

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Coupures d'eau, de gaz et d'électricité

Vandeburie, Aurélien

Published in:

Revue Générale de Droit Civil Belge = Tijdschrift voor Belgisch Burgerlijk Recht

Publication date:

2008

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Vandeburie, A 2008, 'Coupures d'eau, de gaz et d'électricité: ça suffit ! L'article 23 de la Constitution à la rescousse des besoins énergétiques fondamentaux, note sous J.P. Mouscron-Comines-Warneton, 24 mai 2004', *Revue Générale de Droit Civil Belge = Tijdschrift voor Belgisch Burgerlijk Recht*, numéro 5, pp. 273-282.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Attendu que dans la mesure où la demande tend à obtenir l'autorisation de couper toute fourniture d'eau, il ne peut y être fait droit; qu'il appartient à la demanderesse d'élaborer un système qui permette de réduire la fourniture d'eau au strict nécessaire, afin de se conformer aux besoins indispensables liés à la dignité humaine.

Par ces motifs:

Nous, juge de paix, statuant par défaut;

Condamnons solidairement les défendeurs à payer à la partie demanderesse, pour les causes énoncées dans la citation, du chef de factures d'eau impayées, suivant extrait de compte joint à la citation, soit la somme principale de mille trois cent treize euros et nonante-deux cents;

Condamnons en outre solidairement les défendeurs sur 1.313,92 EUR, aux intérêts judiciaires et aux dépens, ces derniers liquidés à ce jour à la somme de trois cent quarante-sept euros et soixante cents, en ce compris l'indemnité de procédure de 171,05 EUR revenant à la partie demanderesse;

Et pour le surplus, disons qu'il appartient à la demanderesse d'élaborer un système qui permette de réduire la fourniture d'eau au strict nécessaire, afin de se conformer aux besoins indispensables liés à la dignité humaine;

(...)

Du 24 mai 2004 – J.P. Mouscron-Comines-Warneton
Siég.: **Janssens (juge)**
Plaid.: **Me Crucke**

Coupages d'eau, de gaz et d'électricité: ça suffit!
L'article 23 de la Constitution à la rescousse des besoins énergétiques fondamentaux¹

Aurélien VANDEBURIE

Assistant aux F.U.N.D.P. (Académie Louvain)
PROJUCIT – Protection juridique du citoyen²
Avocat - ELEGIS-H&R

Introduction

1 Le lecteur se demandera certainement pourquoi une décision prononcée il y aura bientôt plus de quatre ans trouve (encore) place dans les colonnes de cette revue. Plusieurs raisons militent pourtant en faveur de la publication du jugement commenté.

La première tient à ce que cette décision fait expressément application de l'article 23 de la Constitution. Si les arrêts et jugements qui fondent leur solution sur cette récente disposition constitutionnelle tendent certes à se multiplier, ceux-ci ne sont pas (encore) légion. À ce titre déjà, ce jugement devait être porté à la connaissance du plus grand nombre.

À cela s'ajoute qu'en refusant de faire droit à une demande d'interruption de fourniture d'eau en n'ayant égard qu'au droit constitutionnel à mener une vie conforme à la dignité humaine, le juge de paix du canton de Mouscron-Comines-Warneton adopte une attitude qui se distingue de celle affichée jusqu'alors en cette matière par la jurisprudence. Le raisonnement de ce magistrat est en effet uniquement bâti sur l'article 23 de la Constitution, là où d'habitude cette disposition n'apparaît qu'en complément d'un raisonnement construit à partir de l'abus de droit³.

L'on remarquera, en outre, que la législation appliquée en l'espèce est restée inchangée⁴ depuis lors, de sorte que les enseignements de cette décision ne sont pas dépassés et pourront encore trouver à s'appliquer à l'avenir, tant en Région wallonne qu'en Région de Bruxelles-Capitale⁵, où diverses dispositions prévoient un mécanisme d'autorisation préalable du juge également en matière d'interruption de fourniture d'eau⁶, d'électricité⁷ et de gaz⁸.

3. Voy., par exemple, Civ. Charleroi (réf.), 19 janvier 2000, *R.G.D.C.*, 2000, p. 593, avec la note de J. FIERENS, "La dignité humaine, limite à l'application de l'exception d'inexécution".
4. Le contenu de l'art. 9 du décret du 12 février 2004 (*M.B.*, 22 mars 2004) est aujourd'hui repris par l'art. D 202 du Livre II du Code de l'environnement constituant le Code de l'eau (décret du 27 mai 2004 relatif au Livre II du Code de l'environnement constituant le Code de l'eau, *M.B.*, 23 septembre 2004).
5. La matière est régie, en Région flamande, par le décret du 20 décembre 1996 réglant le droit à la fourniture minimale d'électricité, de gaz et d'eau, les art. 13bis et s. du décret du 17 juillet 2000 relatif à l'organisation du marché de l'électricité, ainsi que par le décret du 6 juillet 2001 relatif à l'organisation de marché du gaz.
6. Art. 25sexies, § 4, de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale, tel qu'inséré par l'art. 47 d'une ordonnance modificative du 14 décembre 2006 (*M.B.*, 9 janvier 2007): "Aucune coupure d'électricité destinée à l'utilisation domestique ne peut être effectuée sans l'autorisation du juge de paix".
7. Art. 5, al. 2 et 3, de l'ordonnance bruxelloise du 8 septembre 1994 réglementant la fourniture d'eau alimentaire distribuée par réseau en Région bruxelloise: "Lorsque la distribution s'effectue à des fins domestiques au bénéfice d'une personne physique résidant ou étant domiciliée dans l'immeuble à usage d'habitation pour lequel le raccordement ou l'abonnement a été réalisé, la société distributrice ne peut interrompre unilatéralement la fourniture. Le cas échéant, la société distributrice poursuit devant la juridiction compétente l'interruption des fournitures, un mois après avoir sollicité l'avis du bourgmestre ou du président du C.P.A.S. de la commune de l'usager. L'usager peut demander par lettre recommandée à la société distributrice, dans un délai de dix jours après la réception de la mise en demeure prévue dans les conditions du distributeur, que l'avis des autorités susvisées ne soit pas sollicité. Dans ce cas, la société distributrice saisit la juridiction compétente sans autre formalité."
8. Art. 20quater, § 2, de l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 relative à l'organisation du marché du gaz en Région de Bruxelles-Capitale, concernant des redevances de voiries en matière de gaz et d'électricité et portant modification de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale, tel qu'inséré par l'art. 94 d'une ordonnance modificative du 14 décembre 2006 (*M.B.*, 9 janvier 2007): "Le fournisseur ne peut procéder à aucune coupure de gaz destinée à l'utilisation domestique sans avoir préalablement accompli la procédure décrite dans le présent chapitre et sans l'autorisation du juge de paix."

1. La documentation est arrêtée au 1^{er} janvier 2008. L'auteur tient à remercier Messieurs Hendrik VUYE et Renaud VAN MELSEN, respectivement Professeur ordinaire à l'Université d'Hasselt, et assistant aux FUNDP et avocat au barreau de Bruxelles pour leur lecture de cette contribution.

2. www.projucit.be.



Enfin, l'on peut présumer que la solution du jugement annoté ne restera pas sans conséquence dans la matière du "droit à l'énergie"⁹. Tous secteurs confondus, les distributeurs – même privés – d'énergie ne semblent en effet pas à l'abri de se voir opposer certaines obligations déduites de l'article 23 de la Constitution. Or, il n'est pas certain qu'à l'heure de la libéralisation des marchés du gaz et de l'électricité, d'aucuns aient envisagé l'impact de cette disposition en cette matière¹⁰.

Comme l'avaient pourtant déjà laissé entendre certains¹¹, et comme en témoigne la décision annotée, l'article 23 de notre Charte fondamentale pourrait s'avérer être une arme redoutable pour permettre aux personnes les plus démunies d'accéder à une existence un tant soit peu décente.

Dans cette perspective, il apparaît primordial de bien saisir la motivation du jugement de ce magistrat cantonal afin d'en apprécier la validité. C'est à cette question que s'attendant les lignes qui vont suivre. Ceci permettra tant aux personnes en situation précaire d'identifier ce qu'elles peuvent espérer, que de sonder ce à quoi les pouvoirs publics, mais aussi les opérateurs privés distributeurs de fournitures énergétiques, doivent pouvoir s'attendre.

2 Après avoir rappelé brièvement les faits de cette affaire (I), ainsi que le mécanisme sous-jacent des dispositions légales mises en œuvre (II), le rôle joué en l'espèce par l'article 23 de la Constitution dans la décision commentée retiendra plus particulièrement l'attention (III). L'on verra que l'application qui est faite de cette disposition s'inscrit dans un courant jurisprudentiel et doctrinal dont le fondement même gagne à être précisé (IV).

I. Bref rappel des faits

3 Ceux-ci sont relativement simples.

La demanderesse, société publique de distribution d'eau potable, sollicitait du juge de paix qu'il l'autorise à interrompre toute distribution d'eau aux parties citées en cas de non-respect du plan d'apurement judiciaire accordé. Lasse de devoir constater l'absence de paiement des factures, la demanderesse entendait suspendre toute fourniture de sa part. La coupure d'eau se profilait. Celle-ci ne pouvait

cependant intervenir qu'après avoir été autorisée par le juge compétent, comme le prévoyait l'article 9 du décret du 12 février 2004 relatif à la tarification et aux conditions générales de la distribution publique de l'eau en Wallonie.

4 Cette disposition énonce les hypothèses dans lesquelles peut être interrompue la distribution publique d'eau à un immeuble affecté en tout ou en partie à l'habitation. Hors le cas de l'interruption en vue de protéger la santé publique, la salubrité publique ou la continuité du service, ou encore en cas d'empêchement d'accéder au compteur d'eau, l'interruption ne peut intervenir qu'à la demande de l'utilisateur ou en exécution d'une décision judiciaire rendue pour non-paiement et autorisant le recours à l'interruption¹².

Le distributeur d'énergie est donc contraint d'opérer un détour par les prétoires s'il veut mettre en œuvre l'*exceptio non adimpleti contractus* que le décret wallon lui reconnaît expressément et dont il entend se prévaloir.

Cette affirmation, au premier abord anodine, mérite déjà, à elle seule, quelques développements.

II. Exception d'inexécution et contrôle judiciaire: de nouvelles données

5 Le pouvoir reconnu au distributeur d'eau de suspendre ses prestations jusqu'à exécution par son cocontractant de ses propres obligations correspond à la définition que donne la doctrine de l'exception d'inexécution¹³. Celle-ci n'est-elle pas toutefois réservée aux seules relations contractuelles

9. Cette formule ne se trouve pas que dans les écrits doctrinaux: voy., en effet, les récentes propositions de révision de la Constitution en vue d'y inscrire pareil droit: Proposition de déclaration de révision de l'art. 23 de la Constitution en vue de l'instauration du droit de disposer d'énergie en suffisance déposée par Mmes Magda De Meyer et Karine Jiroflée, Chambre, *Doc. parl.*, Doc. 51, 2005-06, n° 2207/01; Proposition de déclaration de révision de l'art. 23 de la Constitution en vue de l'instauration du droit de disposer d'énergie en suffisance déposée par Mmes Magda De Meyer, Karine Jiroflée, Dalila Douifi et Hilde Claes, Chambre, *Doc. parl.*, Doc. 51, 2005-06, n° 2270/01.

10. Voy., toutefois, D. YERNAULT, "L'impact pour les communes de l'évolution de la notion de service public dans les secteurs de l'eau et de l'énergie", *Rev. dr. commun.*, 2002, p. 122.

11. J. FIERENS, "L'article 23 de la Constitution: une arme contre la misère?", *D.Q.M.*, 1994, n° 3, pp. 3-15.

12. Contrairement à ce que la décision commentée reproduit à ce propos, l'art. 9 du décret du 12 février 2004 n'indique pas que "la distribution publique d'eau peut être interrompue en tout ou en partie en exécution d'une décision judiciaire rendue pour non-paiement et autorisant le recours à l'interruption de la distribution" (*sic.*). L'erreur n'a, en l'espèce, et fort heureusement, pas porté à conséquence. Il semble, en effet, que c'est bel et bien l'alinéa 1^{er} de cette disposition qui devait trouver à s'appliquer puisque l'autorisation de coupure d'eau sollicitée portait bien sur un immeuble affecté en tout ou en partie à l'habitation des défendeurs. Par ailleurs, l'objet de la demande de la société distributrice d'eau ne faisait aucun doute: c'est, comme l'a bien compris le juge de paix, l'interruption totale de toute fourniture d'eau qui était poursuivie.

13. *L'exceptio non adimpleti contractus* se définit en effet comme "un moyen de défense purement temporaire qui permet à une partie de différer l'exécution de son obligation et de retenir ainsi ses propres prestations aussi longtemps que son cocontractant reste en défaut d'exécuter les siennes" (S. STIJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, "Chronique de jurisprudence. Les obligations: les sources (1985-1995)", *J.T.*, 1996, p. 745, n° 158. Dans le même sens: L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Anvers, Intersentia, 2000, p. 457, n° 367; B. DUBUISSON et J.-M. TRIGAUX, "L'exception d'inexécution en droit belge. Rapport belge", in M. FONTAINE et G. VINEY (dir.), *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Étude de droit comparé*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L. G. D. J., 2001, p. 57, n° 1; W. VAN GERVEN et S. COVEMAERKER, *Verbintenissenrecht*, Louvain, Acco, 2006, 2^{ème} éd., p. 209). L'exception d'inexécution ne doit pas être confondue avec la résolution unilatérale du contrat. La première est un simple moyen de défense qui permet uniquement au créancier de suspendre l'exécution de ses obligations, là où la résolution unilatérale est une cause de dissolution du contrat (P. WÉRY, "La résolution unilatérale des contrats synallagmatiques, enfin admise?" (note sous Cass., 2 mai 2002), *R.C.J.B.*, 2004, pp. 335-336).



les? Si tel devait être le cas, un rapprochement avec la figure juridique précitée devrait être écarté, la jurisprudence récente considérant en effet que la relation qui unit l'utilisateur du service public et le distributeur d'eau, de gaz ou d'électricité est de nature réglementaire et non contractuelle¹⁴.

Si c'est en matière de contrats synallagmatiques que l'*exceptio non adimpleti contractus* a été érigée au rang de principe général de droit par la Cour de cassation¹⁵, il est néanmoins admis que le domaine d'application de cette exception s'étend bien au-delà de ces seuls contrats et qu'il englobe tous les rapports juridiques où les obligations sont

réiproques et interdépendantes¹⁶. L'exception d'inexécution trouve donc ainsi à s'appliquer à toutes les relations où se nouent des *rappports synallagmatiques*^{17,18}. Par conséquent, la question qui consiste à savoir si la relation juridique qui unit le distributeur à son client est de nature contractuelle ou réglementaire revêt dès lors peu d'importance^{19,20}, des obligations nécessairement interdépendantes se nouant dans chacune de ces situations.

Il faut donc considérer que l'article 9 du décret wallon du 12 février 2004 ne fait que rappeler la possibilité que possède une partie au contrat de suspendre l'exécution de ses propres obligations jusqu'à ce que son propre cocontractant s'exécute. Ce faisant, cette disposition se limite à rappeler les règles de droit commun applicables en cette matière. Ainsi, même si pareille clause n'existait pas le distributeur d'énergie pourrait toujours, sauf interdiction légale, brandir cette exception afin de forcer son cocontractant à s'exécuter.

6 Si le législateur wallon confirme cette possibilité, c'est, toutefois, pour mieux la modaliser.

En principe, en effet, le créancier insatisfait peut suspendre l'exécution de ses obligations sans intervention judiciaire préalable²¹. Ce n'est qu'*a posteriori* que le juge peut éven-

14. La nature de la relation qui unit les sociétés publiques de distribution de gaz, d'eau ou d'électricité a fait l'objet d'une vive controverse aussi bien en doctrine qu'en jurisprudence. Tant la thèse "contractuelle" que la thèse "réglementaire" ont pu être défendues (pour une présentation des thèses en présence, voy. P. VAN DER WIELEN, "La validité et la force des clauses exonératoires de responsabilité contenues dans les conditions générales de distribution de l'électricité à la lumière d'une jurisprudence récente", *R.G.D.C.*, 1993, pp. 429-436, n^{os} 8 à 19; en faveur de la thèse réglementaire: B. HAUBERT, "Les rapports entre l'utilisateur et le service public de distribution d'électricité et de gaz", *R.I.E.J.*, 1986, n^o spécial consacré aux "Aspects juridiques des coupures de gaz et d'électricité", pp. 50-57; A. HENKES, conclusions précédant Cass., 26 septembre 2002, *Pas.*, 2002, p. 1764, n^o 12; N. THIRION, *Les privatisations d'entreprises publiques dans une économie de marché: aspects juridiques*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L. G. D. J., 2002, p. 719, n^o 624; pour une approche plus nuancée: D. DEOM, *Le statut juridique des entreprises publiques*, Bruxelles, E. Story-Scientia, 1990, pp. 409-417, n^o 267-273; B. PEETERS, "De verhouding tussen openbare diensten en hun gebruikers: een contractuele of een reglementaire relatie?", *R.W.*, 1990-91, pp. 137 et s.). La Cour de cassation a, dans un arrêt du 4 décembre 2000, décidé, sans équivoque, que "les conditions de fourniture d'électricité revêtent un caractère réglementaire en raison de la mission de service public qu'assure le distributeur d'électricité" (Cass., 4 décembre 2000, *Pas.*, 2000, p. 1862, *J.L.M.B.*, 2001, p. 1510, *R.W.*, 2002-03, p. 1578, et la note de A. VAN OEVELEN. *Comp.* avec l'avis de la section de législation du Conseil d'État du 13 septembre 1990 sur un avant-projet d'ordonnance relatif au droit à la fourniture minimale d'électricité, *Doc. C.R.B.*, 1990-91, A-103/1, p. 10: "Sur la base de la loi du 10 mars 1925 sur les distributions d'énergie électrique, la fourniture d'électricité en basse tension est considérée comme un service public, érigé en monopole de l'autorité publique (à savoir, un monopole des communes); le caractère de service public de la fourniture d'électricité exclut que le rapport de droit entre le fournisseur et le particulier puisse faire l'objet d'un contrat d'adhésion, mais implique au contraire que les conditions de fourniture revêtent un caractère réglementaire"). Certes, la Cour ne s'est prononcée qu'en ce qui concerne les sociétés distributrices d'électricité. La même solution doit, nous semble-t-il, également prévaloir pour les autres fournisseurs d'énergie que sont les distributeurs d'eau ou de gaz (voy. Anvers, 3 octobre 1990, *Iuvis*, 1993, p. 39; Anvers, 24 septembre 2003, *Iuvis*, 2005, p. 1395). La libéralisation de ces secteurs pourrait amener une remise en cause de la solution dégagée par notre Cour suprême. Ainsi, ne pourrait plus être qualifiée de réglementaire une relation où le service fourni par l'autorité n'est pas exercé en monopole en vertu de la loi, mais dans un domaine marchand et libéralisé. Dans cette hypothèse, le service rendu s'inscrirait dans le cadre de relations contractuelles (en ce sens: D. YERNAULT, *o.c.*, pp. 116-117; B. LOMBAERT et P.-O. DE BROUX, "Le droit des finances publiques et la fiscalité à l'épreuve des partenariats public-privé (P.P.P.)", in B. LOMBAERT (dir.), *Les partenariats public-privé (P.P.P.): un défi pour le droit des services publics*, Bruxelles, la Charte, Collection de la Bibliothèque de Droit Administratif, 2005, p. 354, n^o 35).
15. Voy., notamment, Cass., 15 juin 2000, *Pas.*, 2000, p. 372; Cass., 21 novembre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1864, *R.G.D.C.*, 2006, p. 39, et la note de P. WÉRY. *Adde.*: E. SWAENPOEL, "Bedingen over de exceptie van niet-uitvoering", in S. STJNS et K. VANDERSCHOT (eds.), *Contractuele clausules rond de (niet-)uitvoering en de beëindiging van contracten*, Anvers, Intersentia, 2006, p. 135, n^o 5.

16. C. MARR, "L'exception d'inexécution comme instrument de prévention: vers un principe général de sanction de l'inexécution anticipée?", observations sous Trib. Mons (comm.), 5 novembre 2003, *J.L.M.B.*, 2005, p. 1067; B. DUBUISSON et J.-M. TRIGAUX, *o.c.*, pp. 58-59, n^o 4.
17. S. STJNS, *Leerboek verbintenissenrecht. Boek I*, Bruges, die Keure, 2005, p. 209, n^o 292; S. STJNS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, pp. 745-746, n^o 159; B. DUBUISSON et J.-M. TRIGAUX, *o.c.*, p. 69, n^o 15. Ce qui permet à ces (derniers) auteurs d'affirmer que l'*exceptio non adimpleti contractus* serait un principe général de droit dont l'application ne serait pas limitée aux seuls contrats synallagmatiques (dans ce sens, également, L. CORNELIS, *o.c.*, p. 457, n^o 367). Voy. également P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, Bruxelles, P.U.B., 2000, vol. II, p. 310. Cette opinion est confirmée par l'arrêt de la Cour de cassation du 21 novembre 2003 cité *supra*, lequel considère que l'exception d'inexécution peut également être soulevée dans le cadre de rapports juridiques synallagmatiques nés à la suite de la résolution du contrat.
18. Bernard DUBUISSON et Jean-Marc TRIGAUX admettent d'ailleurs expressément que l'exception d'inexécution peut être opposée par un distributeur d'eau, de gaz ou d'électricité alors même que la relation qui se nouerait entre l'utilisateur et ce distributeur serait de nature réglementaire (B. DUBUISSON et J.-M. TRIGAUX, *o.c.*, p. 70, n^o 16). Dans le même sens Ph. QUERTAINMONT, *Droit administratif de l'économie*, Diegem, E. Story-Scientia, 2000, 3^{ème} éd., p. 139, n^o 135, qui justifie toutefois l'interruption de distribution d'eau, de gaz et d'électricité par l'application du principe de l'exécution d'office. Pour un exemple: Liège, 12 janvier 1990, *R.R.D.*, 1990, p. 269.
19. *Contra*, mais à tort: P. VAN DER WIELEN, *o.c.*, p. 429, n^o 10; voy., toutefois, p. 436, n^o 36.
20. Une certaine doctrine considère cependant qu'en présence d'une relation réglementaire, le juge doit apprécier avec plus de sévérité l'opportunité d'une coupure et interpréter largement la théorie de l'abus de droit: X. DELGRANGE, "Les coupures d'énergie, exceptions d'inexécution ou traitements inhumains?" (note sous Bruxelles, 25 février 1988), *R.R.D.*, 1988, p. 212. C'est parce qu'il exerce une mission de service public que le distributeur d'énergie serait interdit d'agir en poursuivant uniquement son propre intérêt privé (B. HAUBERT, *o.c.*, pp. 55-56).
21. P. WÉRY, "L'exception d'inexécution dans la jurisprudence de la Cour de cassation" (note sous Cass., 21 novembre 2003), *R.G.D.C.*, 2006, p. 42, n^o 5.



tuellement être appelé à apprécier si les manquements invoqués par la partie qui use de l'exception justifient l'inexécution temporaire de ses obligations²². C'est le propre de ce mécanisme. C'est en cela qu'il joue adéquatement son rôle de moyen de défense, voire de pression²³.

L'article 9 du décret du 12 février 2004 prévoit cependant que le distributeur d'eau ne pourra procéder à l'interruption de fourniture qu'en exécution d'une décision judiciaire rendue pour non-paiement et autorisant le recours à l'interruption de la distribution. L'une des caractéristiques fondamentales de l'exception *non adimpleti contractus* est donc, ici, sérieusement malmenée.

Le législateur a, toutefois, pu considérer qu'en cette matière l'intervention d'un juge était préférable *avant* que le créancier insatisfait ne décide de suspendre unilatéralement l'exécution de ses propres obligations. Encore conviendrait-il alors, pour que les principes d'égalité et de non-discrimination ne soient pas violés à cet endroit, que les conditions d'application²⁴ de l'exception demeurent identiques dans cette situation, sauf justification raisonnable.

7 L'article 9 du décret wallon du 12 février 2004 n'indique pas, à cet égard, les éléments que le juge doit prendre en considération pour autoriser ou refuser l'interruption de fournitures d'eau. Doctrine et jurisprudence considèrent traditionnellement qu'en matière contractuelle l'exception *non adimpleti contractus* ne peut être utilisée dans des conditions contraires à la bonne foi²⁵.

Dès lors que chacun s'accorde à dire qu'il s'agit là d'une application de la théorie de l'abus de droit²⁶, voire du principe de proportionnalité²⁷, les mêmes principes doivent pouvoir guider le juge lorsqu'il est amené à se prononcer sur une demande de coupure de distribution d'eau, dût-elle même s'insérer dans le cadre de relations purement réglementaires.

Le juge de paix du canton de Mouscron-Comines-Warneton aurait donc pu, pour rejeter la demande d'interruption de fourniture d'eau portée devant lui, considérer que celle-ci était manifestement abusive au regard des principes et droits en cause. Tel n'est cependant pas le cas.

III. Exception d'inexécution, abus de droit et dignité humaine: un triptyque incontournable?

8 Ce magistrat, statuant par défaut, s'en remet, en effet, uniquement à l'article 23 de la Constitution et au droit qu'a chacun de mener une vie conforme à la dignité humaine. Certes, il se réfère expressément à une décision du président du tribunal de première instance de Charleroi qui avait pu constater, en mobilisant également cet article 23, que la coupure de gaz et d'électricité décidée était comme constitutive d'un abus de droit²⁸. La décision commentée se distingue toutefois nettement de celle à laquelle il est renvoyé.

Dans cette ordonnance, c'est l'attitude manifestement abusive, au regard des circonstances de la cause, de la société de distribution de gaz et d'électricité qui permet au juge de condamner cette société à rétablir ses prestations. L'article 23 de la Constitution n'y est évoqué qu'en toile de fond d'un examen destiné à mesurer le caractère abusif de l'exercice d'un droit dont entendait se prévaloir le distributeur d'énergie.

Rien de tout cela n'apparaît à la lecture de la décision commentée. Certes, le juge de paix annonce d'emblée qu'il convient de s'interroger sur la contrariété de l'utilisation de l'interruption de fournitures d'eau pour obtenir paiement des arriérés dus avec l'article 23 de la Constitution. Il ne relève pas, toutefois, même de manière implicite, que la demande de la société distributrice d'eau serait constitutive d'un abus de droit.

Le magistrat cantonal, s'il refuse de faire droit à la demande tendant à obtenir l'autorisation de couper toute fourniture d'eau, précise néanmoins que la demanderesse peut élaborer un système qui permettrait de réduire ces fournitures au strict nécessaire. Cette formule n'est pas sans rappeler celle que la Cour de cassation elle-même retient en matière de sanction de l'abus de droit. La Cour a, en effet, eu, à maintes reprises, l'occasion d'indiquer que la sanction de l'exercice abusif d'un droit réside dans la réduction dudit droit à son usage normal²⁹.

Il aurait toutefois également fallu, pour qu'on puisse conclure à l'application de cette théorie en l'espèce, que le juge constate expressément que le comportement du distributeur d'énergie était abusif en utilisant à cette fin un des critères généralement appliqués en cette matière³⁰. Ce n'est pas la voie qu'emprunte le juge de paix de Mouscron-Comines-

22. E. SWAENEPOEL, *o.c.*, p. 142, n° 16; S. STIJS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 746, n° 160.

23. C. GOUX, "Les clauses relatives à l'exception d'inexécution", in *Les clauses applicables en cas d'inexécution des obligations contractuelles*, Bruxelles, la Charte, (coordination scientifique P. WÉRY), 2001, p. 149, n° 4.

24. Sur ces conditions d'application, voy.: E. SWAENEPOEL, *o.c.*, pp. 137-141; W. VAN GERVEN et S. COVEMAËKER, *o.c.*, pp. 210-211; S. STIJS, *o.c.*, pp. 209-210; C. CAUFFMAN, "Opschortingsrechten bij niet-nakoming", in J. SMITS et S. STIJS (eds.), *Remedies in het Belgisch en Nederlands contractenrecht*, Anvers, Intersentia, 2000, pp. 148-169.

25. W. VAN GERVEN et S. COVEMAËKER, *o.c.*, p. 211; S. STIJS, *o.c.*, p. 210; C. GOUX, *o.c.*, p. 153, n° 5; spécialement en matière d'interruption de fournitures de gaz et d'électricité: R. KRUTHOF, H. BOCKEN, F. DE LY et B. DE TEMMERMAN, "Overzicht van rechtspraak. Verbintenissen (1981-1992)", *T.P.R.*, 1994, pp. 570 et s., n° 269.

26. S. STIJS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 746, n° 160.

27. Sur les liens existants entre ces différentes notions, voy.: W. VAN GERVEN, "Principe de proportionnalité, abus de droit et droits fondamentaux", *J.T.*, 1992, p. 307; Y. HANNEQUART, "Le principe de proportionnalité en droit privé belge", in *Le principe de proportionnalité en droit belge et en droit français*, Liège, Éd. du Jeune Barreau de Liège, 1995, p. 132; R. ERGEC, "Le droit public et le droit des sociétés", in *Mélanges offerts à Pierre Van Ommeslaghe*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 870.

28. Civ. Charleroi (réf.), 19 janvier 2000, *R.G.D.C.*, 2000, p. 593.

29. Voy., notamment: Cass., 16 décembre 1982, *Pas.*, 1983, I, p. 472; Cass., 8 février 2001, *Pas.*, 2001, p. 244, n° 78.

30. Sur ces critères, voy. S. STIJS, D. VAN GERVEN et P. WÉRY, *o.c.*, p. 707, n° 45; J.-F. ROMAIN, *Théorie critique du principe général de bonne foi en droit privé*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 885 et s.



Warneton. La demande du distributeur d'eau doit être écartée puisqu'y faire droit serait manifestement contraire au droit qu'a, suivant l'article 23 de la Constitution, chacun de mener une vie conforme à la dignité humaine. Ni plus, ni moins.

9 Le juge construit, selon une démarche syllogistique, entièrement son raisonnement sur cette seule disposition constitutionnelle.

Il constate que l'article 23 de la Constitution garantit le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine. Cette dignité ne peut donc être violée. Or, priver un être humain d'eau équivaldrait à lui faire vivre une situation contraire à la dignité humaine. Faire droit à la demande de coupure d'eau aboutirait par conséquent à violer l'article 23 de notre Charte fondamentale.

Le droit à un logement décent, que certains³¹ considèrent comme possible fondement d'un droit à l'énergie, n'est pas sollicité. Seul l'est, en réalité, l'article 23, alinéa 1^{er}, de la Constitution. La mention expresse de cette disposition n'est pas négligeable. Le juge aurait pu en effet se contenter de renvoyer purement et simplement à la notion de dignité humaine qui a (déjà), par le passé et alors que l'article 23 de la Constitution était seulement en voie de rédaction, mené certains juges à sanctionner l'exercice abusif de l'exception d'inexécution par l'un ou l'autre fournisseur d'énergie^{32,33}.

10 Raisonnant de la sorte, le juge donne à cette disposition constitutionnelle une effectivité équivalente à celle que l'on accorde à l'abus de droit, à la bonne foi ou encore au principe de proportionnalité: il lui attribue la valeur d'une véritable règle de droit, capable de s'opposer à l'exception *non adimpleti contractus* et de la faire fléchir.

Cette manière de procéder est en cette matière entièrement inédite. Elle surprend à plus d'un titre. Tout d'abord parce qu'il eût été plus simple pour le juge saisi de constater, comme tant d'autres le firent par le passé³⁴, que la demande portée devant lui était, au regard des critères classiques de l'abus de droit, manifestement abusive ou totalement disproportionnée. Pourquoi – diable! – avoir fait appel à cette disposition constitutionnelle alors même que d'autres instruments juridiques déjà anciens permettaient au juge d'aboutir au même résultat?

Plutôt que d'inclure la notion de dignité humaine, en tant que norme "a-juridique"³⁵, en ligne de mire d'une argumen-

tation fondée sur ces principes, le juge de paix s'en saisit directement. Laissant de côté les critères habituellement utilisés pour décider du bien-fondé de l'emploi de l'exception d'inexécution, il juge de la conformité de la demande portée devant lui à une autre norme de droit, inscrite à l'article 23 de la Constitution, et qui veut que chacun puisse mener une vie conforme à la dignité humaine.

11 Cette décision surprend également puisqu'elle s'inscrit, à première vue, en contrariété des déclarations du constituant relatives à la portée de l'article 23. L'on a en effet répété à l'envi lors des travaux préparatoires de cette dispo-

33. Dans des litiges similaires, la question de la violation de l'art. 3 de la Convention européenne des droits de l'homme qui interdit, notamment, les peines et traitements inhumains ou dégradants, a également été posée. L'ancienne Commission européenne des droits de l'homme a décidé à ce propos que la suspension de fournitures d'électricité n'atteint pas le niveau d'humiliation ou d'avilissement requis pour qu'il y ait un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'art. 3 de la Convention (Commission E.D.H., 9 mai 1990, *Van Volssem/Belgique*, aff. 14641/89, R.U.D.H., 1990, p. 384, et la note de F. SUDRE, "La première décision 'quart-monde' de la Commission européenne des droits de l'homme: Une 'bavure' dans une jurisprudence dynamique", pp. 349-353; sur cette décision, voy. également les critiques de D. YERNAULT, "Convention européenne des droits de l'homme et privatisation des services publics: quelle protection des libertés publiques dans le processus de 'libéralisation'?", in *Les services publics et l'Europe: entre concurrence et droits des usagers. Actes du colloque organisé les 13-14 décembre 1996 par l'Institut d'Etudes européennes, le Centre de droit public et la Maîtrise en Management public de l'U.L.B.*, Bruxelles, U.L.B., 1997, pp. 65-66, n° 5). On peut légitimement se demander si une solution différente ne pourrait pas être adoptée aujourd'hui (certains le préconisaient d'ailleurs déjà bien avant que la Commission ne fut saisie de cette question: J. FIERENS, "L'interruption des fournitures d'énergie de première nécessité et la référence aux droits de l'homme", R.I.E.J., 1986, n° spécial consacré aux "Aspects juridiques des coupures de gaz et d'électricité", p. 78). La Cour européenne des droits de l'homme n'a-t-elle pas admis que la dignité de l'homme est de l'essence même de la Convention (voy. not.: C.E.D.H., 29 avril 2002, *Pretty/Royaume-Uni*, aff. 2346/02, § 65)? La Haute juridiction strasbourgeoise affirme toutefois régulièrement que la Convention ne garantit pas, comme telle, des droits socio-économiques (voy. les décisions collectées par S. VAN DROOGHENBROECK, *La Convention européenne des droits de l'homme. Trois années de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (2002-2004). Volume 1. Articles 1 à 6 de la Convention*, Bruxelles, De Boeck & Larcier, 2006, p. 46, n° 61). Dans une décision *Larioshina/Russie*, la Cour a, toutefois, admis que "le grief dénonçant le montant totalement insuffisant d'une pension ou d'une autre prestation sociale peut, en principe, soulever une question au regard de l'article 3 de la Convention" (C.E.D.H., 23 avril 2002, *Larioshina/Russie*, aff. 56.869/00). Certains n'hésitent plus dès lors à soutenir que le droit de bénéficier des biens de première nécessité indispensables à la dignité humaine devrait être indirectement protégé par l'art. 3 de la Convention (F. SUDRE, "La protection des droits sociaux par la Cour européenne des droits de l'homme: un exercice de 'jurisprudence fiction'?", *Rev. trim. D. H.*, 2003, pp. 760-761. Voy., qui considère que le refus de l'aide sociale pendant l'examen des demandes de régularisation enfreint l'art. 3 de la Convention: C. trav. Bruxelles, 8 juin 2000, *J. dr. Jeun.*, 2000, n° 197, p. 44).
34. Parmi beaucoup d'autres, Civ. Charleroi, 30 janvier 1990, *J.T.*, 1990, p. 388. Voy. également les nombreuses décisions collationnées par Y. BRULARD, "Une analyse jurisprudentielle des coupures de gaz-électricité", in *Les droits des citoyens les plus démunis. Actes du colloque de Namur du 16 mars 1984*, Namur-Bruxelles, SEMSJ-Larcier, 1984, pp. 189-193.
35. P. MARTENS, "Encore la dignité humaine: réflexions d'un juge sur la promotion par les juges d'une norme suspecte", in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 564.



sition que celle-ci, bien qu'ayant des "effets indirects"³⁶, ne pourrait avoir aucun effet immédiat³⁷.

Son invocation – d'office – par le juge, ainsi que la place qu'il lui accorde dans son raisonnement, interpellent donc nécessairement.

IV. Le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine: droit subjectif ou droit-résistance?

12 Malgré les déclarations des chambres constituantes, il faut admettre que l'article 23 de notre Loi fondamentale dégage une obligation de respect de la dignité humaine de tout à chacun, obligation opposable aux tiers, qu'il s'agisse d'autorités publiques ou de personnes privées. Les premiers commentateurs de cette disposition l'ont expressément admis. Ils ont vu dans l'article 23, alinéa 1^{er}, de la Constitution l'affirmation d'un *droit-résistance*³⁸, qui interdirait de prendre tout acte ou d'adopter tout comportement susceptible de compromettre ou de porter atteinte à la dignité humaine³⁹ ou, à tout le moins, à son noyau dur. Plus audacieuse, une certaine jurisprudence va même jusqu'à considérer que cette disposition créerait un droit subjectif au respect de la dignité humaine⁴⁰.

Il nous paraît plus exact de considérer que l'opposabilité qui s'attache au droit de mener une vie conforme à la dignité humaine et les obligations corrélatives qui en découlent trouvent, dans le cadre du contentieux subjectif, leur source dans le devoir de prise en compte des intérêts légitimes que l'article 23 de la Constitution révèle.

13 Cette affirmation peut, assurément, surprendre. Elle aboutit en effet à considérer qu'en consacrant expressément dans la Constitution l'existence de droits nouveaux, les chambres constituantes entendaient plutôt mettre en exergue les intérêts que ces droits expriment⁴¹. N'eût-il alors pas mieux valu indiquer que l'environnement, l'emploi, la santé, l'épanouissement culturel et le logement sont autant de préoccupations majeures de cette fin de XX^{ème} siècle

dont le constituant prenait – enfin – acte en enjoignant aux législateurs compétents d'œuvrer en vue de leur amélioration. N'ayant pas emprunté cette voie, le constituant aurait nécessairement logé les défis économiques, sociaux et culturels au sein du droit objectif en transcendant en droits les intérêts que ces préoccupations révèlent.

Certes, les droits fondamentaux que l'article 23 de la Constitution consacre trouvent naturellement leur place au sein de notre ordonnancement juridique. Celui-ci ne pourrait toutefois être réduit aux seuls droits subjectifs. Ceci reviendrait en effet à ignorer la diversité d'instruments juridiques qui se trouvent employés dans notre système normatif. A côté des droits subjectifs se bousculent en effet moult intérêts qui, sans accéder à cette reconnaissance suprême, jouent par leur effet perturbateur un rôle indéniable dans les rouages du système juridique. Il en est de même des libertés qui, à maints égards, ne manquent pas de remettre en cause l'absolutisme des droits subjectifs, voire leur font concurrence. Tant Fr. OST que Th. LEONARD ont pu le démontrer⁴².

36. Proposition Stroobant-Taminiaux, *Doc. parl.*, Sénat, sess. extr., 1991-92, n° 100-2/3, p. 13. Sur ces effets indirects et, plus généralement, sur cette disposition constitutionnelle, voy. notre ouvrage *L'article 23 de la Constitution. Coquille vide ou boîte aux trésors?*, Bruxelles, la Charte, 2008, à paraître.

37. Proposition Stroobant-Taminiaux, pp. 4, 11; Rapport Arts-Nelis, *Doc. parl.*, Sénat, sess. extr., 1991-92, n° 100-2/4, pp. 5, 6, 10, 13, 20, 70, 71, 78, 85, 86, 88, *Ann. parl.*, Sénat, 7 décembre 1993, pp. 419, 438; Rapport complémentaire fait au nom de la commission de la révision de la Constitution et des réformes des institutions par M. Arts, *Doc. parl.*, Sénat, sess. extr., 1991-92, n° 100-2/9, p. 12, *Ann. parl.*, Sénat, 23 décembre 1993, p. 666.

38. R. ERGEC, "Introduction générale", in *Les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 17. Dans ce sens également, qui désignent ce droit-résistance par le mot néerlandais "afweerrecht": A. VAN LOOVEREN, "Sociale grondrechten en minimarechten", in *Actuele problemen van het Sociale zekerheidsrecht*, Bruges, die Keure, 2003, p. 251, n° 16; G. MAES, *De afdwingbaarheid van sociale grondrechten*, Anvers, Intersentia, 2003, p. 454, n° 895; G. MAES, "Juridische afdwingbaarheid van grondrechten op minimumvoorzieningen", *R.D.S.*, 2005, p. 621.

39. W. PAS et J. VAN NIEUWENHOVE, "Het recht een menswaardig leven te leiden: een vergelijking van de Grondwetsbepalingen in België en Duitsland", in *Mensenrechten. Jaarboek 1994 van het Interuniversitair Centrum Mensenrechten*, Anvers, Maklu, 1995, pp. 120, n° 11 et 137, n° 37; E. BREMS, "De nieuwe Grondrechten in de Belgische Grondwet en hun verhouding tot het Internationale, inzonderheid het Europese Recht", *T.B.P.*, 1995, p. 633; R. ERGEC, "Introduction générale", *o.c.*, p. 17; M. DISPERSYN, "Le droit à la sécurité sociale dans l'article 23 de la Constitution", in *Les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 219; A. ALEN *e.a.*, *Handboek van het Belgisch staatsrecht*, Deurne, Kluwer, 1995, p. 645, n° 664; B. JADOT, "Le droit à la conservation de l'environnement", *Amén.*, 1996, n° spécial, p. 233; J. FIERENS, "Logement familial et droit au logement", in *Le logement familial*, Diegem, Kluwer & E. Story-Scientia, 1999, p. 434: "(...) l'alinéa 1^{er} [de l'article 23] et le principe de respect de la dignité humaine qu'il énonce doivent être envisagés dans leur autonomie normative. On se trouve ici en présence d'un droit directement applicable, à l'instar des normes internationales protégeant contre les traitements inhumains ou dégradants, du moins dans un sens négatif: nul ne peut se voir contraint de subir une situation contraire à la dignité humaine". Voy. aussi I. HACHEZ, "L'effet de standstill: le pari des droits économiques, sociaux et culturels?", *A.P.T.*, 2000, p. 38; M. JAMOULLE, "L'article 23 de la Constitution belge dans ses relations avec les droits sociaux fondamentaux, le droit du travail et la sécurité sociale", in *Sociale Grondrechten als bakens voor een vernieuwd sociaal recht. Liber Amicorum Professor Maxime Stroobant*, Gent, MYS & Breesch, 2001, p. 138; J. VANDE LANOTTE et T. DE PELSMAEKER, "Economic, social and cultural rights in the Belgian Constitution", in *Social, economic and cultural rights: An appraisal of current European and international developments*, Anvers, Maklu, 2002, p. 273; G. MAES, *De afdwingbaarheid van sociale grondrechten*, *o.c.*, p. 450, n° 888; J. VANDE LANOTTE et G. GOEDERTIER, *Overzicht publiekrecht*, Bruges, die Keure, 2007, p. 658.

40. J.P. Verviers, 30 juin 2000, *Echos log.*, 2000, p. 119, avec la note de L. THOLOME; Civ. Namur (réf.), 11 mai 1994, *D.Q.M.*, 1995, n° 7, p. 54, avec la note de J. FIERENS, qui fait justement remarquer que le juge ne précise pas si c'est le droit subjectif à un logement décent ou le droit subjectif au respect de la dignité humaine qui est en l'espèce violé.

41. Dans ce sens, voy. M. DISPERSYN, "Le droit à la sécurité sociale dans l'article 23 de la Constitution", *o.c.*, p. 229.

42. Fr. OST, *Droit et intérêt – Entre droit et non-droit: l'intérêt*, vol. 2, Bruxelles, F.U.S.L., 1990, spéc. pp. 185-187; Th. LEONARD, *Conflits entre droits subjectifs, libertés civiles et intérêts légitimes*, Bruxelles, Larcier, 2005.



Loin de nous l'idée de vouloir ôter aux droits économiques, sociaux et culturels la juridicité qu'ils ont difficilement acquise au fil des âges⁴³. Si les droits que l'article 23 de la Constitution consacre ne sont pas, sauf concrétisation législative, des droits subjectifs, nous maintenons qu'ils appartiennent au Droit, tout en prenant soin de préciser que le champ des instruments normatifs que le Droit charrie est plus large qu'il n'y paraît.

14 Ces quelques précisions sont particulièrement importantes ici. C'est que l'article 23 de la Constitution ne crée pas, à lui seul, de droits subjectifs⁴⁴. Même si cette disposition impose une obligation claire et précise à charge des différents législateurs compétents en leur enjoignant de faire en sorte que la dignité humaine soit en tout temps respectée.

Le législateur n'est en effet pas tenu de fournir lui-même les conditions matérielles permettant de vivre dans un minimum de dignité humaine. Il est simplement requis de lui qu'il s'assure que chacun puisse disposer de ce minimum de dignité. Il a l'obligation de légiférer en ce sens. Les mots "à cette fin", qui lient l'objectif poursuivi par l'article 23 de la Constitution et la manière avec laquelle le constituant a entendu qu'il soit atteint, le confirment certainement.

En d'autres termes, le législateur n'est pas, en vertu de cette disposition, le débiteur de prestations concrètes devant permettre à chacun de pouvoir mener une vie conforme à la dignité humaine. Sa seule mission consiste à organiser l'ordonnancement juridique de manière telle que cet objectif soit atteint. Il peut certes décider de mettre à charge de l'une ou l'autre autorité publique telle obligation visant à concrétiser le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine. Il peut également organiser un régime mettant à charge des tiers privés certaines obligations ayant pour but de concrétiser cet objectif dans les rapports qu'ils entretiennent avec leurs semblables. En aucun cas, cependant, l'État ne pourrait être considéré, par l'obligation qui pèse sur l'une de ses branches, à savoir le pouvoir législatif, comme

le débiteur d'une obligation de dispensation de prestations concrètes correspondant à un minimum de dignité humaine.

Comme l'a si bien résumé un auteur français, "[la dignité de la personne humaine] fait naître un devoir, celui de ne pas y porter atteinte. Elle peut bien justifier l'octroi de droits, elle n'est pas, en elle-même, un droit subjectif"⁴⁵.

15 Certains affirment toutefois que la puissance publique serait, par nature, la première débitrice des obligations corrélatives aux droits fondamentaux consacrés par la Constitution⁴⁶.

Certes, chacune des dispositions constitutionnelles belges relatives aux droits fondamentaux est le siège, pour les pouvoirs publics, d'une obligation positive de protection de ces différents droits⁴⁷. Il ne pourrait toutefois s'en déduire que l'article 23 de la Constitution permet à chacun de s'adresser aux autorités publiques pour obtenir d'elles ce qui leur manque pour pouvoir vivre dignement.

Comme l'indiquait le professeur DELPERÉE, tant que le législateur n'est pas intervenu pour garantir les droits fondamentaux que l'article 23 de la Constitution lui donne pourtant l'obligation de garantir, le citoyen ne saurait faire usage du texte constitutionnel pour réclamer le bénéfice direct de tels droits⁴⁸. La répartition des rôles de chacun est ainsi nettement fixée: c'est au législateur qu'il incombe de donner vie au droit de mener une vie conforme à la dignité humaine, ainsi qu'aux droits économiques, sociaux et culturels et de déterminer quels sont les titulaires et débiteurs des droits qu'il crée, tandis que le juge assure quant à lui l'exacte application de la loi et protège les droits subjectifs qui en découlent. Admettre l'existence d'un droit subjectif autonome en dehors de toute intervention du législateur violerait manifestement cette clé de répartition des rôles respectifs de chacune des branches de l'État⁴⁹.

43. Voy. P. ORIANNE, "De la juridicité des droits économiques et sociaux reconnus dans les Déclarations internationales", *Ann. dr. Louvain*, 1974, pp. 147-163; du même auteur, "Mythe ou réalité des droits économiques, sociaux et culturels", in *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, Bruxelles, Bruylant, T. III, 1992, pp. 1871-1887; Fr. RIGAUD, "Les droits économiques et sociaux", in *Liberté et droit économique*, Bruxelles, De Boeck, 1992, pp. 151-162.

44. Comp. E. VOGEL-POLSKY, "La reconnaissance en droit international des droits économiques, sociaux et culturels de la personne et son interrelation avec l'article 23 de la Constitution", in *Les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 57: "On peut affirmer que l'article 23, alinéa 1 de la Constitution crée un droit subjectif au respect des droits économiques, sociaux et culturels liés au respect de la dignité humaine telle que définie et comprise dans les divers instruments du droit international précités." Dans le même sens: M. DISPERSYN, "Le droit à la sécurité sociale dans l'article 23 de la Constitution", *o.c.*, p. 218; G. MAES, *De afdwingbaarheid van sociale grondrechten*, *o.c.*, p. 439, n° 867 et p. 445, n° 879. Ce dernier déduit cette conclusion d'un arrêt de la Cour de cassation du 4 juin 1996. Cet arrêt ne se prononce toutefois pas expressément sur cette question, de sorte qu'il n'autorise pas, selon nous, cette lecture.

45. N. MOLFESSIS, "La dignité de la personne humaine en droit civil", in *La dignité de la personne humaine*, Paris, Economica, 1999, pp. 129-130.

46. J. FIERENS, "Le droit à l'énergie et la Constitution", *o.c.*, p. 50.

47. S. VAN DROOGHENBROECK et I. HACHEZ, "Les limites à la privatisation déduites des droits fondamentaux", in B. LOMBAERT (dir.), *Les partenariats public-privé (P.P.P.): un défi pour le droit des services publics*, Bruxelles, la Charte, Collection de la Bibliothèque de Droit Administratif, 2005, p. 111, n° 30.

48. Fr. DELPERÉE, "L'insertion dans la Constitution des droits économiques et sociaux", in *Cinquante ans de sécurité sociale ... Et après?*, vol. 1: *La sécurité sociale: reflets de la société*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 43-44. Dans ce sens également: Fr. OST, "Un environnement de qualité: droit individuel ou responsabilité collective?", in *L'actualité du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 36, pour qui "(...) nul ne contestera que (l'article 23) ne saurait former la base d'une quelconque action en justice s'il n'est pas accompagné d'un complément législatif qui le concrétise, comme c'est le cas pour la loi du 8 juillet 1976 relative aux C.P.A.S. qui, sur la même base précisément, organise un système opératoire d'aide sociale".

49. Comp.: W. RAUWS, "Niet de ver-van-mijn-bed-show: sociale grondrechten en de praktijk", in *Sociaal recht: niets dan uitdagingen (Arbeidsrecht, sociale zekerheidsrecht en welzijnsrecht)*, Postuniversitaire Cyclus Willy Delva, 1995-96, p. 820, n° 1531: "De Grondwetgever heeft principieel de bedoeling gehad geen rechtstreekse werking aan de sociale grondrechten van artikel 23 toe te kennen in die zin dat deze sociale grondrechten in beginsel maar subjectieve rechten worden na uitvaardiging van verdere concretiserende wetgeving."



16 Le juge ne peut toutefois rester indifférent face aux atteintes portées aux intérêts légitimes des porteurs de droits que l'article 23 consacre. L'on a démontré qu'un (simple) intérêt légitime peut en effet devoir être pris en compte par autrui, même lorsqu'il s'agit du titulaire d'un droit subjectif.

Cette opposabilité de l'intérêt légitime n'existe en principe pas *a priori*⁵⁰. Elle naît de l'application d'autres règles de droit agissant sous la forme de standards de comportement, de normes ouvertes, au gré de chaque conflit et à la lumière des circonstances de fait et de droit propres à chaque cas⁵¹. L'intérêt légitime n'est donc pris en considération que de manière défensive, défense dont il ne trouve pas les armes en lui-même. Sa prise en compte passera nécessairement par l'application de règles de droit objectif qui lui sont extérieures (principes de responsabilité civile, abus de droit, bonne foi, ...) permettant l'émergence de cette prise en considération⁵².

17 Nous sommes d'avis que la constitutionnalisation des intérêts que l'article 23 révèle fait naître ce devoir de prise en compte. Concrètement, celui-ci se déduit de l'obligation d'interprétation conforme des normes inférieures à la Constitution.

Si le juge ne peut faire droit aux prétentions des parties qu'en appliquant la loi, encore doit-il interpréter le droit applicable au litige en cause à la lumière de la Constitution⁵³. Celle-ci exige donc une lecture orientée de la loi. Ce faisant, la Constitution impose nécessairement de prendre en considération les intérêts qu'elle entend protéger. C'est donc la loi fondamentale elle-même qui impose au juge de prendre en compte l'intérêt que révèle, par exemple, le droit à un logement décent dans la lecture de la loi, et donc de son interprétation et de son application⁵⁴.

Certains feront remarquer que la doctrine *Waleffe* ne trouve d'utilité que lorsque coexistent plusieurs interprétations possibles d'une même norme. La technique de l'interprétation conforme serait impuissante à expliquer le rôle correcteur de l'article 23 de la Constitution à propos d'un texte dénué de toute ambiguïté. Comme M. VAN DE KERCKOVE a pu le démontrer, la doctrine du sens clair n'est toutefois qu'un leurre, puisqu'elle présuppose elle-même une interprétation préalable pour conclure à la clarté du texte examiné⁵⁵. En

réalité, toute application d'un texte implique une interprétation de celui-ci. Toute règle de droit est donc nécessairement interprétée lorsqu'elle est appliquée⁵⁶. L'obligation d'interprétation conforme des lois à la Constitution peut donc être employée en toute espèce, que le texte applicable apparaisse de prime abord exempt, ou non, de toute ambiguïté.

18 C'est en ce sens que le rôle modérateur⁵⁷ de l'article 23 de la Constitution trouve sa justification dans l'application de la doctrine *Waleffe*^{58,59}.

Devant trancher des prétentions contradictoires à l'occasion d'un litige, le juge pourra se tourner vers cette disposition constitutionnelle pour tenter de les concilier. Il pourra ainsi contenir les prétentions du demandeur dans les limites de ce qui lui paraît constitutionnellement raisonnable au regard des principes et des intérêts en cause. S'il constate que la demande portée devant lui sort du cadre ainsi délimité, il devra l'écartier. Le cas échéant, il pourra condamner le demandeur à faire usage de son droit d'une manière compatible avec les intérêts constitutionnellement protégés de l'autre partie.

Ainsi, pour prendre un exemple significatif, les revendications du propriétaire expulsant peuvent paraître, dans certaines circonstances, exorbitantes au regard des intérêts du locataire malheureux. Sans solution certaine et immédiate de relogement, ce dernier risque en effet de se retrouver à la rue, ce qui heurte le droit à un logement décent que l'article 23, alinéa 3, 4°, garantit. De la même manière, c'est l'atteinte disproportionnée causée à la dignité humaine qui explique qu'un juge puisse ordonner comme mesure de correction à un fournisseur d'énergie de reprendre la distribution d'eau, de gaz ou d'électricité unilatéralement interrompue alors que le droit objectif consacre en principe sans réserve l'*exceptio non adimpleti contractus*, ou puisse maintenir cette distribution lorsque, comme dans la décision commentée, toute interruption de fourniture est subordonnée à son autorisation.

50. Th. LEONARD, *o.c.*, p. 568, n° 328.

51. *Ibid.*, p. 575, n° 335.

52. *Ibid.*, p. 600, n° 347.

53. Cass., 20 avril 1950, *Pas.*, 1950, I, p. 560, avec les conclusions du procureur général L. CORNIL. Cet "effet indirect" fut expressément reconnu lors des travaux préparatoires: Proposition Stroobant-Taminiaux, p. 13; Rapport Arts-Nelis, p. 62; Proposition de révision du titre II de la Constitution, par l'insertion d'un art. 24bis relatif aux droits économiques et sociaux déposée par MM. Breyne et Gehlen, *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1991-92, n° 381/1, p. 9.

54. J.P. Uccle, 15 février 1995, *J.J.P.*, 1997, p. 164; J.P. Uccle, 15 mars 1995, *J.J.P.*, 1997, p. 166.

55. M. VAN DE KERCKOVE, "La doctrine du sens clair des textes et la jurisprudence de la Cour de cassation de Belgique", in *L'interprétation en droit. Approche pluridisciplinaire*, Bruxelles, F.U.S.L., 1978, p. 37.

56. H. DUMONT, "Le contrôle de constitutionnalité des lois et décrets en Belgique: fonction juridictionnelle ou politique", in *Fonction de juger et pouvoir judiciaire*, Bruxelles, F.U.S.L., 1983, p. 149.

57. *Comp.* avec N. BERNARD, "L'effectivité du droit constitutionnel au logement", *R.B.D.C.*, 2001, p. 171, qui parle de "principe modérateur".

58. M. DAMBRE, "Kan het grondrecht op behoorlijke huisvesting de rechtspositie van de kansarme huurder beïnvloeden?", in *Arm recht. Kansarmoede en Recht*, C.B.R., Anvers, Maklu, 1997, p. 243, n° 4; G. MAES, *De afdwingbaarheid van sociale grondrechten, o.c.*, p. 480, n° 940; J. VANDE LANOTTE et G. GOEDERTIER, *Overzicht publiekrecht, o.c.*, p. 659, n° 919.

59. *Comp.* avec A. VAN OEVELEN, "De horizontale werking van het recht op behoorlijke huisvesting in het Belgische huurrecht", *Het grondrecht op wonen*, Anvers, Maklu, 1995, p. 128, qui relève, à propos du droit à un logement décent, que: "Artikel 23, derde lid, 4° van de gecoördineerde Belgische Grondwet, dat dit grondrecht erkent, zou in de toekomst een onrechtstreekse invloed ten gunste van de verlenging wegens buitengewone omstandigheden kunnen uitoefenen in situaties waarin de belangen van de huurder en de verhuurder nagenoeg gelijkwaardig zijn. Zoals hierboven vermeld, dient in dergelijke gevallen de voorkeur te worden gegeven aan de interpretatie die het best in overeenstemming is met de Grondwet, wat meestal ten voordele van de huurder zal zijn, behoudens wanneer de verhuurder de door hem verhuurde woning voor de huisvesting van zijn gezin wil bestemmen."



19 L'article 23 de notre Charte fondamentale n'intervient toutefois qu'au titre de défense des intérêts qu'il entend protéger, lorsque ceux-ci sont menacés. C'est en cela qu'il peut être qualifié de droit-résistance. Pour le comprendre, il nous a paru utile de mettre en évidence que le devoir de respect que l'article 23 impose trouve son explication dans l'obligation de prise en compte des intérêts sous-jacents aux droits que cette disposition consacre. Dire en effet de l'article 23 qu'il oblige à s'abstenir de prendre ou d'adopter tout acte susceptible de compromettre ou de porter atteinte à la dignité humaine n'explique pas d'emblée l'effet d'opposabilité que l'on reconnaît à cette disposition. Cette affirmation se limite à décrire les effets de cette qualification, sans en expliciter la cause.

Conclusions

20 La décision commentée doit être approuvée. Tant sur la forme que sur le fond.

Sur la forme, elle refuse, à raison, de voir dans le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine un droit subjectif. Certes, l'article 23 de la Constitution dégage une obligation de prise en compte des intérêts légitimes sous-jacents aux droits qu'il consacre. Cela ne suffit toutefois pas pour que ceux-ci puissent revêtir la qualité de droits subjectifs. Une "médiation législative" est nécessaire pour cela.

Privilégiant, nous semble-t-il, la technique de l'interprétation conciliante, la décision commentée oppose au distributeur d'eau l'intérêt que l'article 23 révèle et protège. Celui-ci, tout comme le juge, doit en tenir compte. L'article 9 du décret du 12 février 2004 ne saurait par conséquent être interprété comme permettant au juge de faire droit à une demande d'interruption totale des fournitures d'eau.

Sur le fond, l'application de l'article 23 de la Constitution permet, à l'instar de l'abus de droit, du principe de proportionnalité, de la bonne foi, voire des règles du droit commun de la responsabilité civile, d'éviter que ne puisse advenir une situation qui lèserait à l'évidence le minimum de dignité auquel chacun peut aspirer. Cette disposition permet alors d'assouplir⁶⁰, au titre de principe correcteur⁶¹, l'application de dispositions jugées peu compatibles avec le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine.

21 La solution de ce jugement pourrait inspirer d'autres magistrats. Certes, en l'espèce, le juge était directement chargé par le législateur de procéder à une mise en balance des intérêts en jeu puisque la coupure d'eau ne pouvait aboutir sans son autorisation. Le même raisonnement devrait pouvoir être tenu alors même que le juge intervient après la mesure d'interruption. Il est, en effet, de l'essence même de la fonction juridictionnelle de procéder

à cette mise en balance, sans que le juge n'y soit pour cela expressément habilité par la loi.

De la même manière, l'article 23 de la Constitution devrait également pouvoir jouer un rôle modérateur lorsque le fournisseur d'énergie en cause est une personne morale de droit privé. Cette qualité ne le dispense pas du respect dû à cette disposition constitutionnelle ni du devoir de prise en compte des intérêts qu'elle récite. Certes, le contenu de cette obligation pourra s'apprécier plus souplesment que lorsqu'il s'agit d'une personne morale de droit public. En toute hypothèse, néanmoins, le juge ne pourra faire abstraction de l'objectif poursuivi par le constituant et devra apprécier les dispositions en cause à la lumière de cette disposition de notre Charte fondamentale.

60. N. BERNARD, "L'effectivité du droit constitutionnel au logement", *o.c.*, p. 171.

61. Voy., en matière de droit au logement décent: B. HUBEAU, "Le droit au logement, un droit social fondamental", *Amén.*, 1996, n° spécial, p. 286; M. DAMBRE, "Kan het grondrecht op behoorlijke huisvesting de rechtspositie van de kansarme huurder beïnvloeden?", *o.c.*, p. 245, n° 9; F. TULKENS et J. SOHIER, "Les cours et tribunaux. Chronique de jurisprudence (1996-1997)", *R.B.D.C.*, 1997, p. 388, n° 19; N. BERNARD, *Repenser le droit au logement en fonction des plus démunis. Un essai d'évaluation législative*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 606; B. HUBEAU, "Het Grondrecht op behoorlijke huisvesting", in *Handboek Algemeen Huurrecht*, Bruges, die Keure, 2006, p. 88, n° 218. *Adde*: Civ. Bruxelles (réf.), 29 janvier 2001, *J.T.*, 2001, p. 576: "Attendu que si la doctrine et la jurisprudence reconnaissent au droit au logement décent consacré par la Constitution la nature d'un droit subjectif, particulièrement à l'égard des institutions chargées de l'aide sociale (...), le droit à un logement décent joue, entre particuliers, davantage le rôle d'un moyen de correction des dispositions légales en matière de bail, lorsque leur application stricte conduirait à des situations difficilement acceptables au plan humain ou social (...)."

