

Garanties de l'indemnisation. Rapport italien (version provisoire)

MAGISTRATS

par Valerio FORTI
Maître de conférences à l'Université de Poitiers
Équipe de recherche en droit privé

La responsabilité civile du magistrat est régie en Italie par une loi de 1988¹. Seulement sept demandes d'indemnisation ayant été accueillies depuis son entrée en vigueur jusqu'au début de l'année 2014², cette loi a fait l'objet de nombreuses tentatives de réforme qui pour l'heure n'ont jamais abouti³. Elle pose le principe selon lequel l'action en responsabilité peut être exercée uniquement à l'encontre de l'État⁴. À ce principe fait exception l'hypothèse du dommage occasionné par une infraction pénalement sanctionnée, dans laquelle l'action peut être intentée cumulativement contre l'État et le magistrat⁵. La victime d'un dommage causé par un magistrat peut dès lors bénéficier de deux mécanismes de garantie différents, d'origine légale l'un et conventionnelle l'autre, selon qu'elle se trouve dans une situation régie par le principe ou par l'exception. Elle obtiendra en principe une indemnisation en agissant à l'encontre de l'État et, en cas de dommage occasionné par une infraction pénalement sanctionnée, elle pourra bénéficier de la couverture fournie par l'assurance éventuellement conclue par le magistrat.

D'une part, l'indemnisation du dommage subi par le justiciable est en principe garantie par la loi de 1988. La victime réclamant l'indemnisation d'un dommage qui lui a été causé par un magistrat doit en effet agir à l'encontre de l'État, représenté par le Président du Conseil des

¹ Loi du 13 avril 1988, n° 117 intitulée « *Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati* ».

² V. M. TORTORELLA, « Responsabilità civile dei magistrati: 7 casi accertati in 26 anni », Panorama.it du 6 mars 2014 (consulté le 30 mai 2014).

³ V. E. TIRA, « La responsabilità civile dei magistrati: evoluzione normativa e proposte di riforma », *Riv. ass. it. cost.*, 2011, n° 4, spéc. par. 3.

⁴ Art. 4 de la loi du 13 avril 1988, n° 117.

⁵ Art. 13 de la loi du 13 avril 1988, n° 117.

ministres⁶. Si l'État est condamné à indemniser le dommage, il peut exercer une action récursoire à l'encontre du magistrat qui l'a causé⁷. Lorsque le dommage est dû au dol du magistrat, l'intégralité de l'indemnisation peut faire l'objet du recours ; lorsqu'il est dû à sa faute lourde, le recours est en revanche limité à un tiers du salaire annuel perçu par le magistrat au moment où l'action a été exercée par le justiciable⁸. Cette limite opère toutefois uniquement au profit du magistrat dans ses rapports avec l'État, et non au profit de l'État dans ses rapports avec la victime du dommage, qui bénéficie de la sorte d'une indemnisation intégrale.

D'autre part, le magistrat peut souscrire une assurance couvrant le risque d'une action récursoire de la part de l'État ainsi que celui d'une condamnation à réparer un dommage occasionné par une infraction pénalement sanctionnée. Ne faisant l'objet d'aucune réglementation spécifique, cette assurance n'est pas obligatoire mais simplement facultative. L'ordre des magistrats n'a pas souscrit d'assurance collective. L'Associazione italiana magistrati, association professionnelle à laquelle adhèrent environ 90 % des magistrats italiens⁹, a néanmoins conclu une convention avec des assureurs, dont tous ses membres peuvent bénéficier. L'adhésion de chaque membre s'élève à environ 150 euros par an¹⁰, elle est facultative et doit être renouvelée chaque année¹¹. Il n'existe toutefois pas de monopole dans ce domaine : tout magistrat peut décider de souscrire une assurance individuelle avec une autre compagnie¹². La police couvre avant tout le risque d'une action récursoire de la part de l'État qui aurait été condamné à indemniser le dommage causé par le magistrat au cours de l'exercice de ses fonctions¹³. Mais elle couvre également l'hypothèse où le magistrat serait directement condamné à indemniser le dommage occasionné par une infraction pénalement

⁶ V. A. PROTO PISANI, « La nuova legge sulla responsabilità civile dei magistrati. Il giudizio nei confronti dello Stato », *Foro it.*, 1988, p. 420 et s.

⁷ Art. 7 et 8 de la loi du 13 avril 1988, n° 117.

⁸ Art. 8, al. 3 de la loi du 13 avril 1988, n° 117.

⁹ V. le site Internet <http://www.associazionemagistrati.it/> (consulté le 30 mai 2014).

¹⁰ V. le formulaire d'adhésion consultable sur le site Internet http://www.associazionemagistrati.it/media/75960/modulo_adesione_aon.pdf (consulté le 30 mai 2014).

¹¹ V. l'article 16 de la police n° H95/14/524268 conclue par l'Associazione italiana magistrati et Alleanza Toro assicurazioni, consultable sur le site Internet http://www.associazionemagistrati.it/media/75981/testo%20rc_modificato_ed.%20magg.%202010.pdf (consulté le 30 mai 2014).

¹² V., par exemple, l'offre figurant sur le site Internet <http://www.smafbroker.it/linee.php?p=155&l=3> (consulté le 30 mai 2014).

¹³ V. l'art. 15 de la police n° H95/14/524268 conclue par l'Associazione italiana magistrati et Alleanza Toro assicurazioni, préc.

sanctionnée, à condition néanmoins qu'il l'ait commise par faute et non par dol¹⁴. Cette dernière couverture constitue ainsi une garantie supplémentaire d'indemnisation pour le justiciable.

AVOCATS

par Vincenzo Zeno-Zencovich
Professeur de droit comparé à l'Université Roma Tre

Une politique d'accès presque sans restrictions à la profession légale a entamé la croissance sans précédents dans aucun pays européen du nombre des avocats (environ 300.000).

Le manque d'une sélection qualitative et l'impossibilité pratique des barreaux d'une effective police disciplinaire a emmené un essor des plaintes de clients envers avocats, et un changement d'attitude de la jurisprudence que l'on a vu dans le Rapport sur les obligations des avocats, a contribué à l'introduction en 2012 de la prévision d'assurance obligatoire pour tous les professionnels.

Selon l'art. 12 de la loi 2012/247 l'avocat ou l'association d'avocats doivent s'assurer pour la responsabilité civile découlant de l'exercice de la profession, y-compris pour le dépôt de documents, argent et valeurs reçus par leur clients. L'avocat doit communiquer les références de la police. La violation de l'obligation d'assurance constitue infraction disciplinaire.

La prévision devait entrer en vigueur en 2013 mais la date a été renvoyée plusieurs fois parce que la loi prévoit que les conditions de la police et son plafond doivent être fixés par le Ministère de la Justice, ouï le Conseil national des barreaux (Consiglio Nazionale Forense, CNF).

Le décret n'a pas encore été promulgué à cause des nombreuses difficultés liées à l'application de la prévision. Le CNF, en fait, est en train d'examiner plusieurs hypothèses dont les plus importants sont la stipulation par la CNF d'une police collective qui couvrirait tous les avocats ; la stipulation d'une police-cadre à laquelle chaque Barreaux local pourra adhérer pour ses inscrits ; ou la stipulation d'une police-cadre ouverte à adhésion de chaque professionnel.

Mais en outre à ces aspects il y-en-a des autres liés à la particularité des polices pour risque professionnel.

¹⁴ V. les art. 15 et 17 de la police n° H95/14/524268 conclue par l'Associazione italiana magistrati et Alleanza Toro assicurazioni, préc.

Désormais les compagnies d'assurance ont adopté le modèle de la couverture "*claims-made*", c'est-à-dire qu'elle s'applique seulement aux sinistres qui sont dénoncés pendant la validité de la police.

Mais dans l'activité légale le sinistre, c'est-à-dire la requête du client pour le paiement de dommages- intérêts se vérifie plusieurs années après la violation supposée des obligations de l'avocat, à la suite d'une décision judiciaire négative pour le client.

Donc, d'un côté, les clients d'un avocat mort ou à la retraite n'auraient pas de protection assicrative. L'assureur qui prend en charge un avocat n'a aucune possibilité de savoir si des erreurs ont été commises et dans la succession d'assureurs le deuxième doit payer pour des erreurs qui se sont vérifiées sous la vigueur d'une autre police. Le modèle de police proposé par le CNF prévoit l'application de la couverture soit pour les dix ans avant sa stipulation, que pour les dix ans successifs à sa terminaison, et l'impossibilité pour la Compagnie de résoudre le contrat d'assurance même dans le cas de sinistres multiples.

Comme l'on voit la question de l'assurance des avocats – surtout s'il s'agit d'un nombre si élevé – entame une série de questions qui vont bien au-delà de la responsabilité civile et qui concernent la réglementation de la profession, le rôle des Barreaux et la protection sociale des clients.