bénéficie plus de l'autorité de la chose jugée).

Quant à la «norme juridique établie» dont la violation permet de justifier la réformation ou l'annulation du jugement litigieux, il s'agit, si l'on en juge par les conclusions du Premier Avocat Général VELU, de «toute norme connue au moment où l'acte est intervenu, qu'elles aient trouvé leur source dans la loi ou dans la jurisprudence ».

Il s'agit donc d'une règle de fond, de forme ou de preuve.

En toute hypothèse, la décision réformée, retirée ou annulée doit être illicite, ce qui permet d'exclure la possibilité d'actions en responsabilité contre l'Etat pour des décisions provisoires retirées ultérieurement en raison de l'apparition de faits nouveaux.

L'exigence d'une «norme juridique établie » permettrait également d'exclure - sans que l'on soit absolument sûr de la position de la Cour de Cassation sur ce point - toute responsabilité de l'Etat pour l'erreur d'appréciation des faits commise par un magistrat dans le cadre d'un acte juridictionnel.

La doctrine relève cependant que l'erreur de fait, lorsqu'elle est flagrante, peut constituer une violation de la foi due aux actes (juridiques ou non) pouvant alors entraîner la responsabilité de l'Etat, puisqu'elle n'est plus laissée à l'appréciation souveraine du juge, mais peut faire l'objet d'un contrôle de légalité.

Il ressort également des conclusions du Premier Avocat Général VELU que la règle suivant laquelle l'acte juridictionnel doit avoir été préalablement réformé, annulé ou retiré avant d'ouvrir un droit d'action contre l'Etat souffre les exceptions suivantes :

Lorsque la Cour européenne des Droits de l'Homme ou le Comité des Ministres se sont prononcés en constatant qu'un acte juridictionnel - ayant statué sur le litige auquel était partie la personne qui entend diriger contre l'Etat une action en réparation - est contraire à la Convention européenne des Droits de l'Homme et que les voies de recours internes ou la nature même de la violation ne permettent pas d'effacer complètement les conséquences de l'acte.

Lorsque la Cour de Cassation accueille une requête de prise à partie formée contre un magistrat, auteur de l'acte dommageable et condamne directement celui-ci à la réparation du dommage.

Lorsque le magistrat a été déclaré coupable pénalement, par décision judiciaire coulée en force de chose jugée.

*c) Les conditions de fond*

**Exigence d'une faute**

Sur ce point, l'arrêt de principe du 19.12.1991 ne semble pas avoir résolu toutes les difficultés d'appréciation, si l'on en juge par les commentaires et les précisions qui ont suivi.

Mais la Cour était sans doute consciente de ces difficultés, comme en témoigne l'observation du Premier Avocat Général pour qui «il appartiendra à la dialectique interprétative de la jurisprudence de les résoudre ».

**Les principes se dégageant de l'arrêt du 19.12.1991**

S'il s'agit d'un acte juridictionnel, on rappellera que, pour la Cour de Cassation, la faute s'entend de la violation d'une «norme juridique établie », dont la portée est indiquée supra, sous le point consacré à la recevabilité de l'action.

Le Premier Avocat Général VELU précise, dans ses conclusions, que la faute requise peut être :

Soit une erreur de conduite que n'aurait pas commise le magistrat normalement soigneux et prudent, placé dans les mêmes conditions.

Autrement dit, il s'agit d'une imprudence ou une négligence qui dépasse ce qui peut raisonnablement être admis dans les circonstances où le juge se trouvait placé.

Cette appréciation de l'erreur de conduite permet d'éviter les excès auxquels conduirait la prise en considération de la seule « culpa levis in abstracto »

Soit, sous réserve de l'erreur invincible ou d'une autre cause de justification, un comportement qui viole une norme imposant au magistrat de s'abstenir ou d'agir de manière déterminée, établie par le droit national ou par un traité international ayant des effets directs dans l'ordre juridique interne.

Lorsque la faute fondant l'action en responsabilité est liée à l'accomplissement d'un acte de pure administration, c'est généralement une erreur de conduite qui sera reprochée au magistrat, suivant le critère du magistrat normalement prudent et soigneux.

Selon la doctrine, lorsque l'action dirigée contre l'Etat procède de l'accomplissement d'un acte juridictionnel, la responsabilité de l'Etat dérivera, généralement d'une illégalité, prenant la forme, soit :

- ✓ de l'inobservation des règles d'organisation et de fonctionnement de la justice, en ce compris les règles de forme qui constituent la garantie du procès équitable
- ✓ de la méconnaissance des règles de preuve, en ce compris la foi due aux actes.

- ✓ de l'erreur de droit affectant la légalité intrinsèque du jugement, notamment dans le choix ou l'interprétation de la loi applicable à la solution du litige.

### **Les développements ultérieurs de l'arrêt**

Dans l'espèce qui lui était soumise en 1991, la Cour de Cassation n'avait pas eu à statuer sur l'existence ou non d'une faute dans le chef de l'Etat.

Elle s'était prononcée sur la légalité d'une décision déclarant l'action contre l'Etat irrecevable au motif qu'elle reviendrait à nier l'autorité de la chose jugée et qu'elle porterait atteinte aux principes de séparation des pouvoirs et de l'indépendance du pouvoir judiciaire.

Dans ce cadre restreint, la Cour de Cassation s'est donc limitée à énoncer les principes applicables à la détermination de la faute, dont il est question ci-dessus.

Un éminent auteur a soutenu, dans ses premiers commentaires sur l'arrêt de principe de la Cour de Cassation, qu'en présence d'un acte juridictionnel, toute erreur de droit (ayant entraîné la réformation de la décision) est une faute, parce que le juge a l'obligation d'appliquer le droit, ce qui constitue pour lui une obligation de résultat (R.O.DALCQ, «La responsabilité de l'Etat du fait des magistrats. A propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 19 décembre 1991 », Journal des Tribunaux, 1993, p.449).

Suivant cet auteur, chaque fois qu'il résultera de la décision qui réforme une première décision qu'il y a eu violation d'une norme juridique, la faute de l'Etat sera automatiquement établie.

En ce qu'elle pouvait concerner les erreurs de droit «intrinsèques », c'est-à-dire celles qui portent sur le choix ou l'interprétation de la norme juridique applicable, cette thèse a été critiquée par d'autres auteurs qui la jugeaient sans doute trop sévère et de nature à multiplier les recours en responsabilité contre l'Etat (F. RIGAUX et J. VAN COMPERNOLLE, «la responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par les magistrats dans l'exercice de leurs fonctions », note sous Cass. B., 19.12.1991, Revue Critique de Jurisprudence belge, 1993, p. 293 et suivantes)

En outre, selon ces mêmes auteurs, « il serait anormal que l'on puisse imputer au magistrat, comme constitutive d'une faute, l'interprétation donnée à une règle de droit, pour la seule et unique raison qu'un juge supérieur n'aurait point partagé le même point de vue ».

En effet, l'interprétation d'une règle de droit peut être chose extrêmement délicate, spécialement si la question est controversée.

Il semble bien que l'arrêt rendu par la Cour d'Appel de Liège, sur renvoi de la Cour de Cassation, ait suivi ces recommandations doctrinales, en précisant la portée de la notion de faute.

Cela nécessite, pour plus de clarté, un exposé succinct du processus ayant abouti au prononcé de l'arrêt du 19.12.1991.

A l'origine, le tribunal de commerce de Bruxelles prononce la faillite de la société ANCA.

Sur opposition de la société, le jugement de faillite est confirmé par le tribunal autrement composé.

Sur appel de la société ANCA, la Cour d'Appel de Bruxelles constate que le tribunal de commerce a méconnu les principes de la publicité et du contradictoire et rapporte la faillite irrégulièrement prononcée.

La société ANCA décide alors d'introduire une action en responsabilité contre l'Etat belge, pour obtenir réparation du préjudice non couvert par la réformation du jugement de faillite initial.

L'action est jugée irrecevable tant au premier qu'au second degré de juridiction, ce qui décide la société ANCA à se pourvoir en Cassation.

Au regard des principes énoncés par cette dernière dans son arrêt du 19.12.1991, l'action devait pourtant être déclarée recevable puisque, s'agissant d'un acte juridictionnel, le jugement de faillite avait été réformé par une décision qui avait constaté la violation d'une norme juridique considérée comme étant établie, qui consistait, en l'espèce, dans une double irrégularité formelle : le non-respect des principes du contradictoire et des droits de la défense, ainsi que celui de la publicité des débats.

Si l'on suit la thèse suivant laquelle toute erreur de droit constatée par la décision d'appel constitue la faute requise pour engager la responsabilité de l'Etat (R.O.DALCQ, op.cit.), la Cour d'Appel statuant sur renvoi de la Cour de Cassation après l'arrêt du 19.12.1991 aurait dû, à tout le moins, constater automatiquement l'existence d'une faute du magistrat, constituée par l'inobservation des règles de forme constatées par l'arrêt ayant rapporté la faillite.

Or, tel ne fut pas le cas.

La Cour d'Appel de Liège, dans son arrêt du 28.1.1993 (publié dans le « Journal des Tribunaux », 1993, p. 477) a considéré que l'annulation du jugement de faillite (par une décision d'appel) est une condition nécessaire, mais non suffisante d'une éventuelle responsabilité de l'Etat.

Selon la Cour, la faute doit toujours être appréciée « in concreto », suivant le critère du magistrat normalement soigneux et prudent, placé dans les mêmes conditions et circonstances de temps.

En outre, la faute suppose l'application erronée d'une norme juridique établie, c'est-à-dire une norme connue au moment où l'acte juridictionnel incriminé est intervenu.

Dans la mesure où l'on constate que, dans une matière (comme la faillite, en l'espèce) la pratique a fort évolué donnant lieu à diverses réflexions qui n'ont pas fait l'unanimité, il ne saurait y avoir eu de comportement fautif dans le chef des juges qui ont prononcé la décision litigieuse, même si la décision a été considérée comme entachée de nullité. »

En d'autres termes, aux yeux de la Cour d'Appel, on ne pouvait considérer qu'il y avait au moment où le jugement a été rendu une « norme juridique établie » sur la question du respect des droits de la défense dans la procédure de faillite d'office, car cette norme ne serait véritablement née qu'avec la jurisprudence ultérieure au jugement.

Selon certains observateurs, cette jurisprudence indique que le magistrat doit pouvoir disposer d'un large pouvoir d'appréciation et sa responsabilité, plus encore que dans d'autres professions, ne fait l'objet que d'un contrôle marginal (M. DONY,

« Responsabilité de l'Etat pour faute du pouvoir judiciaire après l'arrêt du 19 décembre 1991, Revue de droit commercial, 1993, p.804).

Pour déterminer si le magistrat a commis une faute, il convient de vérifier si son appréciation était raisonnablement défendable sur base des informations dont il disposait ou devait disposer à ce moment ou si, au contraire, cette appréciation dépasse les limites de la marge d'appréciation qui doit lui être reconnue.

Cet arrêt de la Cour d'appel de Liège a fait l'objet d'un nouveau pourvoi en Cassation, qui a été rejeté, cette fois, dans un arrêt du 8.12.1994 (publié dans la « Jurisprudence de Liège, Mons, Bruxelles, 1995, p.387).

La Cour de Cassation, appelée, cette fois, à préciser la notion de faute de l'organe dans l'accomplissement d'un acte juridictionnel, relève simplement que, puisque l'arrêt de la Cour d'Appel du 28.1.1993 constate qu'à l'époque où la faillite litigieuse a été déclarée, une controverse existait tant en jurisprudence qu'en doctrine au sujet des normes applicables à la procédure de déclaration de faillite d'office, la procédure suivie par le tribunal de commerce ne s'écartait pas à ce point des normes établies qu'un magistrat normalement soigneux et prudent aurait dû s'abstenir d'y avoir recours, cet arrêt a pu légalement en déduire qu'en l'espèce, aucune faute ne pouvait engager la responsabilité de l'Etat.

Dans son arrêt du 8.12.1994, la Cour de Cassation approuve donc la position de la Cour d'Appel, en ce qu'elle se réfère au comportement du juge normalement soigneux et prudent.

#### *d) Le lien de causalité*

Il paraît logique d'exiger, comme le fait le Premier Avocat Général, l'existence d'un lien de causalité entre la faute du magistrat et le dommage subi par le justiciable concerné.

C'est sans doute l'élément le plus difficile à établir, surtout s'il y a violation d'une règle de forme.

En effet, encore faut-il vérifier si la décision n'eut pas été la même en l'absence de tel manquement, tout simplement parce que les conditions de fond requises étaient, de toute façon, réunies.

#### *e) Le dommage*

La Cour de Cassation ne fixe aucune critère particulier d'évaluation.

Il s'agira souvent des conséquences du temps qui s'écoule entre la décision attaquée et sa réformation.

Si l'acte incriminé est une condamnation de sommes, ce dommage est souvent correctement indemnisé par les intérêts qui sont accordés par le jugement ou l'arrêt de réformation ou d'annulation de la décision dommageable.

Dans ce cas, il n'y a donc point d'intérêt, pour la victime, à introduire une action en dommages intérêts contre l'Etat.

Mais un dommage existe si la décision attaquée a provoqué une situation irréversible : la faillite, un divorce retardé, la privation de droits successoraux, etc.

En ce cas, il subsiste un dommage dont la réparation peut être réclamée à l'Etat.

Mais il existe, dans ce domaine, des dommages qui, malgré l'ouverture d'un recours contre l'Etat demeurent irréparables, parce qu'une condamnation de l'Etat au paiement de dommages intérêts ne serait pas de nature à résoudre complètement le problème.

Il en est ainsi, par exemple, des dommages découlant d'un acte juridictionnel posé en matière pénale ou en matière disciplinaire : la personne qui a été injustement condamnée est légitimement en droit d'exiger que la décision soit effacée par la voie judiciaire.

Or, le prononcé d'une décision de condamnation, par hypothèse, non conforme à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, n'est pas une cause de révision énumérée par le Code d'instruction criminelle (article 443).

La réparation d'un tel préjudice ne sera pas suffisamment assurée par l'abstention du pouvoir exécutif d'exécuter la peine infligée illégalement.

Il en va de même, nous l'avons indiqué, pour la détention préventive irrégulière, dont la réparation est légalement limitée à une indemnisation pécuniaire (voyez le point I. de la présente étude).

A l'appui de l'apport fondamental de la jurisprudence de la Cour de Cassation dans la définition des conditions de la mise en cause de l'Etat, l'intervention du législateur est donc encore et toujours requise pour organiser les procédures de révision ou de rétractation qui s'imposent.

Dans l'état actuel des choses, cette intervention se fait toujours attendre.

### **3. Procédure**

Nous avons évoqué les modalités d'introduction d'une demande d'indemnisation prévues dans le cadre détention préventive inopérante.

En exposant les principes de la responsabilité de l'Etat pour faute du pouvoir judiciaire, la Cour de Cassation n'a pas dégagé de règles de compétence matérielle ou territoriale particulières.

Les tribunaux ordinaires seront donc appelés à statuer, selon les règles de procédure fixées par le Code Judiciaire.