

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Prescription et discrimination en droit belge

Thunis, Xavier; Deleu, Ariane

*Published in:*

La prescription extinctive

*Publication date:*

2010

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Thunis, X & Deleu, A 2010, Prescription et discrimination en droit belge. dans *La prescription extinctive : études de droit comparé*. vol. 50, Bibliothèque de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Bruylant, Bruxelles, pp. 703-781.

#### 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.

CHAPITRE XX  
PRESCRIPTION ET DISCRIMINATION  
EN DROIT BELGE

Rapport belge

PAR

XAVIER THUNIS

PROFESSEUR

AUX FACULTÉS UNIVERSITAIRES NOTRE-DAME DE LA PAIX DE NAMUR

ET

ARIANE DELEU

STAGIAIRE JUDICIAIRE

1. — On aurait pu espérer que la prescription libératoire, qui applique à l'écoulement du temps la loi des chiffres, se résume à des calculs simples et indiscutables. Il n'en est rien. La matière paraît condamnée à se fragmenter en fonction de la diversité des situations à régler et des intérêts à concilier. En droit belge, la prescription libératoire est devenue protéiforme : le droit commun, pourtant réduit à la portion congrue par les prescriptions particulières, se perd en distinctions dont les justifications ne sont pas toujours convaincantes. En un peu plus de dix ans, la prescription libératoire est devenue un terrain privilégié d'intervention pour la Cour constitutionnelle. Entre la différence de traitement permise et la discrimination interdite, la frontière est parfois tenue. A de nombreuses reprises, la Cour a été saisie de recours qui l'ont amenée à exercer son contrôle en matière de prescription au regard des principes d'égalité et de non-discrimination consacrés aux articles 10 et 11 de la Constitution. Le travail ne manque pas, qu'il s'agisse de confronter le délai de droit commun prévu par l'article 2262bis du Code civil aux nombreux délais spécifiques prévus par le Code et par des législations particulières, qu'il s'agisse encore de stigmatiser des divergences dans la détermination du point de départ ou dans les

causes de suspension et d'interruption de la prescription. L'intervention de la Cour constitutionnelle, fréquente et importante, semble ne connaître d'autres limites que celles, à vrai dire difficiles à déterminer *a priori*, des principes d'égalité et de non-discrimination qui servent de fondement à ses arrêts.

Envisagée *a posteriori*, la rencontre du droit constitutionnel et de la prescription au contentieux de l'égalité et de la non-discrimination a quelque chose de presque fatal. Cette impression de nécessité provient d'une vision rétrospective des choses, illustrant ce que Bergson appelait si pertinemment le mouvement rétrograde du vrai. Ce qui semble aujourd'hui naturel ne l'était pas à la fin des années 80. Peu de commentateurs soupçonnaient à l'époque que la Cour constitutionnelle, alors dénommée Cour d'arbitrage (1), pourrait mettre en cause la régularité constitutionnelle de dispositions législatives parfois anciennes concernant le droit privé (2).

Au début des années 90, le droit privé commence à subir le «rayonnement» du droit constitutionnel et passe au filtre des principes d'égalité et de non-discrimination prévus aux articles 10 et 11 de la Constitution (3). Une fois la dynamique lancée, il n'y avait aucune raison pour que la prescription libératoire, institution de droit privé dont la finalité est la paix juridique et celle du corps social tout entier, ne fasse pas son entrée dans le contentieux constitutionnel. Cette étude a pour objet de montrer comment opère l'intervention de la Cour constitutionnelle dans la matière de la prescription, qui relève pour une bonne part du droit privé. Intervention parfois imprévisible dont le mérite est souvent de restaurer une certaine cohérence du droit et dont la seule menace peut discipliner un législateur contemporain surtout sensible aux contingences et aux cas d'espèce.

(1) La Cour est appelée Cour constitutionnelle depuis le mois de mai 2007, appellation qui sera utilisée dans le corps de texte, les notes de bas de page utilisant l'abréviation C.A. ou C.C. en fonction de la date de l'arrêt. Pour plus de détails sur l'histoire de la Cour et l'évolution de ses compétences qui se concrétise *in fine* par un changement de dénomination, voyez le site de la Cour <http://www.const-court.be> sur lequel est publiée sa jurisprudence. Nous ne mentionnons donc généralement plus la date de publication de l'arrêt au *Moniteur belge*.

(2) H. BOULARBAH, «Introduction», in *La Cour d'arbitrage et le droit privé*, *Rev. dr. U.L.B.*, 2002/25, p. VIII et les références citées.

(3) D'autres expressions sont parfois utilisées telles que montée en puissance du droit constitutionnel en droit privé ou encore, de façon plus péjorative, «contagion» du droit privé par les principes d'égalité et de non-discrimination.

2. – La structure de l'exposé en révèle l'objet. Il est divisé en quatre parties. La première relate comment la prescription a fait une entrée retentissante dans le contentieux constitutionnel : c'est le célèbre arrêt du 21 mars 1995 par lequel la Cour constitutionnelle, à l'occasion d'une question préjudicielle, déclare l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale inconstitutionnel (4). On a parlé, à propos de cet arrêt, de tornade (5) ou de séisme (6). Ces métaphores empruntées à la climatologie ou à la géologie montrent que les commentateurs ne considèrent pas cette jurisprudence comme naturelle mais bien comme un phénomène exceptionnel, voire comme un dérèglement. La deuxième partie souligne combien cette jurisprudence a ébranlé ou, à tout le moins, était susceptible d'ébranler tout le droit de prescription, y compris à la périphérie du droit privé, des matières telles que la prescription des actions nées du contrat de travail ou encore celle des créances et des dettes des pouvoirs publics. La troisième partie propose un essai de typologie des discriminations, prétendues ou réelles, soumises à la Cour en matière de prescription. S'appuyant sur de larges extraits de décisions sélectionnées, cette partie décrit les raisonnements auxquels la Cour se livre en matière de prescription et les méthodes d'interprétation auxquelles elle recourt. La quatrième partie s'interroge sur les critères qui sont ceux de la Cour pour conclure qu'elle a affaire non à une distinction permise mais à une discrimination interdite.

#### I. – L'ENTRÉE DE LA PRESCRIPTION DANS LE CONTENTIEUX CONSTITUTIONNEL

3. – Comme cet ouvrage se veut comparatif, il est nécessaire, à l'attention du lecteur peu familier du droit belge, de synthétiser – rapidement car cela a déjà été fait à maintes reprises – la situation de la prescription libératoire en droit belge avant l'arrêt du 21 mars 1995. C'est aussi l'occasion d'introduire les différents acteurs du dialogue constitutionnel : des juridictions tout d'abord, la Cour constitutionnelle dialoguant avec les juridictions de renvoi, en l'occur-

(4) C.A., 21 mars 1995, n° 25/95, C.A.-A., 1995, p. 377, *J.T.*, 1995, p. 261.

(5) «Petite tornade» selon Ann JACOBS, «La loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription», *R.O.D.C.*, 09/1, p. 13.

(6) Selon C. EYBEN dans sa contribution à ce volume, n° 14. Arrêt «historique» selon B. HUMBLER et R. DAVIN, «La prescription extinctive en droit civil», in *Les prescriptions et les délais*, éd. du Jeune Barreau de Liège, 2007, p. 19.

rence les juges du fond et la Cour de cassation par le biais de questions préjudicielles. Et, en second lieu, au moins dans l'ordre chronologique, le législateur belge qui, incorporant tout ou partie des interpellations voire des injonctions que la juridiction constitutionnelle lui adresse, accepte de revoir sa copie sous la forme d'une loi nouvelle, en l'occurrence la loi du 10 juin 1998 (7). Celle-ci résout certaines questions ou suscite des objections qui s'exprimeront parfois sous forme de questions préjudicielles amenant d'autres précisions, des confirmations ou de nouvelles remises en cause. La jurisprudence de la Cour induit de nouveaux réflexes chez le législateur, les plaideurs et... la doctrine qui constate, avec plus ou moins de bonne grâce, que le droit privé est devenu une chose trop sérieuse pour être laissée aux seuls privatistes.

#### A. - Données de base

4. - Jusqu'au 20 mars 1995 ou plus exactement jusqu'au 27 juillet 1998, date d'entrée en vigueur de la loi du 10 juin 1998, le délai trentenaire constituait le délai de prescription de droit commun, en vertu de l'article 2262 du Code civil, sous réserve de dispositions légales dérogatoires. Une de ces dispositions importante en pratique, concernait l'hypothèse où le fait générateur de responsabilité délictuelle pouvait aussi être qualifié d'infraction à la loi pénale. Dans ce cas, avant la réforme législative provoquée par l'arrêt du 21 mars 1995, l'action civile résultant de l'infraction était soumise à un délai de prescription abrégé de cinq ans en vertu de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. Cet article prévoyait en effet que «l'action civile résultant d'une infraction sera prescrite après cinq années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise sans qu'elle puisse l'être avant l'action publique».

Cette situation était critiquée par la doctrine. La première critique concernait le point de départ de la prescription fixé par l'article 26. La prescription quinquennale commençait à courir le jour de l'infraction, ce qui risquait de mettre hors délai les demandes de réparation intentées par les victimes de coups et blessures ayant entraîné des lésions n'apparaissant que plusieurs années

(7) Loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription, *M.B.*, 17 juillet 1998.

après la commission des faits délictueux. Un arrêt rendu le 13 janvier 1994 par la Cour de cassation répondit à cette critique. Selon cet arrêt, le délai de prescription de l'action civile résultant d'un délit de coups et blessures involontaires ne prend cours qu'à partir de l'apparition du dommage et non plus du jour où l'infraction a été commise (8).

La seconde critique nous intéresse plus directement. Elle concerne la durée du délai, réduit à cinq ans quand l'action vise à la réparation d'un dommage causé par une infraction alors que les victimes d'une simple faute civile, contractuelle ou quasi-délictuelle, non constitutive d'infraction pouvaient, selon l'article 2262 du Code civil de l'époque, se prévaloir d'un délai trentenaire. C'est cette critique dont va s'emparer la Cour constitutionnelle dans son arrêt du 21 mars 1995.

5. - Avant d'exposer la jurisprudence de la Cour, il y a lieu de rappeler brièvement son rôle dans le système institutionnel belge, la façon dont elle peut être saisie, le type de raisonnement qui est le sien et l'effet de ses arrêts pour en mesurer l'importance et l'influence.

Créée par la révision constitutionnelle du 25 juillet 1980, la Cour est une juridiction indépendante du pouvoir législatif, exécutif ou judiciaire (9). Comme l'indique le site sur lequel la Cour se présente (10), «le nom qui a d'abord été donné à la Cour en dit long sur sa mission originaire : contrôler le respect de la répartition constitutionnelle des compétences entre l'État, les communautés et les régions». Cette mission originaire, essentielle, ne nous retient pas, même si elle peut trouver à s'appliquer en matière de prescription (11). La Cour d'arbitrage, tel a été son nom jusqu'à la révision

(8) Cass., 13 janvier 1994, *Pas.*, 1994, I., p. 23, *J.T.*, 1994, p. 291 et obs. R.-O. DALCQ, *R.C.J.B.*, 1995, p. 421 et note J.-L. FAGNART, «Le point de départ de la prescription de l'action civile née du délit de coups et blessures involontaires. Pour plus de détails sur la détermination du point de départ de la prescription, voyez la contribution d'I. DURANT dans ce volume».

(9) Pour plus de détails sur ses caractéristiques principales, sa composition, ses compétences et son fonctionnement, J. VANDER LANOTTE et G. GOBERTIER, *Overzicht publiek recht*, Deel II, Brugge, Die Keure, 2007, pp. 1459 et s.; M.-F. RIGAUD et B. RENAULD, *La Cour constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2009.

(10) [Http://www.const-court.be](http://www.const-court.be); en doctrine, voyez notamment M. FAQUES, *Droit public démentaire en quinze leçons*, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 296 et s.

(11) La transposition de la directive européenne du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale soulève ainsi des hésitations quant à l'autorité compétente pour procéder à la transposition. B. DUBUISSON, «Les nouveaux délais de prescription pour les actions exercées par les pouvoirs publics en matière environnementales», *J.T.*, 2008, pp. 160 et s.

constitutionnelle du 7 mai 2007, a progressivement vu ses compétences s'accroître significativement au point de devenir, sans en porter d'emblée le nom, une véritable juridiction constitutionnelle chargée d'assurer le respect des droits et libertés. Cette évolution s'est faite en plusieurs étapes. Lors de la révision de la Constitution du 15 juillet 1988, la compétence de la Cour a été étendue au contrôle du respect des articles 10, 11 et 24 de la Constitution, qui garantissent l'égalité, la non-discrimination et les droits et libertés en matière d'enseignement. En réalité, la Cour, de façon prétorienne et avec une certaine audace, a étendu ses compétences en contrôlant le respect des droits et libertés par le filtre des principes d'égalité et de non-discrimination consacrés aux articles 10 et 11 de la Constitution (12). C'est de ce point de vue que nous exposerons et analyserons sa jurisprudence en matière de prescription. Dans un second temps, de façon plus directe, une loi spéciale du 9 mars 2003 a étendu explicitement la compétence de la Cour au contrôle du respect des articles du titre II de la Constitution «Des belges et de leurs droits», ce qui évite le détour par les principes d'égalité et de non-discrimination. La nouvelle dénomination de Cour constitutionnelle, qui figure à l'article 142 de la Constitution, a consacré l'évolution que nous venons de décrire à très gros traits (13).

6. – Le contentieux porté devant la Cour est un contentieux objectif, un procès fait à un acte législatif (14) auquel il est reproché de n'être pas conciliable avec les dispositions de la Constitution, tout au moins avec certaines d'entre elles (15). D'un côté donc, les normes dont la constitutionnalité est contrôlée par la Cour, dans le sujet qui nous occupe, une ou plusieurs lois organisant la prescription libératoire; de l'autre, les normes de référence au regard desquelles ce contrôle s'opère; pour ce qui nous concerne, les principes

(12) La Cour l'a fait dans un arrêt important du 23 mai 1990 par lequel elle s'émancipe (selon l'expression de M. VERDUSSEN, *Les douze juges*, Bruxelles, Labor, 2004, p. 23) et accède au rang de juridiction constitutionnelle.

(13) Pour plus de détails, M.-F. RIGAUX et B. RENAULD, *op. cit.*, pp. 28 et s., pp. 65 et s.

(14) La terminologie varie. Celle citée au texte est utilisée par M. PÂQUES, *op. cit.*, pp. 298 et s. D'autres auteurs parlent de «dispositions de nature législative». La Cour, sur son site, parle de «normes ayant force de loi», ce qui exclut la compétence de la Cour pour les arrêtés des exécutifs ainsi que pour les décisions judiciaires. Dans la suite du texte, il nous arrivera de parler de norme législative ou de loi, par facilité.

(15) Pour une présentation concise, F. DELPÊRE, «Lire un arrêt de la Cour d'arbitrage», *Rev. b. dr. const.*, 1996, pp. 289 et s. Pour une présentation plus détaillée, M. PÂQUES, *op. cit.*, pp. 298 et s.; M.-F. RIGAUX et B. RENAULD, *op. cit.*, pp. 66 et s.

constitutionnels d'égalité et de non-discrimination tels que la Cour les interprète à partir des articles 10 et 11 de la Constitution (16).

Citons les premières lignes de ces dispositions dont la lecture permet d'imaginer la surprise que leur application à la prescription a pu créer. Selon l'article 10, «Il n'y a dans l'Etat aucune distinction d'ordres. Les Belges sont égaux devant la loi...». L'article 11 prévoit, quant à lui, que «La jouissance des droits et libertés reconnus aux Belges doit être assurée sans discrimination...». Pour apprécier s'il y a violation du principe d'égalité, la Cour a construit toute une méthodologie comportant différentes étapes et différents critères (17). Limitons-nous ici à exposer de façon générale les bases sur lesquelles la Cour se fonde pour contrôler le respect du principe d'égalité, au bénéfice de précisions ultérieures tirées de l'analyse des arrêts de la Cour en matière de prescription.

Selon la jurisprudence de la Cour, les principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination impliquent que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient traités d'une manière égale (18); ils «n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes» qui se trouvent dans des situations comparables, pour autant que cette différence de traitement «repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée». L'existence d'une telle justification doit s'apprécier à la lumière «du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause. Le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé» (19).

(16) Ici encore, la terminologie est fluctuante : certains auteurs parlent de principes d'égalité et de non-discrimination (en néerlandais *beginselen*), d'autres parlent de règles. Nous préférons parler de principes bien qu'il arrive à la Cour de parler de règles.

(17) La présentation varie selon les auteurs et leur façon de décomposer l'opération de contrôle de la Cour. Comparez P. VANDERNOOT, «Le principe d'égalité dans la jurisprudence de la Cour d'arbitrage», *A.P.T.*, 1997, pp. 89 et s.; F. DELPÊRE, Ch. HORVOTTE, F. MOLIER et B. RENAULD, «La Cour d'arbitrage. Chronique de jurisprudence», *Rev. b. dr. const.*, 2002, pp. 299 et s., distinguent cinq étapes tandis que M. VERDUSSEN et E. DEORAVE (*La clémence et la Constitution belge*, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 114 et s.) en discernent trois. Comparez l'essai de synthèse de J.-F. ROMAIN, «Des principes d'égalité, d'égalité de traitement et de proportionnalité en droit privé», *Rev. dr. U.L.B.*, 2002/25, pp. 195 et s. et les références citées en note 21.

(18) Corollaire : il peut aussi y avoir violation du principe d'égalité si une norme traite de façon égale des catégories de personnes se trouvant dans des situations essentiellement différentes au regard de la mesure considérée. Sur ce point, M.-F. RIGAUX et B. RENAULD, *op. cit.*, pp. 84 et s.

(19) Ces expressions que la Cour utilise de manière répétée dans sa jurisprudence proviennent de l'arrêt n° 25/95 du 21 mars 1995, considérant B.3. De façon plus générale, M.-F. RIGAUX et B. RENAULD, *op. cit.*, pp. 79 et s.

Plus concrètement, la Cour procède en plusieurs étapes qui n'apparaissent pas avec la même netteté dans tous les arrêts rendus. A supposer que les situations mises en relation soient comparables, elle commence par vérifier si la différence de traitement invoquée par le juge existe et repose sur un critère objectif. Elle tente ensuite d'identifier le but poursuivi par le législateur en adoptant la norme incriminée, le cas échéant en recourant aux travaux préparatoires. Cette deuxième étape est capitale. Elle va permettre une troisième étape, qui met en rapport le but dégagé avec la pertinence et surtout avec la proportionnalité de la mesure adoptée au regard du but poursuivi. Le but poursuivi par le législateur peut donc être légitime mais les distinctions pratiquées contraires au principe d'égalité parce que non pertinentes ou excessives au regard de cet objectif.

7. - La Cour constitutionnelle peut être saisie de deux façons, par voie de recours en annulation ou par voie préjudicielle. Ces deux modes de saisine sont prévus par l'article 142, alinéa 3 de la Constitution. Il importe de les présenter tous deux, sans s'attarder sur le recours en annulation, notre analyse ne concernant que les arrêts rendus sur question préjudicielle. L'essentiel est que selon le mode de saisine, l'arrêt de la Cour a des conséquences juridiques différentes (20).

La Cour peut tout d'abord être saisie par un recours en annulation contre une norme législative, en principe dans les six mois de la publication de la norme attaquée au *Moniteur belge*. Ce recours peut être introduit par toute autorité désignée par la loi ou par toute personne justifiant d'un intérêt. La Cour peut aussi être saisie, à titre préjudiciel, sans limite de temps, par toute juridiction confrontée à une question de conformité d'une norme législative aux règles de répartition des compétences entre les différentes composantes de l'Etat belge ou aux articles 8 à 32, 170, 172 ou 191 de la Constitution, ce qui englobe la violation des principes d'égalité et de non-discrimination qui nous intéresse en matière de prescription.

Les effets des arrêts sont fondamentalement différents selon qu'ils sont prononcés à la suite d'un recours en annulation ou d'une ques-

(20) Pour des précisions, voyez le site de la Cour. En doctrine, M. PAQUERS, *op. cit.*, pp. 305 et s.; J. VANDE LANOTTE et G. GORDERTIER, *Overzicht publiek recht*, Deel II, *op. cit.*, pp. 1466 et s.; *Les rapports entre la Cour d'arbitrage, le Pouvoir judiciaire et le Conseil d'Etat*, Brugge, Die Keurs, 2006, pp. 23 et s.; M.-F. RIGAUX et B. RENNAULD, *op. cit.*, pp. 105 et s. Voyez aussi l'analyse de la jurisprudence de la Cour en matière de prescription *infra* aux points III et IV.

tion préjudicielle. Si le recours en annulation est fondé, la Cour rend un arrêt dit d'annulation. La norme attaquée disparaît totalement ou partiellement de l'ordre juridique, en principe avec un effet rétroactif qu'il arrive à la Cour d'atténuer pour des raisons de sécurité juridique. Les arrêts portant annulation de la norme attaquée ont l'autorité absolue de la chose jugée à partir de leur publication au *Moniteur belge*.

Quand elle rend un arrêt sur question préjudicielle, la Cour répond à l'interrogation d'un juge sur la constitutionnalité d'une loi qui a déjà été interprétée et appliquée dans le passé, pendant une période plus ou moins longue. Le juge ordinaire a en principe l'obligation de soumettre la question de constitutionnalité à la Cour (21). Si l'arrêt de la Cour déclare que la loi est contraire à la Constitution (arrêt dit de constat de violation), le juge qui a posé la question préjudicielle ne peut plus en faire application à l'espèce qu'il doit trancher dans l'interprétation qui la rend non conforme à la Constitution. La norme continue cependant à exister dans l'ordre juridique car l'arrêt de la Cour n'est, *en théorie*, armé que de l'autorité relative de la chose jugée (22). Notre analyse des discriminations dans le domaine de la prescription se concentre sur une sélection d'arrêts rendus à la suite d'une question préjudicielle posée par un juge dit de renvoi ou *a quo*.

En pratique, la Cour a développé des techniques d'interprétation conciliante destinées à sauver la norme attaquée et à proposer, parmi plusieurs interprétations possibles, celle qui écarte le reproche d'inconstitutionnalité pour violation des principes d'égalité et de non-discrimination (23). Ce type d'interprétation n'est pas prévu par la loi spéciale organisant la Cour et a suscité d'importants débats en doctrine (24). Il s'agit d'une pratique jurisprudentielle,

(21) Pour de plus de précisions et de nuances, voyez les articles 26 et s. de la loi spéciale du 6 janvier 1989. En doctrine, Ch. HORREVOETS et P. BOUCQURY, *Les questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage - Aspects théoriques et pratiques*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 34 et s.; M.-F. RIGAUX et B. RENNAULD, *op. cit.*, pp. 178 et s.

(22) M.-F. RIGAUX et B. RENNAULD, *op. cit.*, pp. 256 et s. Les arrêts de la Cour ont, en réalité, une autorité bien plus forte comme le montre la jurisprudence sur la prescription analysée plus loin (III et IV).

(23) Ceci concerne aussi bien le contentieux de l'annulation que le contentieux préjudiciel. B. LOMBAERT, «Les techniques d'arrêt de la Cour d'arbitrage», *Rev. b. dr. const.*, 1996, pp. 317 et s. Cet auteur analyse finement les différentes formules utilisées par la Cour tant au contentieux de l'annulation qu'au contentieux préjudiciel.

(24) Pour une synthèse des arguments *pro et contra*, B. FRYDMAN, «L'autorité des interprétations de la Cour», *Rev. dr. U.L.B.*, 2002/25, pp. 110 et s.

dont on trouve des illustrations en matière de prescription (25). Elle octroie à la norme législative querellée une certaine présomption de constitutionnalité. Il s'agit au fond d'une application du principe de l'effet utile bien connu des civilistes dans le domaine de l'interprétation des contrats. La médaille a son revers. Ces techniques de réécriture du droit ne permettent plus toujours, au juge *a quo* ou à la doctrine, de déterminer avec certitude la portée et l'autorité des arrêts ainsi modalisés (26). Elles semblent aussi réduire la liberté d'appréciation du juge ordinaire. En théorie, son autonomie est reconnue, en pratique, on le voit mal s'écarter de l'interprétation conciliante qui lui est «proposée» par la Cour (27).

B. – *Un coup de tonnerre constitutionnel :  
l'arrêt du 21 mars 1995*

8. – Tout commence par un accident de la circulation survenu le 27 octobre 1983. Par une citation lancée le 30 août 1989, soit cinq années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise, les deux victimes assignent la personne qu'elles estiment responsable de leur dommage devant le Tribunal de première instance de Gand. La partie défenderesse soutient que l'action, fondée sur une infraction au Code de la route, est prescrite en vertu de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. Les parties demanderesse considèrent, quant à elles, que leur action se fonde sur un manquement à l'obligation générale de diligence et de prudence et non sur une infraction qualifiée, ce qui la soumet à un délai de prescription, non de cinq ans mais bien de trente ans, prévu par l'article 2262 du Code civil.

Selon le Tribunal, la faute de la partie défenderesse constituant nécessairement une infraction au Code de la route, l'action intentée plus de cinq ans après les faits devrait être considérée comme prescrite, par application de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. La situation de la personne victime d'une faute

(25) Voyez *infra*, n° 29 et s., n° 34 et s., l'analyse de la jurisprudence de la Cour relative aux articles 2272 et 2277 du Code civil.

(26) Sur ce point, J. VAN COMPERNOLLE et M. VERDUSSEN, «La guerre des juges aura-t-elle lieu? A propos de l'autorité des arrêts préjudiciels de la Cour d'arbitrage», *J.T.*, 2000, pp. 298 et s.; G. ROSOUX et F. TULKENS, «Considérations théoriques et pratiques sur la portée des arrêts de la Cour d'arbitrage», in *La Cour d'arbitrage : un juge comme les autres* 1, éd. du Jeune Barreau de Liège, 2004, pp. 95 et s.

(27) Ch. HORREVOETS et P. BOUCQUEVY, *op. cit.*, pp. 66 et s.

constituant une infraction pénale lui semble néanmoins sensiblement plus défavorable que celle de la personne lésée par un acte fautif ne constituant pas une infraction, qui dispose d'un délai de trente ans pour intenter une action. Par jugement du 18 mars 1994, il pose donc à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle pour savoir si l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale viole ou non les principes d'égalité et de non-discrimination contenus aux articles 10 et 11 de la Constitution.

Le raisonnement de la Cour transparait dans la façon dont elle traduit la question préjudicielle posée par le juge de renvoi :

«B.1 (...) Le juge *a quo* se demande s'il existe une justification objective et raisonnable de la différence de traitement des victimes selon que la faute génératrice d'un dommage constitue ou non une infraction...».

Après avoir synthétisé le droit en vigueur, la Cour rappelle que les règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination n'excluent pas une différence de traitement entre des catégories de personnes, pourvu qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée, ce qui implique qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (28). Ayant reconnu que la différence de traitement des victimes repose sur un critère objectif, à savoir le caractère pénalement punissable ou non du comportement dommageable (29), la Cour examine si cette différence est raisonnablement justifiée. Pour ce faire, elle confronte la norme législative (30) à l'objectif poursuivi par le législateur, sans porter de jugement trop péremptoire sur la légitimité de celui-ci (31). Elle estime toutefois que la différence de traitement n'est pas raisonnablement justifiée dans deux considérants qui méritent d'être cités intégralement.

«B.4.3. La disposition visée a pour conséquence que la situation d'une personne ayant subi un dommage résultant d'une faute est sensiblement plus défavorable lorsque cette faute constitue une infraction que lorsqu'elle n'en constitue pas une. Il en résulte, spécialement dans les cas où le dommage ne se fait ressentir que tardivement – et bien que la Cour de cassation admette depuis peu que le délai de prescription de l'action civile résultant d'un délit de coups et blessures involontaires ne prend cours qu'à partir de l'apparition du dommage (*Cass.*, 13 janvier

(28) Considérant B.3.

(29) Considérant B.4.1.

(30) Il s'agit souvent de plusieurs dispositions mises en rapport les unes avec les autres, la violation du principe d'égalité apparaissant par voie de confrontation des régimes juridiques différents prévus par les unes et les autres dans des situations comparables.

(31) Considérant B.4.2.

1994, R.G. 9627) –, une grave limitation des droits de la victime, hors de proportion avec les intérêts que le législateur de 1878 et celui de 1961 entendaient protéger par cette disposition, à savoir garantir le droit de l'auteur des faits à l'oubli (*Pasin.*, 1891, p. 176), assurer la sécurité juridique (*Doc. parl.*, Sénat, 1956-1957, n° 232, p. 2) et éviter que la paix publique restaurée dans l'intervalle soit à nouveau perturbée (*ibidem*). Ces préoccupations justifient que l'action publique soit soumise à des délais de prescription particuliers, proportionnés à la gravité des faits. Mais elles ne justifient pas que l'action civile en réparation des dommages causés par ces faits soit prescrite après cinq ans – quels que soient les correctifs apportés par la loi et la jurisprudence – alors que la réparation du dommage causé par une faute civile, moins grave qu'une faute que le législateur a qualifiée de pénale, peut être demandée pendant trente ans.

B.4.4. Dès lors qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre le but poursuivi par la mesure et ses conséquences pour les victimes d'infractions, l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale viole les articles 10 et 11 de la Constitution (...).

9. – L'arrêt du 21 mars 1995, qui marque, en droit belge, l'entrée de la prescription dans le contentieux institutionnel, s'insère dans un processus impliquant des acteurs multiples. Le texte de l'arrêt et, en particulier, le considérant B.4.3 porte les traces du dialogue qui s'établit entre les différents acteurs à l'occasion du contentieux constitutionnel : référence à la jurisprudence de la Cour de cassation relative au point de départ de la prescription, référence aux travaux préparatoires de façon à dégager l'objectif des mesures soumises à l'examen. Voilà pour ce qui est en amont de l'arrêt, ce que l'on peut appeler, au sens strict, le contexte dont il tient compte et dont il s'alimente.

L'arrêt va aussi alimenter, en aval, un jeu d'actions et de réactions impliquant les juridictions ordinaires et finalement le législateur. Il jouit d'une « autorité relative renforcée » (32), c'est-à-dire qu'il lie non seulement le juge *a quo* et tous les juges appelés à statuer dans l'affaire en cause mais aussi les autres juridictions en ce compris la Cour de cassation qui, dans le cadre d'un autre litige suscitant des questions similaires, ont généralement tiré les conséquences de la déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 26. À la suite de l'arrêt du 21 mars 1995, le Tribunal de première instance de Gand a dû appliquer à l'action en responsabilité découlant de

(32) F. DELPÉREUX et A. RASSON-ROLAND, *La Cour d'arbitrage*, Bruxelles, Larcier, 1996, p. 108. L'expression est reprise par Ch. HOREVOETS et P. BOUCQUEY, *Les questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage – Aspects théoriques et pratiques*, op. cit., pp. 258 et s. dont l'exposé concerne précisément la prescription de l'action civile.

l'infraction pénale la prescription trentenaire de l'article 2262 du Code civil, en écartant l'application de l'article 26 puisque la Cour l'avait déclaré inconstitutionnel (33).

L'arrêt de la Cour constitutionnelle a eu un impact au-delà de l'affaire en cause : la plupart des juridictions de fond ont en effet appliqué la prescription trentenaire aux actions civiles découlant d'infractions pénales « en faisant comme si » l'article 26 déclaré inconstitutionnel par la Cour n'existait pas (34). Cet impact a été d'autant plus fort que la Cour de cassation a censuré à plusieurs reprises, pour violation des articles 10 et 11 de la Constitution et de l'article 2262 du Code civil, les juridictions s'obstinant à faire application de l'article 26 (35). Belle illustration du dialogue des juges au plus haut niveau.

La conjugaison de l'arrêt de la Cour constitutionnelle et de l'arrêt de la Cour de cassation du 13 janvier 1994 décidant que la prescription de l'action en responsabilité ne commence à courir qu'à l'apparition du dommage (36) entraîna des conséquences qui ne firent pas l'unanimité. Une fois l'article 26 mis entre parenthèses, l'action civile résultant d'une infraction se voyait soumise à la prescription trentenaire de droit commun, considérée comme archaïque par une partie de la doctrine (37). Ce système était jugé impraticable par les assureurs de responsabilités, tenus désormais d'offrir leur garantie pour des faits pouvant remonter loin dans le temps, plus de trente ans parfois.

10. – Il faudra attendre près de trois ans pour que le législateur « réponde » à la Cour constitutionnelle et mette un terme à la discrimination dénoncée par la loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription. Cette loi remplace l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale par la

(33) Sur les effets dans le temps de l'arrêt du 21 mars 1995, voyez la contribution de C. EYBEN dans ce volume n° 74 et s.

(34) Voyez les références citées par Ch. HOREVOETS et P. BOUCQUEY, op. cit., note 535 mentionnant aussi aux notes 538 et suivantes une jurisprudence minoritaire dissidente refusant d'appliquer la prescription trentenaire.

(35) Cass., 19 décembre 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 1303 rendu après question préjudicielle posée par la Cour de cassation à la Cour constitutionnelle. Pour plus de détails sur cette jurisprudence, C. EYBEN, n° 74 et s.

(36) Voyez les exemples cités par M. VERDUSSEN et E. DEORAVE, op. cit., pp. 118 et s.

(37) Voyez en particulier M. FONTAINE et J.-L. FAONART, « Réflexions sur la prescription des actions en responsabilité », *R.G.A.R.*, 1995, n° 12502. Pour le surplus, voyez les nombreuses références citées par C. EYBEN au n° 17 de sa contribution.

disposition suivante : « l'action civile résultant d'une infraction se prescrit selon les règles du Code civil ou des lois particulières qui sont applicables à l'action en dommages et intérêts. Toutefois, celle-ci ne peut se prescrire avant l'action publique ».

La prescription trentenaire de l'article 2262 du Code civil ne vise plus désormais que les actions réelles tandis qu'un nouvel article 2262bis règle la prescription des actions personnelles. En principe, « Toutes les actions personnelles sont prescrites par dix ans » mais le second alinéa prévoit une exception de taille : « Par dérogation à l'alinéa 1<sup>er</sup>, toute action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle se prescrit par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable. Les actions visées à l'alinéa 2 se prescrivent en tout cas par vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage ».

Ce système est analysé ailleurs dans ce volume (38). Il suffit d'observer ici combien cette nouvelle législation et, bien plus explicitement, son exposé des motifs (39) portent la trace des jurisprudences évoquées ci-dessus, tant en ce qui concerne la détermination du point de départ de l'action civile que la suppression de la source de la discrimination dénoncée par la Cour. Mais d'autres distinctions apparaissent dans la loi : le régime de prescription, durée du délai et point de départ, est très différent selon la nature de la responsabilité, contractuelle ou extracontractuelle. Il faudra s'interroger sur le sort constitutionnel de ce qui est aujourd'hui une distinction, demain peut-être une discrimination (40).

(38) Voyez, dans ce volume, l'analyse approfondie de C. EYBEN, n° 11 et s.; A. JACOBS, « La loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription », *op. cit.*, pp. 10 et s.; M. REGOUT-MASSON, « La prescription en droit civil », *La prescription*, Liège, CUP, avril 1998, pp. 67 et s.; J.-F. VAN DROOGHENBROECK et R.-O. DALOQ, « La loi du 10 juin modifiant certaines dispositions en matière de prescription », *J.T.*, 1998, pp. 705 et s.

(39) *Doc. parl.*, Ch. repr., 1996-1997, 1087/1 du 18 juin 1997 et l'avis du Conseil d'Etat s'interrogeant (p. 16) sur la différence de traitement des responsabilités contractuelle et extracontractuelle.

(40) M. REGOUT-MASSON, *op. cit.*, pp. 71 et s. Voyez à ce sujet nos réflexions aux n° 58 et s.

## II. – DE L'ÉPICENTRE À LA PÉRIPHÉRIE : TOUS FRAPPÉS ?

11. – Les principes d'égalité et de non-discrimination ont une puissance de contestation de nature à ébranler des solutions qui, en matière de prescription, paraissent traditionnelles ou solidement acquises. On analysera plus loin (III et IV) des hypothèses où la Cour a dû statuer sur des différences de traitement résultant soit de la confrontation de la prescription de droit commun et des prescriptions particulières contenues dans le Code civil, soit de la confrontation de prescriptions particulières du Code civil. En définitive, les discriminations possibles apparaissent comme des suites relativement prévisibles de l'arrêt de la Cour du 21 mars 1995, ne fût-ce que parce que les prescriptions coexistent, pour la plupart, dans un même *instrumentum*, le Code civil. Ce voisinage suscite assez spontanément des comparaisons et donc des questions sur les raisons qui ont incité le législateur à prévoir des différences de régime.

D'autres retombées sont plus inattendues. La jurisprudence de la Cour et la modification législative qu'elle a entraînée ont eu des conséquences collatérales, dans deux domaines : la prescription en droit du travail (A) et la prescription des dettes et des créances des pouvoirs publics (B). Plus que sur le fond des questions qui sont à la périphérie du droit privé, l'accent est mis sur les méthodes de raisonnement et d'interprétation de la Cour.

### A. – Prescription en droit du travail (41)

12. – L'article 15, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail dispose : « Les actions naissant du contrat sont prescrites un an après la cessation de celui-ci ou cinq ans après le fait qui a donné naissance à l'action, sans que ce dernier délai puisse excéder un an après la cessation du contrat ».

En vertu de cette disposition, les actions naissant du contrat de travail sont soumises à un délai de prescription quinquennal qui expire toujours au plus tard un an après la fin des relations de travail. Ce texte, comme beaucoup de textes récents en matière de

(41) F. KÉFER et J. CLESSE, « La prescription extinctive en droit du travail », in *La prescription*, Liège, CUP, avril 1998, pp. 12 et s., pp. 23 et s.; F. KÉFER et J. CLESSE, « La prescription extinctive en droit du travail », in *Les prescriptions et les délais*, éd. Jenne Barreau de Liège, 2007, pp. 143 et s., pp. 152 et s.

prescription, recourt au système du double délai, avec fixation d'un délai maximal au-delà duquel l'action du travailleur est prescrite.

Les «actions naissant du contrat» sont celles qui trouvent leur source dans le contrat de travail, qui ne peuvent pas naître sans contrat de travail (42). Par exemple, les actions qui visent au paiement de l'indemnité compensatoire de préavis ou d'une indemnité de protection, en cas de licenciement d'un travailleur protégé (43). Comme la plupart des litiges opposant employeur et travailleur devant les juridictions du travail naissent après la rupture des relations contractuelles, les actions intentées dans ces conditions sont donc prescrites un an à compter du jour de la fin des relations contractuelles. Il faut ajouter que la plupart des obligations incombant à l'employeur dans le cadre de la relation de travail sont pénalement sanctionnées. Il en va ainsi notamment du non-paiement de la rémunération, des pécules de vacances ou des heures supplémentaires ainsi que de la violation des obligations de quasi toutes les conventions collectives de travail conclues au niveau national. Il en résulte généralement, par application de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, un délai de prescription plus long que le délai «butoir» d'un an et donc un régime de prescription plus avantageux pour le travailleur créancier de l'exécution.

Sous l'angle du respect des principes d'égalité et de non-discrimination, cette façon d'organiser la prescription suscite trois questions : 1. la discrimination possible résultant de la confrontation du délai bref prévu en droit du travail au délai plus long prévu par le droit commun ; 2. la constitutionnalité de la différence de régime entre les obligations pénalement sanctionnées et celles qui ne le sont pas ; 3. la constitutionnalité de la différence de traitement entre les travailleurs et les employeurs, les premiers bénéficiant

(42) Sur cette notion, F. KÉFER et J. CLESSE, *op. cit.*, 2007, pp. 138 et s. Ce qui compte pour la fixation du point de départ est la date de la cessation effective du contrat de travail soit, en cas de préavis à prester, à l'échéance du préavis presté.

(43) Pour plus de détails et d'illustrations jurisprudentielles, W. VAN ERCKHOUTTE et V. NEUPREZ, *Droit du travail, Compendium 08-09*, t. 2, Bruxelles, Kluwer, 2008, pp. 2363 et s. En jurisprudence, voyez par exemple C. Trav. Liège, 9 juin 1982, *J.T.T.*, 1983, p. 14. Sur les actions nées après la dissolution du contrat telles que l'action intentée par l'employeur contre un employé ayant divulgué un secret de fabrication, F. KÉFER et J. CLESSE, *op. cit.*, 1998, p. 13 ; *id.*, 2007, pp. 138 et s.

d'une prescription plus longue du fait que l'action civile se greffe sur une infraction pénale (44).

#### 1. La confrontation du bref délai du droit du travail au délai de droit commun

13. - Un an après la cessation des relations de travail, le 12 octobre 1993, une personne assigne en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis complémentaire une société pour laquelle elle a travaillé près de sept ans. La société assignée réplique en introduisant une demande reconventionnelle pour obtenir le remboursement d'un pécule de vacances indûment versé. Le Tribunal du travail de Gand considère que cette demande est soumise au délai de prescription de droit commun prévu par l'article 2262 du Code civil soit trente ans à l'époque, puisqu'il s'agit d'une action née après la cessation du contrat de travail. Il demande toutefois à la Cour constitutionnelle «s'il n'est pas discriminatoire de soumettre à la prescription annale prévue par l'article 15, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978 l'action née du contrat de travail pendant l'exécution de ce contrat, tandis que l'article 2262 du Code Civil soumet à la prescription trentenaire l'action née du contrat de travail après la fin de ce contrat» (45).

Après avoir souligné que dans les différents régimes du contrat de travail, le législateur a établi des régimes de prescription abrégés et, dans l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978, un «délai-butoir» d'un an, la Cour en vient à l'essentiel :

«B.14. De l'ensemble des dispositions fixant les délais de prescription, il ressort que le législateur a jugé nécessaire de prévoir, pour les conventions les plus courantes dans différents secteurs de la vie sociale, des délais empêchant que des litiges s'élèvent entre les parties longtemps après que la relation contractuelle dans le cadre de laquelle les obligations sont nées a pris fin. Dans cette perspective, la prescription trentenaire est devenue, dans les relations contractuelles, une simple règle de caractère résiduel plutôt que l'expression législative de ce que l'intérêt général exige dans la plupart des cas.

Le législateur, considérant que lorsque l'employeur et le travailleur ont mis fin à leur relation de travail, ils peuvent apprécier en toute liberté ce qui leur est encore dû - ce qui, comme la pratique le démontre, a généralement lieu assez tôt -, n'agit

(44) D'autres différences de traitement, que nous n'examinons pas ici, peuvent exister entre travailleurs du secteur public et du secteur privé en ce qui concerne la prescription de l'action en récupération, par l'employeur, de rémunérations payées indûment. Sur ce problème, C.C., 27 juin 2007, n° 95/2007.

(45) C.A., 18 mars 1997, n° 13/97, B.12 (affaire n° 948 du rôle).

pas déraisonnablement en prévoyant une prescription extinctive réduite à un an à partir de la dissolution du contrat de travail.

B.15. Quant à la règle résiduelle, il n'est pas discriminatoire de la laisser subsister en tant que telle lorsque le délai de prescription commence après la cessation de la relation de travail subordonné à laquelle l'action se rattache.

A supposer que, comme le souligne le juge *a quo*, le délai de trente ans doit être considéré comme excessif, il ne s'ensuivrait pas que son application aux litiges qui opposent un travailleur à son ancien employeur doit être tenue pour discriminatoire. Il s'agit en effet du délai applicable à toutes les actions qui ne font pas l'objet d'une prescription spéciale et il s'applique à l'action introduite par l'ancien employeur comme à l'action introduite par l'ancien travailleur. Il n'appartient pas à la Cour de dire s'il est souhaitable ou opportun de modifier ce délai.

14. – En somme, c'est le *statu quo*. Les principes d'égalité et de non-discrimination n'imposent pas, à tout coup, de juger qu'une prescription abrégée pour des motifs justifiables est discriminatoire au nom d'une prescription trentenaire que la Cour s'interdit d'apprécier, tout en soulignant qu'elle a un caractère résiduaire et qu'elle ne répond plus à l'intérêt général dans la plupart des cas. La Cour refuse d'en conclure que la prescription trentenaire doit pour autant être considérée comme ayant un effet discriminatoire quand elle s'applique à titre résiduel, en dehors du champ couvert par une prescription spéciale (46). La loi du 10 juin 1998 ayant ramené à dix ans le délai de prescription de droit commun, l'écart entre celui-ci et les délais plus brefs fixés par la loi sur les contrats de travail se réduit, ce qui permet de penser que la Cour, saisie d'une nouvelle question préjudicielle, ne jugerait probablement pas le délai plus bref de l'article 15 discriminatoire (47).

## 2. Différence de traitement entre travailleurs selon le fondement délictuel ou contractuel de leur action

15. – Le fait que bon nombre de dispositions de droit du travail soient pénalement sanctionnées revêt une importance particulière en matière de prescription et introduit une différence de régime

(46) Voyez, de façon plus générale, C.A., 30 juin 1999, n° 81/99. Rendu à la suite de deux questions préjudicielles posées par la Cour de cassation, l'arrêt considère que l'article 2262 du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution en tant qu'il permet d'introduire pendant 30 ans une action contre une personne responsable d'une faute civile. Comparez Civ. Bruxelles, 10 novembre 1995, *Journ. proc.*, 1995, n° 294, p. 26 (le juge refuse de poser une question préjudicielle relative à la constitutionnalité de l'article 2262 du Code civil au motif que cette disposition ne viole manifestement pas les articles 10 et 11 de la Constitution).

(47) F. KÉRER et J. CLESSER, *op. cit.*, 2007, pp. 122 et s.

parmi les obligations des parties au contrat de travail. Les obligations des parties ayant une nature exclusivement contractuelle font naître, en cas d'inexécution fautive, une action soumise à la prescription courte de l'article 15 cité ci-dessus (48). En revanche, en cas d'inexécution fautive d'une obligation qui constitue à la fois un manquement contractuel et une infraction pénale, le créancier, ou l'occurrence le travailleur, peut, à son gré, choisir un fondement contractuel ou délictuel à son action. Le travailleur qui, en cas de défaut de paiement de sa rémunération (49), demande réparation du dommage civil résultant de l'infraction pénale dispose, par application de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, d'un délai de prescription d'au moins cinq ans. Ce délai sera généralement plus long que celui qui résulte de l'application de l'article 15 de la loi sur les contrats de travail (50). Ces règles peuvent donc avoir pour effet de permettre au travailleur d'intenter une action contre son employeur plus d'un an après la fin des relations de travail.

La Cour constitutionnelle, dans son arrêt du 21 mars 1995, avait, on s'en souvient, stigmatisé l'article 26 dans les termes suivants :

«B.4.4. Dès lors qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre le but poursuivi par la mesure et ses conséquences pour les victimes d'infractions, l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale viole les articles 10 et 11 de la Constitution (...)».

L'application de celui-ci aboutissait à conférer une prescription de trente ans aux victimes d'une faute civile ne découlant pas d'une faute pénale alors qu'une faute civile constitutive d'une infraction pénale, plus grave, se voyait reconnaître une prescription nettement plus courte. Dans la matière des relations de travail, les litiges soumis à la Cour font apparaître une situation très différente, inverse de celle dont la Cour avait eu à connaître dans son arrêt du 21 mars 1995. L'application de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, qu'il s'agisse de la version antérieure ou posté-

(48) Le non-paiement d'une indemnité de préavis par exemple n'est pas une infraction pénale et l'action qui tend à en obtenir le paiement est donc soumise à la prescription de l'article 15. Pour d'autres cas de figure, F. KÉRER et J. CLESSER, *op. cit.*, 2007, pp. 123 et s.; W. VAN ERCKHOUTTE et V. NEUPREZ, *op. cit.*, pp. 2366 et s.

(49) Pour plus de détails et d'illustrations jurisprudentielles, W. VAN ERCKHOUTTE et V. NEUPREZ, *Droit du travail, op. cit.*, pp. 2364 et s.

(50) Que l'on se place avant la réforme législative de 1998, ce qui est le cas dans l'arrêt de la Cour du 18 mars 1997, n° 13/97 ou après la réforme de 1998, comme dans l'arrêt du 19 décembre 2002, n° 190/2002. Voyez en particulier, les considérants B.2 et B.3.

rieure à la réforme de 1998, permet au travailleur de bénéficier d'une prescription plus longue que celle qui résulte de l'article 15 de la loi sur les contrats de travail pour les actions intentées après la fin des relations de travail.

Cette différence d'hypothèses a joué un rôle décisif dans la réponse que l'arrêt de la Cour précité du 18 mars 1997 (51) donne à trois questions préjudicielles (affaires 917, 928 et 950) pointant la divergence de traitement, sur le plan de la prescription, des actions en droit du travail. Dans les trois cas, le schéma était, dans les grandes lignes, le même. Le travailleur, un peu plus d'un an après la cessation des relations de travail, intente une action *ex delicto* pour obtenir le paiement d'arriérés de salaire et d'autres indemnités. Dans les trois cas, les juges s'interrogent sur l'impact de l'arrêt du 21 mars 1995 et sur la différence de traitement qui existe dans la façon de régler la prescription des actions en droit du travail selon que le travailleur se prévaut ou non d'une infraction pénale (52). Quand le travailleur fonde son action sur un manquement de l'employeur qui constitue une infraction pénale, l'action est, d'après l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, prescrite cinq ans après le jour de l'infraction, sans que ce délai soit limité par la prescription annale de l'article 15, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 3 juillet 1978. Il existe donc une différence de traitement entre travailleurs, selon le fondement, contractuel ou délictuel, de leur action.

Voici ce que répond la Cour :

«B.6. Entre les personnes dont l'action est soumise aux délais de prescription de l'article 15, alinéa 1<sup>er</sup>, précité et celles dont l'action est soumise au délai de prescription de l'article 26 précité, il existe une différence objective : les premières fondent leur action sur un fait qui n'est pas pénalement réprimé, les secondes sur des manquements que le législateur a considérés comme suffisamment graves pour qu'ils fassent l'objet de sanctions pénales.

B.7. Quand le législateur estime devoir aggraver la sanction de certains manquements en les érigeant en infractions, il est conforme à cet objectif de soumettre l'action en réparation du préjudice causé par ces manquements à la prescription des actions civiles fondées sur une faute pénale. Il n'est pas disproportionné à cet

(51) C.A., 18 mars 1997, n° 13/97; pour un commentaire, F. KÉFER et J. CLASSE, *op. cit.*, 1998, pp. 23 et s.; Ch. HOREVOETS et P. BOUCQURY, *op. cit.*, pp. 288 et s.

(52) Un autre problème était soulevé, celui de la différence de traitement entre travailleurs et employeurs résultant du fait que seuls les manquements des seconds font l'objet de sanctions pénales. Ce point est exposé *infra*, sous le 3.

objectif de ne pas soumettre cette action à la prescription annale de l'article 15, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 3 juillet 1978.

B.8. C'est sans pertinence que les parties se réfèrent à l'arrêt n° 25/95 du 21 mars 1995 de la Cour, où le problème résultait de ce que l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale a pour conséquence que la situation d'une personne ayant subi un dommage résultant d'une faute est sensiblement plus défavorable lorsque cette faute constitue une infraction que lorsqu'elle n'en constitue pas une.

B.9. En traitant différemment les travailleurs selon que le fait sur lequel ils fondent leur action constitue ou non une infraction pénale, le législateur n'a pas pris une mesure déraisonnable...

La différence de traitement n'est donc pas discriminatoire.

16. - L'arrêt du 18 mars 1997 montre que l'article 26, déclaré inconstitutionnel par l'arrêt préjudiciel rendu le 21 mars 1995, n'a pas disparu de l'ordre juridique, comme ce serait le cas à la suite d'un recours en annulation. Il est mis entre parenthèses et peut recevoir application quand la question préjudicielle posée par la juridiction de renvoi vise une situation différente de celle ayant donné lieu à la déclaration d'inconstitutionnalité. L'article 26 n'est donc pas inconstitutionnel en soi. C'est sa mise en rapport avec d'autres dispositions légales qui peut provoquer une différence de traitement que la Cour peut considérer comme contraire au principe d'égalité et de non-discrimination.

Une autre observation s'impose, qui résulte d'une évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation concernant les champs d'application respectifs des articles 15 de la loi du 3 juillet 1978 et de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. En principe, le travailleur qui fonde son action sur l'infraction pénale commise par l'employeur et réclame le paiement de dommages et intérêts dispose d'un délai de prescription de cinq ans à compter de la commission de l'infraction, ce qui lui permet d'introduire son action contre son employeur plus d'un an après la fin des relations de travail. D'où l'intérêt de libeller correctement l'objet de la demande en faisant apparaître que celle-ci vise non l'exécution du contrat mais la réparation du préjudice résultant de l'infraction. Dans son arrêt du 23 octobre 2006, la Cour de cassation fait toutefois preuve de souplesse puisqu'elle considère que l'article 26 «s'applique à toute demande tendant à une condamnation qui révèle l'existence d'une infraction, lors même que ces faits constituent également un manquement aux obligations contractuelles du

défendeur et que la chose demandée consiste en l'exécution de ces obligations (nous soulignons)» (53).

### 3. Différence de traitement entre travailleur et employeur

17. – Les travailleurs bénéficient en principe d'une prescription plus longue que les employeurs du fait que ce sont généralement les manquements de l'employeur à des obligations nées de la relation de travail qui sont érigés en infractions. Ils peuvent en effet bénéficier du délai de prescription de l'article 26 nouveau du titre préliminaire du Code de procédure pénale, tel qu'il a été remplacé par la loi du 10 juin 1998.

L'employeur, quant à lui, ne peut agir que sur une base contractuelle et est soumis au court délai de prescription de l'article 15 précité. La constitutionnalité de cette différence de traitement entre les travailleurs et les employeurs a aussi été soulevée devant la Cour, par une question préjudicielle posée par le Tribunal du travail de Tongres, dans une affaire où le sort de l'employeur paraissait peu enviable. L'employé demandait une régularisation salariale. Le non-paiement répété d'une partie du salaire pouvant être considéré comme un délit continu, le délai de prescription ne prend cours qu'à partir du moment où le dernier fait a été commis sans que ce délai soit limité par la prescription annale de l'article 15 précité. Voici comment la Cour, dans son arrêt du 19 décembre 2002, répond à la question (54).

Tout en reconnaissant que l'employeur et le travailleur sont traités différemment, la Cour considère qu'il existe une différence objective entre les travailleurs et les employeurs. C'est seulement en faveur des premiers que le législateur estime devoir ériger certains manquements en infractions. Il est conforme à cet objectif de soumettre l'action en réparation du préjudice causé par ces manquements à la prescription des actions civiles fondées sur une faute pénale (55). La Cour poursuit :

(53) *J.L.M.B.*, 2007, p. 698. Pour un commentaire, F. KAISER et J. CLASSE, *op. cit.*, 2007, pp. 122 et s.

(54) C.A., 19 décembre 2002, n° 190/2002. Question déjà évoquée dans C.A., 18 mars 1997, n° 13/97 et notamment considérant B.10.

(55) Considérants B.4 et B.5.

«B.6. Le fait qu'en droit pénal, en matière d'emploi, ce ne sont généralement que les manquements de l'employeur qui sont érigés en infractions n'est pas dénué de justification.

Les manquements de l'employeur qui sont pénalement réprimés et qui peuvent donner lieu à une demande d'indemnisation du travailleur concernent le plus souvent les obligations pécuniaires de l'employeur à l'égard du travailleur. En raison de la dépendance économique du travailleur, le législateur a pu raisonnablement considérer que les actions relatives à ces obligations touchent à des intérêts qu'il est essentiel de protéger, que ces obligations doivent être sanctionnées pénalement et, par conséquent, que lesdites actions doivent bénéficier de la prescription plus longue qui s'attache aux actions en indemnisation du préjudice causé par des fautes pénales.

En traitant dès lors différemment les travailleurs et les employeurs selon que le fait sur lequel ils fondent leur action constitue ou non une infraction, le législateur a pris une mesure qui n'est pas déraisonnable...».

La différence de traitement se justifie au regard de la protection de la partie faible ou dépendante économiquement. On ne peut plus clairement exprimer les choix de valeurs qui sous-tendent une matière aussi technique que la prescription.

### B. – Prescription des dettes des pouvoirs publics (56)

18. – L'onde de choc née de l'arrêt du 21 mars 1995 s'est propagée assez rapidement à la prescription des dettes et des créances des pouvoirs publics. A l'époque où l'arrêt a été rendu, la matière ne brillait pas par sa clarté. C'était – et cela reste dans une moindre mesure – le règne de la diversité : les délais de prescription pouvaient différer selon la nature publique ou privée du débiteur mais aussi selon l'autorité publique en cause, Etat fédéral, région, province ou commune (57).

«L'Etat-législateur réduit systématiquement la prescription de ses dettes, du même train qu'il allonge celle de ses créances» (58). La

(56) Voyez notamment F. ABU DALU, «La prescription des créances contre l'Etat, les communautés, les régions et les provinces, le point après l'arrêt n° 5/99 de la Cour d'arbitrage», *J.L.M.B.*, 1999, pp. 667-672; M. KAISER, «La prescription des dettes et des créances des pouvoirs publics : un domaine en pleine mutation», *A.F.T.*, 2004, pp. 119 et s.; D. LAOASSE, «Le délai de prescription des dettes et des créances de l'Etat et des autres pouvoirs publics», *J.T.*, 2006, pp. 428-429; D. LAOASSE, «Le délai de prescription des dettes et des créances de l'Etat et des autres pouvoirs publics – Suite et peut-être fin?», *J.T.*, 2007, p. 116; M. KAISER, «Délais et prescription au contentieux administratif», in *Les prescriptions et les délais*, éd. Jeanne Barreau de Liège, 2007, pp. 284 et s.

(57) On se limite à l'essentiel. Sur les règles particulières de prescription applicables aux dettes des communes, comparées à celles plus courtes dont bénéficiaient les autres pouvoirs publics débiteurs, C.A., 14 janvier 2004, n° 1/2004 critiqué, à juste titre à notre avis, par M. KAISER, *op. cit.*, 2004, p. 151.

(58) J. CARBONNIER, «Notes sur la prescription extinctive», in *Essais*, Paris, PUF, 2008, p. 437.

prescription subit une irrésistible tendance à l'hétérogénéité : elle se diversifie presque naturellement à raison de la qualité, publique en l'occurrence, d'une partie au rapport d'obligation mais aussi à raison de la position, débitrice ou créancière, de l'autorité publique dans ce rapport. Il en résulte des régimes de prescription particuliers dont la confrontation avec le droit commun amène inévitablement des discussions sur une discrimination possible.

Un arrêt *Zouboulidis c. Grèce* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 25 juin 2009 montre l'actualité de la question (59). Le litige oppose l'Etat grec à un de ses fonctionnaires travaillant pour le Ministère des affaires étrangères, à l'ambassade grecque de Berlin. Le fonctionnaire, requérant devant la Cour, réclame une augmentation de son allocation d'expatriation, réclamation à laquelle l'Etat grec refuse de faire droit en invoquant l'écoulement d'un délai de prescription de deux ans dérogatoire au droit commun. Devant la Cour, l'Etat grec justifie ce délai bref par la nécessité d'apurer ses dettes de manière prompte et de ne pas surcharger son budget de dépenses imprévues. La Cour admet que l'institution de délais de prescription répond à un objectif de sécurité juridique et « ne pose aucun problème à l'égard de la Convention » (60). Elle relève néanmoins que l'Etat grec « a agi en l'espèce comme tout autre employeur privé » (61). Elle considère aussi que l'intérêt d'une prescription abrégée pour la gestion des finances publiques ne constitue pas un argument pouvant automatiquement légitimer une atteinte aux droits de l'individu, atteinte d'autant plus importante qu'en l'occurrence, le délai prévu en faveur de l'Etat grec débiteur déroge largement au droit commun et au délai beaucoup plus long (entre cinq et vingt ans) dont l'Etat grec dispose pour faire valoir ses créances (62). Rendu sous l'angle de l'atteinte au droit de propriété du requérant (article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention), cet arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme souligne les problèmes que pose la coexistence de délais significativement différents à raison de la qualité du débiteur de la dette, contractuelle en l'espèce. Elle met aussi en perspective la jurisprudence que la Cour constitutionnelle

a rendue, depuis 1995, sur la légitimité d'une différence de traitement en matière de prescription au bénéfice des pouvoirs publics débiteurs. C'est en définitive la légitimité d'un privilège qu'il s'agit d'apprécier au regard des principes d'égalité et de non-discrimination.

19. – En droit belge, la prescription des dettes et des créances des pouvoirs publics est une véritable «saga» (63) pleine de rebondissements dont la fin paraît sans cesse reportée. La matière est affligée d'une évolution législative permanente. Des lois du 16 et du 22 mai 2003 ont certes introduit une certaine harmonisation en alignant la prescription des créances contre l'Etat, les Communautés et les Régions sur la prescription de droit commun (64). La matière reste toutefois complexe notamment parce que ces lois entrent en vigueur au coup par coup ou que le législateur restreint leur champ d'application à certaines autorités publiques sans qu'on sache trop bien pourquoi. On laissera aux spécialistes le soin de dégager ou de construire la cohérence de cet ensemble (65). Notre objectif est de mettre en évidence la façon dont la Cour constitutionnelle tient compte de la qualité particulière d'une des parties, pour faire bref l'Etat, garant de l'intérêt général, quand il s'agit d'apprécier le régime de prescription plus favorable dont il bénéficie dans l'hypothèse où il est soumis à une action en responsabilité civile extracontractuelle.

Au moment où l'arrêt du 21 mars 1995 est rendu, le délai de la prescription extinctive en droit commun est fixé à trente ans mais des dispositions législatives particulières prévoient que les créances à charge de l'Etat sont prescrites après cinq ans. Ainsi qu'il ressort de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 6 février 1970 relative à la prescription des créances à charge ou au profit de l'Etat et des provinces :

(63) L'expression est utilisée par D. LAGASSE, «Le délai de prescription des créances de l'Etat et des autres pouvoirs publics - Troisième suite et peut-être pas encore fin !», *J.T.*, 2008, p. 210.

(64) Plus précisément : loi du 16 mai 2003 «fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des Communautés et des Régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes (art. 15) et loi du 22 mai 2003 «portant organisation du budget et de la comptabilité de l'Etat fédéral» (art. 113).

(65) Voyez les études de M. KAMER dont la dernière en date au titre significatif : «La prescription de l'action en responsabilité civile extracontractuelle : la mutation permanente !», *R.G.A.R.*, 2009, n° 14562.

(59) C.E.D.H., arrêt *Zouboulidis c. Grèce* du 25 juin 2009, req n° 36963/06.

(60) §31 de l'arrêt.

(61) §34 de l'arrêt.

(62) §35 de l'arrêt.

«Sont prescrites et définitivement éteintes au profit de l'Etat, sans préjudice des déchéances prononcées par d'autres dispositions légales, réglementaires ou conventionnelles sur la matière :

- a) les créances qui, devant être produites selon les modalités fixées par la loi ou le règlement, ne l'ont pas été dans le délai de cinq ans à partir du premier janvier de l'année budgétaire au cours de laquelle elles sont nées;
- b) les créances qui, ayant été produites dans le délai visé au *littera a*, n'ont pas été ordonnancées par les Ministres dans le délai de cinq ans à partir du premier janvier de l'année pendant laquelle elles ont été produites;
- c) toutes autres créances qui n'ont pas été ordonnancées dans le délai de dix ans à partir du premier janvier de l'année pendant laquelle elles sont nées. Toutefois, les créances résultant de jugements restent soumises à la prescription trentenaire; elles doivent être payées à l'intervention de la Caisse des Dépôts et Consignations».

Dans la matière de la responsabilité civile extracontractuelle à laquelle nous nous limitons, la confrontation de la prescription courte de cinq ans dont bénéficie l'Etat débiteur d'indemnités à la prescription trentenaire à laquelle sont soumises les dettes acquiennées des particuliers fait évidemment surgir la question de la différence de traitement (66). S'agit-il d'une différence légitime ou d'une discrimination contraire au principe d'égalité?

Différentes questions préjudicielles ont été posées à la Cour constitutionnelle à propos des délais de prescription plus brefs prévus par la loi du 6 février 1970 «relative à la prescription des créances à charge ou au profit de l'Etat et des provinces» (67). On a sélectionné deux arrêts du 15 mai 1996 et du 21 juin 2001. Ces arrêts ont certes été rendus sous l'empire de législations disparues ou substantiellement modifiées, ce qui en relativise évidemment les solutions. Mais ils sont aussi des arrêts de principe: ils restent d'actualité par l'intérêt des problèmes qu'ils posent et des motivations qu'ils contiennent, sous l'angle du contrôle de l'égalité en matière de prescription (68). Dans ses arrêts ultérieurs, la Cour est restée fidèle à sa doctrine et a répété quasi littéralement les for-

(66) En réalité, le texte de la loi du 6 février 1970 ne prévoit pas l'hypothèse de créances d'indemnité mais la jurisprudence applique la prescription quinquennale à toutes les créances nées à charge de l'Etat. Cette créance doit être produite, puisque, contrairement à un salaire ou à une pension, elle ne constitue pas une dépense fixe de l'Etat. Voyez *Cass.*, 31 mars 1966, *Pas.*, 1966, I, p. 848. Pour plus d'explications, M. KAISER, *op. cit.*, 2009, n° 8.

(67) Pour une analyse de ce régime, M. KAISER, *op. cit.*, 2007, pp. 286 et s.

(68) Pour une analyse de l'ensemble de la jurisprudence de la Cour, M. KAISER, «La prescription des dettes et des créances des pouvoirs publics: un domaine en pleine mutation», *A.P.T.*, 2004, pp. 119 et s.; *id.*, *op. cit.*, 2007, et les décisions citées p. 284, en note 48.

mules de sa jurisprudence initiale alors pourtant que le contexte législatif avait changé.

### 1. *Entrée en matière*

20. – L'arrêt 32/96 du 15 mai 1996 (69) répond à deux questions préjudicielles posées par la Cour d'appel de Mons. Elles concernent des demandes en réparation intentées contre l'Etat par des propriétaires de biens immobiliers voisins, endommagés à la suite de travaux effectués sur des biens immobiliers de l'Etat. Ces actions mettent en cause la responsabilité délictuelle de l'Etat en se fondant sur les articles 1382 et suivants du Code civil (responsabilité pour faute) et sur l'article 544 du Code civil qui, pour une partie de la doctrine et de la jurisprudence belges, fonde la théorie dite des troubles de voisinage. Dans les deux cas, la Cour est interrogée sur la constitutionnalité d'une différence de traitement entre les particuliers dont l'action est soumise à une prescription différente selon que le dommage est causé par des pouvoirs publics ou par des particuliers. Le délai de prescription applicable à l'action en responsabilité est de cinq ans pour un dommage causé par l'Etat ou une Région et de trente ans pour un dommage causé par des particuliers.

21. – Avant de répondre aux deux questions, la Cour, par précaution, indique, une fois de plus, qu'il ne lui appartient pas «de dire si le délai de la prescription quinquennale est raisonnable ni d'apprécier si le délai de la prescription trentenaire est excessif, ces questions relevant du pouvoir d'appréciation du législateur» (70). Puis vient le raisonnement, à première vue un peu surprenant. La Cour affirme, dans un premier temps: «(qu')en raison de la mission d'intérêt général dont il a la charge, l'Etat, en principe, n'est pas une entité suffisamment comparable aux particuliers. Toutefois, dans certaines matières, notamment lorsqu'il fait exécuter des travaux qui endommagent des propriétés, il est tenu, dans l'état actuel du droit, d'indemniser les propriétaires, soit en application des articles 1382 et 1383 du Code civil, soit en vertu de l'article 544 du même Code.

(69) *R.F.*, 1996-1997, pp. 292 et s., note D. DE KRUSTER.

(70) Considérant B.8.

Dans ce cas, l'Etat et les particuliers se trouvent dans des situations suffisamment proches pour que l'on puisse conclure à leur comparabilité» (71).

On se dit que la cause est entendue. Pas tout à fait car, selon la Cour, c'est sur une différence objective que le législateur se fonde pour établir une prescription différente: «l'Etat sert l'intérêt général; les particuliers agissent en considération de leur intérêt personnel» (72). La Cour poursuit par l'application du critère de proportionnalité entre le but poursuivi par le législateur et la mesure prise dans un attendu qui est un *leitmotiv* de sa jurisprudence relative aux dettes et créances de l'Etat.

«B.12. En soumettant à la prescription quinquennale les actions dirigées contre l'Etat, le législateur a pris une mesure en rapport avec le but poursuivi qui est de permettre de clôturer les comptes de l'Etat dans un délai raisonnable. Il a en effet considéré qu'une telle mesure était indispensable, parce qu'il faut que l'Etat puisse, à une époque déterminée, arrêter ses comptes: c'est une prescription d'ordre public et nécessaire au point de vue d'une bonne comptabilité (*Pasin.*, 1846, p. 287). Lors des travaux préparatoires de la loi du 6 février 1970, il fut rappelé que, 'faisant pour plus de 150 milliards de dépenses par an, manœuvrant un appareil administratif lourd et compliqué, submergé de documents et d'archives, l'Etat est un débiteur de nature particulière' et que 'des raisons d'ordre imposent que l'on mette fin aussitôt que possible aux revendications tirant leur origine d'affaires arriérées' (*Doc. parl.*, Chambre, 1964-1965, n° 971/1, p. 2; *Doc. parl.*, Sénat, 1966-1967, n° 126, p. 4).

B.13. A la lumière des considérations émises lors des travaux préparatoires des lois du 15 mai 1846 et du 6 février 1970, il n'apparaît pas que la mesure soit disproportionnée au but que le législateur déclarait alors poursuivre».

Toutefois, selon la Cour, tant dans la loi antérieure du 15 mai 1846 que dans la loi du 6 février 1970, le législateur a surtout envisagé les problèmes posés par les dépenses fixes de l'Etat pour lesquelles un délai plus bref de prescription se justifie. A aucun moment, il n'a envisagé les créances d'indemnité qui font l'objet des questions préjudicielles. Vient alors une distinction que la jurisprudence ordinaire ne pratique pas (73).

«B.17. A l'égard de semblables créances, la mesure n'apparaît pas comme raisonnablement justifiée. Il s'agit en effet de créances nées d'un préjudice qui peut

(71) Considérant B.10.

(72) Considérant B.11.

(73) La Cour indique toutefois que la jurisprudence ordinaire, en raison de la généralité des termes utilisés par le législateur, applique la prescription quinquennale, «sous réserve de dispositions légales dérogatoires, à toutes les créances nées à charge de l'Etat» (*Cass.*, 31 mars 1965, *Pas.*, 1965, I, p. 848) et donc aux créances d'indemnité à charge de l'Etat.

n'apparaître que plusieurs années après que les travaux ont été exécutés. Les réclamations tardives s'expliquent, le plus souvent, non par la négligence du créancier mais par l'apparition tardive du dommage.

Sans doute est-il pertinent, en cette matière aussi, d'éviter que des demandes d'indemnisation soient présentées à l'Etat longtemps après l'exécution des travaux générateurs du préjudice allégué.

Il est vrai que de telles dettes échappent aux prévisions budgétaires, qu'elles mettent à charge de l'Etat des dépenses imprévues et qu'elles rendent malaisé le contrôle que le Parlement doit exercer sur les dépenses publiques si ce contrôle s'exerce longtemps après que les personnes responsables ont cessé d'être en fonction.

Mais de tels inconvénients ne sont pas différents de ceux qui peuvent empêcher toute personne de se défendre efficacement lorsque sa responsabilité est recherchée pour des travaux à ce point anciens que les documents utiles sont perdus et que les personnes responsables ont disparu.

B.18. En soumettant à la prescription quinquennale l'action par laquelle une personne demande à être indemnisée du préjudice causé à ses biens par des travaux effectués par l'Etat, tandis que la même action est soumise à la prescription trentenaire lorsqu'elle est dirigée contre un particulier, la loi contient une mesure qui est disproportionnée au but poursuivi par le législateur. Sont ainsi traitées différemment, sans justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, ne sont pas différentes».

On se dit que la Cour va conclure à l'inconstitutionnalité des dispositions attaquées. C'est oublier les ressources offertes par la technique de l'interprétation conciliante que l'on retrouvera dans d'autres arrêts relatifs à la prescription.

«B.20. Lorsque la Cour estime qu'une norme législative est inconstitutionnelle dans l'interprétation que lui donne le juge *a quo*, mais qu'elle constate qu'il existe une autre interprétation selon laquelle cette norme échappe à la sanction de l'inconstitutionnalité, il lui incombe de mentionner, dans le dispositif de son arrêt, cette interprétation qui permet à la norme de résister au constat d'inconstitutionnalité.

B.21. Le Gouvernement flamand, les époux Lermusiaux-Brison et Irène Marong soutiennent que les dispositions litigieuses doivent être interprétées en ce sens qu'elles ne viseraient pas les obligations pour lesquelles aucun crédit n'a été engagé et ne pourraient donc s'appliquer aux actions fondées sur les articles 1382, 1383 ou 544 du Code civil. Si les dispositions litigieuses étaient interprétées en ce sens, elles ne créeraient pas la discrimination condamnée au B.18.

Par ces motifs,

la Cour dit pour droit :

- l'article 34 de la loi du 15 mai 1846 sur la comptabilité de l'Etat et l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, a), de la loi du 6 février 1970 relative à la prescription des créances à charge ou au profit de l'Etat et des provinces, dans l'interprétation qui leur est donnée par le juge *a quo*, violent les articles 10 et 11 de la Constitution, en

ce que ces dispositions soumettent à la prescription quinquennale les créances résultant du préjudice causé à des propriétés par des travaux entrepris par l'Etat ou par une région, préjudice fondé sur les articles 1382, 1383 ou 544 du Code civil, tandis que les mêmes créances sont soumises à la prescription trentenaire lorsque ce préjudice est imputable à un particulier;

- les mêmes dispositions, dans l'interprétation selon laquelle elles ne visent pas les obligations pour lesquelles aucun crédit n'a été engagé, ne créent pas, à l'égard des créances résultant du préjudice causé à des propriétés par des travaux entrepris par l'Etat ou par une région, préjudice fondé sur les articles 1382, 1383 ou 544 du Code civil, la discrimination constatée ci-avant.

22. - Cet arrêt est intéressant à plusieurs égards. La Cour y utilise le critère de la comparabilité avec des fluctuations qui sont le lot de la méthode comparative (74). Sous un certain angle, l'Etat et les particuliers ne sont pas comparables, le premier étant investi d'une mission d'intérêt général qui justifie un régime particulier. Dire cela, c'est déjà mettre en rapport pour souligner une différence et donc comparer, ne fût-ce que pour affirmer qu'*a priori* l'Etat ne peut être comparé aux particuliers. L'intérêt général fournit à cet égard un argument commode. Tout dépend toutefois de l'angle de vue adopté. D'un autre côté en effet, la Cour, dans certaines matières, affirme la comparabilité de l'Etat et des particuliers. Sous l'angle de la responsabilité civile, l'Etat et les particuliers sont des entités comparables puisqu'en droit belge, les articles 1382 et suivants du Code civil s'appliquent aux pouvoirs publics comme aux particuliers. L'évolution de la jurisprudence belge en ce domaine a rendu le sort de l'Etat et des particuliers comparables, ce dont la Cour tire les conséquences dans son arrêt, sur le plan de la prescription des créances à charge des pouvoirs publics.

On observe aussi que la Cour parvient à sauver le texte menacé d'inconstitutionnalité au prix d'une sacrée gymnastique intellectuelle. Elle s'écarte de la lettre du texte et de l'interprétation qu'en donnent les juridictions ordinaires pour montrer qu'il ne s'applique pas aux créances d'indemnité que le législateur de l'époque n'avait pas envisagées. De quelle époque? En 1846, la responsabilité civile des pouvoirs publics n'était pas consacrée en jurisprudence belge et l'affirmation est donc exacte. Elle l'est beaucoup moins en ce qui

(74) La comparaison est un fait de langage et une opération mentale dont les conditions de validité et la méthodologie sont peu étudiées. Voyez toutefois V. FLOHIMONT, « Comparaison et comparabilité dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle : rigueur ou jeu de hasard », *Rev. b. dr. const.*, 2008/3, pp. 217 et s. Voyez aussi nos réflexions n° 47 et s.

concerne la loi de 1970 puisque l'arrêt «*La Flandria*», qui met la responsabilité civile des pouvoirs publics sur orbite, avec les développements qu'on lui connaît, date de 1920 (75). C'est à ce prix, que nous n'estimons pas excessif, que la Cour parvient à « proposer » au juge du fond une interprétation conciliante des dispositions contestées qui aboutit à en écarter l'application pour des créances résultant du préjudice causé à des propriétés par des travaux entrepris par l'Etat ou par une région. Fondamentalement, cette interprétation opère ou plutôt ratifie un choix de valeurs qui découle de l'évolution du droit de la responsabilité civile. Elle donne la priorité à l'indemnisation de victimes de dommages auxquelles il a été impossible de faire valoir leurs droits dans le délai de cinq ans requis, étant donné le laps de temps écoulé entre le fait générateur et l'apparition du dommage. Celle-ci est tardive au regard du bref délai prescrit par la loi de 1970 mais ne l'est pas au regard du délai de droit commun, de trente ans, qui serait d'application si le responsable était un particulier. Ce souci d'indemnisation prime sur la nécessité, pour l'Etat, d'arrêter ses comptes dans un délai raisonnable, bien entendu inférieur au délai trentenaire (76).

## 2. Suite de l'histoire

23. - Dans son arrêt du 21 juin 2001, la Cour nous fournit une chronique de sa jurisprudence antérieure (77) dont nous citons deux extraits significatifs et utiles pour la suite car ils font une espèce d'écho au régime dualiste établi par la loi du 10 juin 1998.

« B.6. Dans l'arrêt n° 32/96, la Cour a toutefois constaté que le délai de prescription quinquennale n'est pas raisonnablement justifié en tant qu'il s'applique à des demandes d'indemnisation du préjudice causé à des propriétés par des travaux exécutés par l'Etat. Dans ce cas, il s'agit en effet de créances nées d'un préjudice qui peut n'apparaître que plusieurs années après que les travaux ont été exécutés. Les réclamations tardives s'expliquent, le plus souvent, non par la négligence du créancier mais par l'apparition tardive du dommage.

B.7. Dans l'arrêt n° 75/97, la Cour a décidé que ce raisonnement n'est pas pertinent à l'égard des actions qui opposent l'Etat à ses cocontractants en matière de marchés publics. En effet, de tels litiges naissent de l'inexécution ou de la mau-

(75) Cass., 5 novembre 1920, *Pas.*, 1920, I, pp. 193 et s. et les conclusions de M. le procureur général LACLERQ.

(76) Dans le même sens, M. KAISER, *op. cit.*, 2004, p. 130.

(77) C.A., 21 juin 2001, n° 85/2001, considérants B.5 à B.8. Pour une analyse détaillée de la jurisprudence de la Cour, M. KAISER, *op. cit.*, 2004, pp. 131 et s.

vaise exécution de conventions librement conclues avec l'Etat et dont les clauses renseignent les parties sur la nature, la portée et l'ampleur de leurs obligations... ».

Qualifié d'arrêt charnière (78), l'arrêt du 21 juin 2001 répond à trois questions préjudicielles qui l'interrogent « sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de la prescription quinquennale en ce qu'elle s'applique à des demandes d'indemnisation fondées sur une faute, une négligence ou une imprudence (articles 1382, 1383 et 1384, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil) » (79). Ces trois questions faisaient ressortir la diversité des délais de prescription en fonction du débiteur de l'indemnité, soit cinq ans pour un dommage causé par une communauté (affaire n° 1915) ou par une région (affaire n° 1980) et trente ans pour un dommage causé par des particuliers ou par une autre autorité administrative (affaire n° 1915), en particulier une commune (affaire n° 1980).

24. – Après avoir rappelé le caractère comparable des autorités concernées avec les particuliers sous l'angle des relations extracontractuelles (80), la Cour estime que « dans l'arrêt n° 32/96, (elle) s'est explicitement limitée à un examen des actions en réparation du préjudice causé à des propriétés par des travaux exécutés par l'Etat, elle ne s'est pas prononcée sur les actions en responsabilité en général » (81). Selon la Cour, le raisonnement tenu dans son arrêt n° 32/96 n'est pas applicable aux affaires qui lui sont soumises où le demandeur en réparation, la personne préjudiciée (affaire n° 1915) ou l'assureur soins de santé (affaire n° 1980), ne se trouvait pas dans l'impossibilité d'agir dans le délai légal.

« B.10.3. Ces personnes ne se trouvent pas dans une situation essentiellement différente de tout demandeur en réparation qui doit agir, dans le délai légal, contre l'autorité dont la responsabilité quasi-délictuelle peut être engagée, même s'il a des doutes sur l'identité de l'autorité responsable ou sur la règle de droit applicable au litige.

Leur situation n'est pas comparable à celle des personnes qui se trouvent dans l'impossibilité d'agir dans le délai légal parce que leur dommage ne s'est manifesté qu'après son expiration.

B.11. Le raisonnement de l'arrêt n° 32/96 ne peut donc leur être appliqué.

En soumettant à la prescription quinquennale de telles actions, le législateur a pris une mesure qui n'est pas disproportionnée au but poursuivi.

(78) Selon M. KAISER, *op. cit.*, 2004, p. 133.

(79) C.A., 21 juin 2001, n° 85/2001, considérant B.3.

(80) Considérant B.4.

(81) Considérant B.9.

Si l'apparition tardive du dommage est susceptible de remettre en cause la validité constitutionnelle de la prescription quinquennale instituée par l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 6 février 1970, il n'en va pas de même lorsque la question est celle de l'identification de l'autorité responsable.

25. – Dans ses arrêts de 1996 et 2001, la Cour constitutionnelle n'a pas jugé discriminatoire la différence de traitement résultant de l'application du délai de prescription quinquennal aux actions en responsabilité extracontractuelle contre l'Etat alors que le délai de prescription applicable aux actions en responsabilité extracontractuelle contre d'autres débiteurs était de trente ans selon le droit commun de l'époque. La réponse bienveillante de la Cour peut surprendre, surtout si on la rapproche de l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme résumé plus haut. L'intérêt des arrêts de 1996 et 2001 est surtout dans leur motivation dont certains passages se retrouvent dans des arrêts récents de la Cour comme celui du 3 juillet 2008 (82). La Cour était interrogée, par voie préjudicielle, sur la possibilité d'une discrimination non à raison de la durée du délai de prescription mais du point de départ de celui-ci : en vertu des lois coordonnées sur la comptabilité de l'Etat, le délai de prescription quinquennal pour les créances fondées sur la responsabilité extracontractuelle des pouvoirs publics prend cours à compter du 1<sup>er</sup> janvier de l'année budgétaire au cours de laquelle elles sont nées, alors qu'en droit commun, les créances fondées sur une responsabilité extracontractuelle se prescrivent par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable. La question préjudicielle porte la marque de la modification législative du 10 juin 1998 qui a réduit à cinq ans le délai de prescription applicable à l'action en réparation d'un dommage, la faisant pratiquement coïncider avec la prescription quinquennale applicable aux créances à charge des pouvoirs publics. La contestation se déplace mais la motivation de la Cour reste identique, comme le montre l'extrait suivant :

« B.4. Ainsi que la Cour l'a jugé dans ses arrêts n° 32/96, 75/97, 5/99, 85/2001, 42/2002, 64/2002, 37/2003, 1/2004, 86/2004, 127/2004, 165/2004, 170/2004, 153/2006, 90/2007, 122/2007, 124/2007 et 17/2008, le législateur, en soumettant à la

(82) C.C., n° 97/2008, 3 juillet 2008.

prescription quinquennale les actions dirigées contre l'Etat, a pris une mesure en rapport avec le but poursuivi, qui est de permettre de clôturer les comptes de l'Etat dans un délai raisonnable. Il a en effet considéré qu'une telle mesure était indispensable, parce qu'il faut que l'Etat puisse, à une époque déterminée, arrêter ses comptes : c'est une prescription d'ordre public et nécessaire du point de vue d'une bonne comptabilité (*Pasin.*, 1946, p. 287).

Cet arrêt de 2008 – il importe de le souligner – est rendu dans un contexte législatif très différent. En vertu de la loi du 10 juin 1998 (83), le délai de prescription applicable aux actions en responsabilité civile extracontractuelle est en principe de cinq ans à dater de la connaissance du dommage et de celle de l'identité de la personne responsable. Cette modification des règles du droit commun de la prescription réduit l'écart entre le délai de droit commun et le délai abrégé établi en faveur de l'autorité publique qui est la source principale du contentieux constitutionnel. Les arrêts rendus par la Cour sous le régime antérieur n'en conservent pas moins un intérêt exemplaire parce qu'ils s'appuient, pour admettre ou pour rejeter l'existence d'une discrimination, sur des critères que l'on retrouve dans la loi du 10 juin 1998. D'autre part, il y a, depuis les modifications législatives de mai 2003, un alignement de la prescription des dettes des pouvoirs publics sur la prescription du droit commun : l'article 113 de la loi du 22 mai 2003 et l'article 15 de la loi du 16 mai 2003 prévoient que les règles de prescription du droit commun s'appliquent aux créances contre l'Etat, les communautés et les régions (84). La motivation de l'arrêt ne porte pas trace de cette évolution qui invite pourtant à s'interroger sur la nécessité d'un traitement différencié de la prescription applicable aux créances sur l'Etat.

### III. – TYPOLOGIE DES DISCRIMINATIONS SOUMISES AU CONTRÔLE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE

26. – Depuis le célèbre arrêt qu'elle a prononcé le 21 mars 1995, la Cour constitutionnelle est régulièrement interrogée sur la consti-

(83) Amplement analysée dans les contributions de C. EYBEN et de I. DURANT. Voyez aussi le résumé que nous en donnons au n° 10.

(84) Pour plus de détails, M. KAISER, *op. cit.*, 2007, pp. 293 et s.; M. KAISER, *op. cit.*, 2009, n° 5 et s.; dans la perspective plus générale de l'alignement du droit administratif sur le droit commun, M. NIHOUL, «La nature ambiguë du droit administratif belge», in *Liber amicorum Robert Andersen*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 471 et s.

tutionnalité des règles de prescription. Certaines dispositions sont examinées à l'aune du droit commun de la prescription, d'autres à l'aune de règles prévoyant des prescriptions particulières. Le contrôle réalisé par la Cour constitutionnelle ne l'amène cependant pas à se prononcer sur la cohérence globale d'un droit de la prescription fait de règles disparates et hétérogènes, et sur les différences de traitement qui résultent inévitablement de leur application.

On analyse ci-dessous les arrêts relatifs à la constitutionnalité des dispositions contenues dans le Titre XX du Code civil intitulé : «De la prescription». Cette analyse propose un classement de ces décisions en fonction des critères suivants : la durée des délais particuliers de prescription, leur point de départ ainsi que les causes d'interruption et de suspension susceptibles d'en influencer le cours.

#### A. – Durée du délai de prescription

27. – Jusqu'à l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 mars 1995 et la réforme législative qui en a résulté, le délai de prescription ordinaire était de trente ans, selon l'article 2262 du Code civil.

La longueur de cette prescription de droit commun explique en partie les nombreux délais dérogatoires consacrés soit par le Code civil lui-même, soit par des lois particulières. En effet, «le législateur a jugé nécessaire de prévoir, pour bon nombre de conventions courantes dans différents secteurs de la vie économique et sociale, des délais empêchant que des litiges s'élèvent entre parties longtemps après que la relation dans le cadre de laquelle les obligations sont nées a pris fin» (85).

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 10 juin 1998 (86), le droit civil belge connaît trois régimes communs de prescription : celui des actions réelles, qui se prescrivent par trente ans (art. 2262 C. civ.), celui des actions personnelles, qui se prescrivent par dix ans (art. 2262bis, §1<sup>er</sup>, al. 1, C. civ.) et celui des actions en réparation d'un dommage fondées sur une responsabilité extracontractuelle, qui se prescrivent par cinq ans (art. 2262bis, §1<sup>er</sup>, al. 2, C. civ.).

(85) C.A., 23 mars 2005, n° 61/2005, considérant B.5; C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001, considérant B.15.

(86) Dix jours après sa publication soit le 27 juillet 1998.

Cette petite révolution a cependant laissé intacte la multitude de délais particuliers de prescription prévue par le Code, dont la liste s'est encore accrue depuis lors. Ces délais ont fait l'objet d'une analyse minutieuse dans un précédent chapitre. Seuls nous intéressent ici les délais qui ont essuyé, à juste titre ou non, des critiques de constitutionnalité.

### 1. La prescription annale des créances des marchands

28. – Aux termes de l'article 2272, alinéa 2, du Code civil, l'action «des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands», se prescrit par un an. Cet article a été complété et modifié par l'article 5 de la loi du 1<sup>er</sup> mai 1913 sur le hérité des petits commerçants et artisans et sur les intérêts moratoires, qui précise que l'action en paiement des créances «des marchands et artisans du chef de marchandises vendues ou de travaux fournis à des particuliers non marchands», se prescrit «par un an à dater de l'expiration de l'année civile dans le cours de laquelle les marchandises ont été vendues et les services fournis» (87).

Ce bref délai de prescription se fonde sur la présomption de paiement d'une obligation dont il n'est pas habituel de se réserver une preuve écrite. L'hypothèse posée est que si le créancier n'a pas poursuivi le recouvrement de sa créance dans l'année, c'est vraisemblablement parce qu'elle avait déjà été payée (88). Cela explique d'ailleurs que la prescription cesse de courir «lorsqu'il y a eu compte arrêté, cédule ou obligation, ou citation en justice non périmée» (89).

Dans sa contribution, le Professeur Wéry a mis en exergue deux questions délicates posées par cette prescription annale : la délimitation de son champ d'application *ratione personae* et la détermination des incidences de la facture éventuellement tracée par le marchand ou l'artisan (90). Il faut y ajouter la question de la conformité de l'article 2272, alinéa 2, du Code civil aux articles 10 et 11 de la Constitution. Deux aspects de cette prescription ont en

(87) C. BIQUET-MATHIEU, note sous J.P. Visé, 11 décembre 2006, *J.J.P.*, 2007, pp. 449-450.

(88) Pour une étude des prescriptions présomptives de paiement, voyez A. GOSSELIN, «Les prescriptions présomptives de paiement et la facture», *J.T.*, 1994, pp. 30-35. Voyez également Civ. Verviers, 10 septembre 2007, *R.G.D.C.*, 2008, p. 410.

(89) Art. 2274, al. 2, C. civ.

(90) Voyez dans cet ouvrage P. WÉRY, «Les prescriptions particulières en droit belge».

effet fait débat devant la Cour constitutionnelle, à savoir son point de départ (91) et sa durée.

29. – A l'occasion d'un litige opposant la S.A. Belgacom, entreprise publique autonome (92), à un particulier n'ayant pas payé plusieurs factures émises cinq années plus tôt, la question préjudicielle suivante a été posée à la Cour constitutionnelle :

«1. La distinction en matière de prescription annale visée à l'article 2272, alinéa 2, du Code civil entre les marchands, pour la livraison de marchandises, et une entreprise publique autonome comme Belgacom, qui, selon la législation, doit pourtant être réputée poser des actes de commerce, est-elle discriminatoire» (93) ?

Cette question a donné lieu à une réflexion relativement approfondie, tout d'abord des parties à la cause et du Conseil des ministres, et ensuite de la Cour constitutionnelle.

Dans ses mémoires, le Conseil des ministres rappelle que la courte prescription de l'article 2272, alinéa 2 du Code civil se justifie par une présomption de paiement. Il constate que puisque cette disposition «protège le non-marchand des marchands négligents qui attendent plus d'un an avant de faire valoir leur action en justice, en instaurant un bref délai de prescription sur la base d'une présomption de paiement réfragable», rien ne justifie de priver les clients d'entreprises publiques autonomes de cette protection. Cela est d'autant plus vrai que les factures sont gérées et traitées de la même manière, tant en ce qui concerne le créancier que le débiteur (94). Il n'est donc pas pertinent, au regard de l'objectif poursuivi, de traiter différemment une entreprise publique autonome et un autre marchand.

La S.A. Belgacom souligne pour sa part qu'un critère objectif permet de différencier les marchands des établissements publics et que cette distinction est d'ailleurs pertinente puisqu'à l'inverse des premiers, les seconds disposent effectivement de preuves de leurs créances. Celles-ci ne sont en outre pas payées immédiatement, le client se voyant accorder de plein droit un délai de paiement. Or, la S.A. Belgacom soutient que «les brefs délais de prescription pro-

(91) Voyez *infra*, n° 39.

(92) En vertu de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises économiques, ces personnes morales de droit public à caractère économique bénéficient d'un régime juridique particulier. Pour en savoir plus, voyez F. DELPÉREZ et S. DEPRE, *Le système constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles, Larcier, 2000.

(93) C.C., 20 juin 2007, n° 88/2007.

(94) Considérant A.2.

cèdent de l'idée que le paiement d'une dette a eu lieu immédiatement, que les parties n'ont pour cette raison pas établi de preuve écrite et qu'il ne demeure par conséquent aucune trace de la créance» (95).

La pertinence de cette différence de traitement se déduirait également de la nature de la créance en cause. Ainsi, la S.A. Belgacom affirme que les créances visées par l'article 2272, alinéa 2, du Code civil sont nécessairement des créances uniques portant sur un montant fixe alors que celles dont elle est titulaire sont des «dettes de capital». Celles-ci, à l'instar des créances d'un fournisseur d'eau, sont soumises à l'article 2277 du Code civil, qui protège les débiteurs négligents d'une accumulation incontrôlable de dettes (96).

Enfin, la S.A. Belgacom justifie encore cette différence de traitement par la nature des services rendus par une entreprise publique autonome, qui assure un service public continu. Ainsi, l'intérêt général exigerait que les créances ne se prescrivent pas trop rapidement au risque de voir la communauté pâtir excessivement du comportement des mauvais payeurs (97).

La Cour constitutionnelle n'est pas convaincue par les arguments de Belgacom. Elle juge au contraire, dans son arrêt du 20 juin 2007, que s'il est exact qu'un critère objectif permet de distinguer les créanciers selon qu'il s'agit de personnes de droit privé ou d'entreprises publiques autonomes, cette distinction n'est pas pertinente au regard de l'objectif poursuivi par l'article 2272, alinéa 2, du Code civil. La Cour constitutionnelle rappelle en effet qu'en vertu de l'article 8 de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, les actes d'une entreprise publique autonome sont qualifiés d'actes de commerce. La circonstance que cette entreprise effectue également des missions publiques ne change rien au fait que la présomption de paiement peut également être admise pour ses actions portant sur ses actes ayant pour objet la fourniture de 'marchandises' (98). La sentence est donc sans appel : les entreprises autonomes doivent être traitées, du point de la prescription, de la même manière que tout autre marchand vendant des marchandises à des particuliers non marchands.

(95) Considérant A.4.

(96) Voir *infra*, chapitre II, section 1, §3.

(97) Considérant A.5.

(98) Considérant B.6.

Faut-il pour autant condamner l'article 2272, alinéa 2, du Code civil? Certainement pas. Ce n'est en effet pas cette disposition, mais bien l'interprétation proposée, qui est jugée inconstitutionnelle. Rien ne s'oppose à ce que l'on qualifie une entreprise publique autonome de «marchand», soumise dès lors à la prescription annale. C'est ce que confirme la Cour constitutionnelle en concluant que :

«L'article 2272, alinéa 2, du Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle cette disposition ne s'applique pas aux actions d'une entreprise publique autonome pour la fourniture de 'marchandises' au sens de cette disposition. Cette même disposition, dans l'interprétation selon laquelle elle s'applique aux actions d'une entreprise publique autonome pour la fourniture de 'marchandises' au sens de ladite disposition, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution».

Cette solution permet d'effacer la différence de traitement dénoncée et de sauver par la même occasion la disposition légale mise en cause.

30. - A l'occasion de ce même litige opposant l'entreprise publique autonome Belgacom à un particulier, une seconde question préjudicielle est posée à la Cour constitutionnelle :

«2. La distinction entre biens matériels et services, concernant la notion de marchandise visée à l'article 2272, alinéa 2, du Code civil est-elle discriminatoire?»

Cette fois, le Conseil des ministres et la S.A. Belgacom sont d'accord : une réponse négative doit être apportée à cette question. La distinction faite entre «marchandises» et «services» repose en effet, selon eux, sur un critère objectif. Le Conseil des ministres va plus loin en affirmant, dans une réflexion qui ne manque pas d'intérêt, qu'une réponse affirmative à la seconde question préjudicielle conduirait (...) à remettre en cause l'ensemble du système des règles particulières de prescription du Code civil. S'il est vrai que le législateur a également prévu des règles de prescription distinctes pour certaines actions fondées sur la prestation de services, il reste que c'est le propre d'une disposition dérogatoire de n'avoir qu'un champ d'application restreint. Si une distinction ponctuelle entre marchandises et services était inadmissible, toutes les 'prescriptions particulières' du Code civil seraient remises en cause. Cela aurait pour effet que toutes les factures établies par un marchand - et de manière plus large, par un professionnel - à destination d'un non-marchand - et de manière plus large, d'un consommateur - devraient être soumises à un seul et même délai de prescription, sous peine de violer le principe d'égalité. Enfin, on peut difficile-

ment soutenir qu'un non-marchand est traité de façon manifestement disproportionnée en ce qui concerne la prestation de services parce qu'il est soumis au régime général de prescription<sup>(99)</sup>. Notons que ce n'est bien évidemment pas la durée du délai de prescription de droit commun en tant que telle qui pourrait être jugée discriminatoire, mais bien son application, sans justification pertinente, à des personnes se trouvant dans une situation comparable à d'autres, qui jouissent, elles, d'un régime de prescription plus favorable.

La Cour constitutionnelle ne s'écarte pas de cette position et répond par la négative à la seconde question préjudicielle. Elle précise que la différence de traitement soulignée repose sur un critère de distinction objectif, à savoir l'objet de l'action des créanciers : la fourniture de biens corporels ou la prestation de services. La raison pour laquelle l'action en récupération de créances relatives au paiement de prestations de services n'est pas soumise à une prescription annale est qu'en règle générale, les parties prennent le soin de se réserver une preuve écrite du contrat relatif à de telles fournitures. La Cour constitutionnelle conclut par conséquent que : « en soumettant les actions fondées sur ces fournitures au délai de prescription de droit commun, le législateur, sans préjudice d'une application éventuelle de la loi du 1<sup>er</sup> mai 1913 'sur les crédits des petits commerçants et artisans et sur les intérêts moratoires', a pris une mesure qui n'est pas déraisonnable, eu égard à l'objectif de l'article 2272, alinéa 2, du Code civil » (100).

## 2. La prescription quinquennale de l'action en responsabilité professionnelle des avocats

31. – La Cour constitutionnelle s'est interrogée à trois reprises sur la constitutionnalité de l'article 2276bis du Code civil. Selon cette

disposition : « Les avocats sont déchargés de leur responsabilité professionnelle et de la conservation des pièces cinq ans après l'achèvement de leur mission. Cette prescription n'est pas applicable lorsque l'avocat a été constitué expressément dépositaire de pièces déterminées. L'action des avocats en paiement de leurs frais et honoraires se prescrit dans le même délai de cinq ans après l'achèvement de leur mission ».

32. – Deux questions préjudicielles ont été posées à la Cour constitutionnelle à l'occasion d'un litige pendant devant le Tribunal de première instance de Bruxelles. La première ayant trait au point de départ du délai de prescription biennale, seule la seconde nous intéresse dans la présente section (101) :

« L'article 2276bis du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution

a) (...);

b) en ce qui [lire : que], combiné avec l'article 2262bis du Code civil, il crée une distinction qui n'est pas raisonnablement justifiée entre, d'une part, les titulaires d'une action en dommages et intérêts fondée sur une responsabilité contractuelle, qui possèdent un délai de dix ans à dater du fait générateur du dommage pour intenter leur action et, d'autre part, les titulaires d'une action en dommages et intérêts fondée sur une responsabilité contractuelle à l'encontre de leur avocat, qui possèdent un délai de cinq ans à dater d'un moment susceptible d'être laissé à l'arbitraire de chacune des parties, à savoir l'achèvement de la mission de l'avocat, et recourt à cet effet à la mesure disproportionnée susmentionnée! ».

L'affaire (102) pendant devant le juge *a quo* oppose une dame, la partie demanderesse, à son ancien avocat, dont elle entend établir la responsabilité professionnelle. Après avoir obtenu un jugement de divorce aux torts exclusifs du mari de sa cliente, cet avocat a en effet tardé à signifier la décision à l'officier de l'état civil de sorte que la transcription réalisée tardivement a été déclarée nulle par un jugement du 28 juin 1993, confirmé par la Cour d'appel de Mons le 16 novembre 2004. L'épouse, qui a entre temps consulté un autre conseil, a donc été contrainte d'introduire à nouveau la procédure en divorce. Malheureusement pour elle, cette procédure a abouti, en décembre 1996, à un jugement prononçant le divorce aux torts réci-

(99) Considérant A.3.

(100) Considérant B.6. Notons que dans un jugement prononcé le 10 septembre 2007, le Tribunal de première instance de Verviers a jugé que : « le terme 'marchand' désigne, en effet, toute personne qui, par sa profession achète pour revendre des marchandises (...) ». ce qui est bien le cas en l'espèce du demandeur au principal même s'il fournit également des services, ce qui, en soi, ne permet pas d'écartier l'application de l'article 2272 du Code civil dès lors qu'il y a également vente de marchandises pour la mise en œuvre desquelles une main-d'œuvre est requise ». Civ. Verviers, 10 septembre 2007, *R.G.D.C.*, 2008, pp. 410-411.

(101) Sur la comparaison entre le point de départ de la prescription d'une action en responsabilité contractuelle de l'avocat et celui d'une action en responsabilité extra-contractuelle d'un tiers, voyez *infra*, n<sup>os</sup> 40 à 42.

(102) C.A., 30 octobre 2001, n<sup>o</sup> 137/2001, *R.W.*, 2001-2002, p. 1497 et note I. CLAEYS, « Het gelijkheidsbeginsel en de bijzondere verjaringsregeling voor de beroepsaansprakelijkheid van advocaten ».

proques des époux. Cette nouvelle décision la prive donc, notamment, du droit de solliciter une pension alimentaire à son ex-mari. Afin d'obtenir la réparation de son préjudice, la dame décide d'introduire une action en responsabilité professionnelle à l'encontre de son premier avocat. Un procès-verbal de comparution volontaire est déposé à cette fin le 21 octobre 1998. L'avocat attaqué se défend en alléguant que l'action dirigée contre lui est prescrite, conformément à l'article 2276bis du Code civil, puisque le changement de conseil date du mois d'août 1993.

La question posée par la partie demanderesse est la suivante : les principes d'égalité et de non-discrimination ne sont-ils pas violés dès lors qu'une action en responsabilité peut être introduite contre tout cocontractant pendant un délai de dix ans à partir du fait générateur du dommage alors que les clients d'avocats doivent, quant à eux, agir dans un délai de cinq ans à dater du jour où leur avocat a achevé sa mission ?

La réponse est apportée par la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 30 octobre 2001. Pour juger du caractère raisonnable, au regard du but poursuivi par le législateur, de la différence de traitement dénoncée, la Cour constitutionnelle se réfère aux travaux préparatoires de la loi du 8 août 1985 qui a introduit l'article 2276bis du Code civil. Elle pointe ainsi le souci du législateur d'ériger «des délais de prescription courts, pour actualiser le régime de la prescription qui fixait celle-ci, en règle, à trente ans». Elle indique également que le législateur a pu considérer que «lorsqu'un événement a pu entraîner une responsabilité professionnelle, le client de l'avocat n'attendra pas cinq ans après la clôture du dossier pour intenter une action en justice», ce délai étant, en réalité, «supérieur à cinq ans», puisqu'il ne court pas à dater de la faute» (103).

La Cour constitutionnelle relève également la nécessité qui est apparue au législateur de faire coïncider, pour des raisons pratiques, le délai de prescription en matière de responsabilité professionnelle avec le délai de conservation des pièces, lui-même limité par l'article 2276bis du Code civil à cinq ans en raison de la double considération que «les locaux professionnels des avocats deviennent de plus en plus exigus et ne peuvent rester encombrés de volumi-

neux dossiers», et qu'en cas de décès de l'avocat «sa veuve et ses héritiers, qui sont souvent étrangers au barreau, ne peuvent raisonnablement être tenus de conserver longtemps de telles archives ou être exposés au risque d'actions en responsabilité professionnelle éventuelles» (104).

Ces considérations amènent la Cour constitutionnelle à conclure que : «en fixant à cinq ans le délai dans lequel une action en responsabilité doit être introduite contre un avocat, le législateur a pris une mesure qui est raisonnablement justifiée par rapport au but qu'il poursuit et qui n'est pas discriminatoire pour la catégorie de personnes auxquelles elle s'applique. La deuxième question appelle une réponse négative».

33. - Quelques années plus tard, la constitutionnalité de l'article 2276bis du Code civil fut à nouveau mise en cause. Cette fois, la question formulée par le Tribunal de première instance de Liège met l'article 2276bis du Code civil en relation avec l'article 728, §3, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, selon lequel «devant les juridictions du travail, le délégué d'une organisation représentative d'ouvriers ou d'employés, porteur d'une procuration écrite, peut représenter l'ouvrier ou l'employé, partie au procès, accomplir en son nom les diligences que cette représentation comporte, plaider et recevoir toutes communications relatives à l'instruction et au jugement du litige» :

«Les articles 2262bis et 2276bis du Code civil violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils prévoient une prescription quinquennale pour les actions professionnelles des avocats, alors que la prescription pour les actions en responsabilité professionnelle des délégués d'une organisation sociale agissant dans le cadre de l'article 728, §3, alinéa 2, du Code judiciaire est de 10 ans» (105) !

L'affaire pendante devant le juge *a quo* oppose la partie demanderesse aux délégués d'une organisation représentative de travailleurs qui, après l'avoir défendue dans le cadre d'un litige relatif au paiement d'allocations de chômage, ont laissé s'écouler le délai d'appel.

Reprenant les réflexions formulées dans son arrêt du 30 octobre 2001, la Cour constitutionnelle rappelle, dans son arrêt du 23 mars 2005, les raisons qui ont amené le législateur à limiter à cinq ans la

(103) Considérant B.16.

(104) Considérant B.17.

(105) C.A., 23 mars 2005, n° 61/2005.

responsabilité professionnelle des avocats, soit les contraintes pratiques liées à la conservation des dossiers et un souci d'humanité envers la veuve et les héritiers de l'avocat décédé. La Cour constitutionnelle considère à nouveau que «le législateur a pris une mesure qui est raisonnablement justifiée par rapport au but qu'il poursuivait» (106).

Elle poursuit en soulignant que la différence de traitement qui en résulte entre les catégories de personnes visées dans la question préjudicielle n'apparaît pas dépourvue de fondement. «En effet, le délégué d'une organisation représentative des travailleurs se trouve, contrairement à l'avocat qui agit devant la juridiction du travail, dans un lien de subordination avec son employeur tel que ce dernier pourra être tenu pour responsable sur la base de l'article 1384, alinéa 3, du Code civil. L'avocat qui agit devant la juridiction du travail est indépendant et est lié par des obligations professionnelles et déontologiques spécifiques auxquelles n'est pas soumis le délégué d'une organisation représentative des travailleurs» (107). Il s'agit là d'une différence fondamentale. Compte tenu de leur qualité de travailleurs, les représentants des organisations représentatives des travailleurs sont exonérés de toute responsabilité sauf s'ils commettent un dol, une faute lourde ou une faute légère habituelle, conformément à l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail. La situation de l'avocat est bien évidemment toute autre puisque la moindre faute, aussi légère soit-elle, engage sa responsabilité professionnelle personnelle.

La Cour constitutionnelle insiste encore sur le fait que «le point de départ des deux délais est différent : il commence à courir pour le délégué d'une organisation représentative des travailleurs le jour où a été commis le fait dommageable tandis que, pour l'avocat, le délai de cinq ans commence à courir le jour où s'est terminée sa mission vis-à-vis de son client, de sorte que le fait dommageable aura pu être commis bien avant le moment de la fin de cette mission» (108).

Les avocats et les délégués syndicaux se trouvent donc dans une situation qui, en de nombreux points, est fondamentalement diffé-

(106) C.A., 23 mars 2005, n° 61/2005, considérant B.5; C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001, considérants B.15, B.16 et B.17.

(107) Considérant B.7.

(108) Considérants B.7 et B.8.

rente. La Cour constitutionnelle conclut dès lors, à juste titre selon nous, que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

### 3. La prescription quinquennale des dettes périodiques

34. - La prescription quinquennale s'applique à certaines dettes expressément mentionnées à l'article 2277 du Code civil. Sont ainsi visés «les arrérages de rentes perpétuelles et viagères, ceux des pensions alimentaires, les loyers des maisons, et le prix de ferme des biens ruraux, les intérêts de sommes prêtées». Cette courte prescription s'applique, par ailleurs, «généralement à tout ce qui est payable par année, ou à des termes périodiques plus courts». Les doutes relatifs au champ d'application de la prescription quinquennale résultent de l'imprécision de ce deuxième volet de l'article 2277 du Code civil. Les modalités de paiement de la dette sont-ils les uniques critères pertinents pour apprécier l'application du bref délai de prescription ou convient-il, au contraire, de chercher en outre un critère cumulatif qui serait le dénominateur commun aux dettes énumérées dans la première partie de l'article 2277 du Code civil?

Même si elle ne fait plus aujourd'hui l'unanimité (109), c'est traditionnellement dans cette deuxième voie que se sont orientées la doctrine et la jurisprudence, sous l'impulsion de la Cour de cassation (110). La préférence marquée pour cette interprétation restrictive s'expliquait alors principalement par le caractère dérogoire de l'article 2277 du Code civil (111). Il a donc été proposé de classer les dettes en deux catégories, selon leur nature. La première catégorie regroupe les *dettes comparables à des revenus* (appelées «dettes de revenus»), au sein desquelles se rangent les arrérages, loyers, prix de ferme et intérêts mentionnés par l'article 2277 du Code civil. La

(109) Voyez notamment C. BIQUET-MATHIEU, «Remous autour du champ d'application de l'article 2277 du Code civil : les arrêts des 6 février et 23 avril 1998, deux arrêts antinomiques !», *R.C.J.B.*, 2000, pp. 498 et s.; S. STIJNS et H. VUYE, «De verjaring van periodiek weerkerende schulden herbekeken (artikel 2277 van het Burgerlijk Wetboek)», *R.G.D.C./T.B.B.R.*, 1998, p. 333; L. TOPOR, «La notion de créance à caractère périodique au sens de l'article 2277 du Code civil», *Rev. trim. dr. civ.*, 1986, p. 22. Pour ces auteurs, il convient de donner une interprétation extensive à l'article 2277 du Code civil en raison notamment de la finalité protectrice poursuivie par le législateur, à savoir éviter la ruine du débiteur.

(110) A. VAN OEVLEN, «Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht», *T.P.R.*, 1987, p. 1790.

(111) Mons, 17 septembre 1996, *J.T.*, 1997, p. 217; Liège, 8 mars 1996, *J.L.M.B.*, 1996, p. 1345; Trav. Mons, 11 octobre 1977, *J.T.*, 1978, p. 281.

seconde catégorie regroupe les *dettes constitutives d'un capital* (appelées «dettes de capital»), auxquelles les premières s'opposent.

A défaut de définition claire des notions de «dette de revenus» et de «dette de capital», il était cependant malaisé, en pratique, de classer une dette dans l'une ou l'autre de ces catégories. La jurisprudence nous apprend par exemple que le coût de location d'un véhicule, même si la durée de la location est limitée dans le temps, est une «dette de revenus» (112). A l'inverse, une dette d'arrérages arrêtée dans un jugement qui la rend exigible immédiatement et intégralement constitue une «dette de capital» (113). Une qualification identique était traditionnellement donnée aux factures d'eau, de gaz et d'électricité ainsi que, de manière générale, à tous les montants qui constituent le prix d'un contrat de vente de marchandises, «même si le contrat prévoit le paiement annuel des fournitures» (114). Les sommes dues à ces échéances ne formeraient donc pas une seule «dette de revenus» qui croît avec le temps mais bien plusieurs «dettes de capital» distinctes, chacune relative à une livraison déterminée (115).

Ce critère de délimitation du champ d'application de l'article 2277 du Code civil, fondé sur la distinction faite entre les «dettes de revenus» et les «dettes de capital», a vu sa pertinence confirmée par la Cour de cassation, dans un arrêt du 6 février 1998 largement commenté par la doctrine (116). Cette affaire concernait le délai de prescription des dettes d'électricité, la juridiction d'appel ayant

(112) Bruxelles, 26 octobre 1998, *Act. Jur. Bauw*, 2000, p. 162.

(113) Cass., 3 octobre 1994, *J.L.M.B.*, 1995, p. 385.

(114) En jurisprudence, voyez Cass., 6 février 1998, *Pas.*, 1998, I, p. 75; Bruxelles, 16 novembre 1954, *Pas.*, 1959, II, p. 51; Civ. Malines, 20 mars 1983, *Pas.*, 1983, III, p. 59. En doctrine, voyez notamment P. BOUWENS, «De verjaring van de vordering voor gas - en elektriciteitsverbruik en de verjaring van de strafvordering en de burgerlijke rechtsvordering wegens overtredingen op de Wet van 10 maart 1925 betreffende de elektriciteitsvoorziening en de wetten betreffende het gasvervoer en de gasdistributie», *Juris*, 1995, p. 381; H. DE PAGE et R. DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge*, 2<sup>e</sup> éd., t. VII, Bruxelles, Bruylant, 1957, p. 1181, n° 1328; A. VAN OVELEN, *op. cit.*, p. 1793. Voyez également C. LEBON, «De verjaring van periodiek vervallende vergoedingen», *N.J.W.*, 2005, liv. 109, p. 509, qui souligne le caractère artificiel de cette catégorisation dans la mesure où il ne peut être raisonnablement contesté que, du point de vue du fournisseur d'eau, de gaz ou d'électricité, il s'agit bien d'une source de revenus.

(115) Civ. Namur, 24 décembre 1935, *Pas.*, 1936, III, p. 161.

(116) Cette décision est particulièrement importante puisque la Cour de cassation y tranche la question de savoir si le prix des consommations d'électricité peut être assimilé aux dettes mentionnées à l'article 2277 du Code civil, question à laquelle répondra quelques années plus tard la Cour constitutionnelle dans l'arrêt du 19 janvier 2005. Pour un commentaire, voyez C. BICHER-MATYIEU, *op. cit.*, pp. 488-524; S. STIJNS et H. VUYE, *op. cit.*, pp. 321-338.

jugé que «les prix des consommations d'électricité ne constituent à l'évidence que des prix de vente de cette énergie, c'est-à-dire des capitaux. (...) En l'occurrence, il ne s'agit pas de rentes, de pensions, d'arrérages, de loyers ou de tout autre paiement de cette nature mais de fournitures d'électricité pour lesquelles un prix de vente est réclamé; chaque bimestrialité intermédiaire constitue un acompte sur le montant global de la fourniture telle qu'elle résultera du décompte établi annuellement». La Cour de cassation confirme sans nuance qu'il résulte des termes employés que «tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts» doit s'apparenter aux dettes d'arrérages de rentes, de loyers et d'intérêts des sommes prêtées, c'est-à-dire revêtir un caractère de dettes assimilées à des revenus, par opposition à une dette de capital» (117). Le critère issu du risque de «ruine du débiteur», invoqué par certains en raison de la finalité sociale poursuivie par l'article 2277 du Code civil, ne serait pas déterminant parce qu'il pourrait se vérifier aussi bien en matière de réclamation d'une importante «dette de revenus» que d'une importante «dette de capital».

35. - La Cour constitutionnelle a, à son tour, contribué à définir le champ d'application de l'article 2277 du Code civil. Dans un arrêt du 14 janvier 2004, elle examine la constitutionnalité de la différence de durée du délai de prescription des créances payables à des termes périodiques et de celui des créances de sommes quelconques : «la prescription abrégée établie par l'article 2277 du Code civil est justifiée par la nature particulière des créances qu'elle vise : il s'agit, lorsque la dette a pour objet des prestations de revenus 'payables par année ou à des termes périodiques plus courts', soit de protéger les emprunteurs et d'inciter les créanciers à la diligence, soit d'éviter l'accroissement constant du montant global des créances périodiques. La prescription abrégée permet aussi de protéger les débiteurs contre l'accumulation de dettes périodiques qui, dans la durée, pourraient se transformer en une importante dette de capital. La différence de traitement par rapport aux créanciers de sommes quelconques, dont les créances sont

(117) Précisons néanmoins que lorsque la dette présente une nature mixte, à l'instar du remboursement d'un emprunt devant être acquitté en de nombreuses mensualités, la jurisprudence de la Cour de cassation est plus nuancée. Voyez sur ce point Cass., 23 avril 1998, *Pas.*, 1998, I, p. 207.

soumises à un délai de prescription trentenaire (118), est objectif et raisonnablement justifiée» (119).

La Cour constitutionnelle a affiné son analyse à l'occasion d'une affaire de récupération de créances. La Cour de cassation refusant de manière constante d'appliquer la prescription abrégée aux dettes issues d'une consommation d'énergie – qu'elle qualifie de «dettes de capital» –, un débiteur de factures d'eau impayées entend contester la différence de sort ainsi créée entre débiteurs de dettes périodiques. Il appelle dès lors le juge saisi à poser, à la Cour constitutionnelle, les questions préjudicielles suivantes :

«1. L'article 2277 du Code civil, interprété en ce sens que 'tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts' doit s'apparenter aux dettes d'arrérages de rentes, de loyers et d'intérêts de sommes prêtées, sans pour autant que l'application de cette disposition à une demande comprenant des éléments autres que des intérêts ou des revenus ne soit exclue, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il crée une distinction qui n'est pas raisonnablement justifiée entre débiteurs tenus de dettes périodiques?»

2. dans l'affirmative, d'examiner s'il existe une autre interprétation qui rendrait la norme en cause compatible avec ces articles» (120).

La Cour constitutionnelle critique la classification des dettes en deux catégories, selon qu'elles revêtent une nature de «dettes de revenus» ou de «dettes de capitaux». Elle indique que ce critère de distinction n'est pas pertinent par rapport au but poursuivi par l'article 2277 du Code civil. Cet article poursuit en effet une finalité sociale (121). Il s'agit de protéger les débiteurs contre l'accroissement de leurs dettes, tout en incitant les créanciers à la diligence (122). Pour cette raison, il est communément admis que la prescription quinquennale n'est pas fondée sur une présomption de

(118) Aujourd'hui de dix ans.

(119) C.A., 14 janvier 2004, n° 1/2004, considérant B.8.2.

(120) C.A., 19 janvier 2005, n° 15/2005, *R.G.D.C.*, 2007, p. 34 et note A. DELEU, «La prescription des dettes relatives aux fournitures périodiques : le champ d'application de l'article 2277 du Code civil revu par la Cour d'arbitrage». Voyez également I. CLAEYS et M. ROSIERS, «Enkele min of meer specifieke verjaringstermijnen: grenzeloos arbitrair!», in *De verjaring. Vierde Antwerpse Juristencongres*, Anvers, Intersentia, CBR, 2007, p. 143.

(121) Rappelant les préoccupations à l'origine de l'ordonnance de Louis XII de 1510, dont ils se sont inspirés, les travaux préparatoires du Code civil parlent d'une considération d'ordre public. P.A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, réimpression de l'édition 1827, t. V, Otto Zeller Osnabrück, 1968, p. 598.

(122) «La préoccupation est ici la même qu'en matière d'anatocisme : la capitalisation des intérêts produits par une somme d'argent est interdite, pour que le débiteur ne se trouve pas, après un certain temps, à la merci de son créancier (art. 1154 C. civ.)». H. et L. MAZEAUD, J. MAZEAUD, F. CHABAS, *Leçons de droit civil, Obligations, Théorie générale*, 9<sup>e</sup> éd. par F. CHABAS, t. II, vol. 1, Paris, éd. Montchrestien, 1991, p. 1207.

paiement. Elle consiste plutôt en une mesure de police civile qui tend à empêcher que, en raison de la négligence prolongée du créancier, la dette de son débiteur augmente de manière illimitée (123). La Cour constitutionnelle estime à juste titre selon nous que : «par rapport à cet objectif, la dette relative à des fournitures d'eau est semblable aux dettes visées à l'article 2277 du Code civil, puisque dès lors qu'elle est périodique et que son montant augmente avec l'écoulement du temps, elle risque de se transformer, à terme, en une dette de capital à ce point importante qu'elle pourrait causer la ruine du débiteur» (124).

La Cour constitutionnelle conclut que : «interprété en ce sens que la prescription quinquennale ne s'applique pas aux dettes périodiques relatives à la fourniture d'eau, l'article 2277 du Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution».

Cherchant néanmoins à concilier ce texte vieux de cinq siècles avec les principes modernes d'égalité et de non-discrimination, la Cour constitutionnelle propose une interprétation «conciliante» de l'article 2277 du Code civil et constate que : «interprétée en ce sens que la prescription quinquennale qu'elle prévoit s'applique aux dettes périodiques relatives à la fourniture d'eau, la même disposition ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution». De même, interrogée deux années plus tard sur le délai de prescription à appliquer aux dettes relatives au paiement de fournitures de téléphonie mobile, la Cour constitutionnelle a jugé que : «interprété comme ne s'appliquant pas aux dettes relatives à des fournitures de téléphonie mobile, l'article 2277 du Code civil établit entre débiteurs de dettes périodiques une différence de traitement qui n'est pas susceptible de justification» (125). Ce n'est donc pas la différence de traitement établie par le Code civil qui est mise en cause par la Cour constitu-

(123) Bruxelles, 31 octobre 1991, *Pas.*, 1991, II, p. 196. C'est pour cette raison que le créancier ne pourra empêcher son débiteur de jouir de la prescription quinquennale en prouvant qu'il n'a pas exécuté son obligation. Voyez également l'article 1385octies du Code judiciaire qui poursuit une finalité identique : «L'astreinte se prescrit par l'expiration d'un délai de six mois, à partir de la date à laquelle elle est encourue».

(124) Considérant B.8. Le même raisonnement avait déjà été tenu par L. TOPOR, selon laquelle : «il est, d'ailleurs, logique que les deux catégories de prestations périodiques soient soumises à la prescription quinquennale de l'article 2277 du Code civil : celle-ci cherche à éviter la ruine du débiteur par une accumulation des prestations périodiques et le danger est le même, à cet égard, dans le cas où les prestations périodiques en question sont des revenus et dans le cas où elles sont des fractions de capitaux». L. TOPOR, «La notion de créance à caractère périodique au sens de l'article 2277 du Code civil», *Rev. trim. dr. civ.*, 1988, p. 22.

(125) C.A., 17 janvier 2007, n° 13/2007, considérant B.7.

tionnelle, mais bien l'interprétation qui en a été faite par une partie importante de la jurisprudence et la doctrine.

La Cour constitutionnelle a également rejeté un autre critère proposé pour distinguer les dettes soumises à la prescription quinquennale de celles qui ne le sont pas : « La circonstance, mentionnée dans le jugement *a quo*, qu'il ne s'agirait pas, en l'espèce, de dettes destinées à satisfaire un besoin 'vital' et que la fourniture pourrait pour ce motif être interrompue, ne permet pas d'aboutir à une autre conclusion. En effet, compte tenu de l'objectif poursuivi par le législateur, le motif pour lequel ces dettes ont été contractées importe peu, dès lors qu'elles ont pour caractéristique d'augmenter avec l'écoulement du temps et qu'elles sont de nature à entraîner la ruine du débiteur » (126).

Du point de vue de la Cour constitutionnelle, le seul argument tiré de la périodicité de la dette ne suffit donc pas à conclure à l'application de l'article 2277 du Code civil. Il faut en outre un véritable risque de « ruine » du débiteur. Ce nouveau critère, qui avait déjà été proposé par une partie de la doctrine, a notamment l'avantage de ne pas décourager le créancier d'accorder des facilités de paiement à son débiteur (127). En effet, quel vendeur immobilier ou quel prêteur d'un capital important accepterait d'accorder au débiteur les termes et délais nécessaires à l'exécution de ses obligations si cette décision avait pour conséquence de réduire, de dix à cinq ans, le délai de prescription de l'action en récupération de créance (128) ?

Compte tenu de la généralité des termes utilisés dans les arrêts du 19 janvier 2005 et du 17 janvier 2007, il est aujourd'hui établi que

(126) Considérant B.8. Par conséquent, en application de l'enseignement de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 88/2007 du 20 juin 2007, les actions en récupération de créance introduites par la société Belgacom se prescrivent en un an, conformément à l'article 2272, alinéa 2, du Code civil, lorsqu'elles tendent au paiement d'une marchandise vendue à un non marchand, et en cinq ans, conformément à l'article 2277 du Code civil, lorsqu'elles tendent au paiement de dettes périodiques relatives à la fourniture d'un service tel que la fourniture de téléphonie mobile. Sur cette question, voyez C. MARR, « Le point sur le délai de prescription applicable aux dettes de fournitures d'énergie », *J.T.*, 2009, p. 592.

(127) C. BIQUET-MATHIEU, « Remous autour du champ d'application de l'article 2277 du Code civil : les arrêts des 6 février et 23 avril 1998, deux arrêts antinomiques ! », *R.C.J.B.*, 2000, p. 492.

(128) Pour A. VERRIEST, la solution proposée par l'arrêt du 19 janvier 2005 s'écarte néanmoins de la « logique élémentaire ». Il se demande en effet « comment est-il possible de considérer que l'accumulation d'une dette périodique risque, en raison de cette caractéristique, d'entraîner la ruine du débiteur alors qu'une facturation unique, par exemple après plusieurs années de consommation effective par le débiteur, en égard à son montant et à son éventuelle exigibilité immédiate, représente un risque financier bien plus important pour celui-ci... ». A. VERRIEST, « Article 2277 du Code civil : l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 19 janvier 2005 », <http://www.droit-belge.be>.

toute dette relative au paiement de fournitures périodiques, qu'il s'agisse d'électricité, de gaz, de téléphonie ou d'internet, est soumise à la prescription abrégée, et non plus, comme on le pensait traditionnellement, à la prescription de droit commun (129). L'arrêt de la Cour constitutionnelle a en effet rejeté implicitement l'idée selon laquelle chacune de ces fournitures constituerait une vente distincte, soumise par conséquent, chacune, au délai de prescription décennale. Il ne fait à présent plus de doute que la variabilité des prestations périodiques ne constitue pas un obstacle à l'application de l'article 2277 du Code civil (130). Dans un arrêt du 25 janvier 2010 rendu en matière de téléphonie mobile, la Cour de cassation s'est d'ailleurs alignée sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (131). L'interprétation extensive ainsi donnée à l'article 2277 du Code civil confère à cette disposition une importance considérable et érode dès lors un peu plus encore le champ d'application de la prescription de droit commun.

#### 4. La prescription biennale des créances des prestataires de soins

36. – Aux termes de l'article 2277bis du Code civil, « L'action des prestataires de soins pour les prestations, biens et services médicaux qu'ils ont fournis, y compris l'action pour frais supplémentaires, se prescrit vis-à-vis du patient par deux ans à compter de la fin du mois au cours duquel ils ont été fournis. Il en va de même en ce qui concerne les prestations, services et biens médicaux et les frais supplémentaires qui ont été fournis ou facturés par l'établissement de soins ou par des tiers ».

La définition du champ d'application de l'article 2277bis du Code civil a donné lieu aux controverses exposées par le Professeur Wéry (132). Nous en retiendrons que selon que l'on donne une inter-

(129) Voyez J.P. Charleroi, 30 avril 2008, *J.T.*, 2008, p. 393 et J.P. Liège, 5 février 2007, *J.J.P.*, 2007, p. 451 qui rappellent la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et appliquent l'article 2277 du Code civil à l'action en paiement de factures de téléphone. Voyez également G. CARNOV, « Prescription des fournitures périodiques : du nouveau », <http://www.uhpe.be>; A. VERRIEST, *op. cit.*, <http://www.droitbelge.be> qui cite un jugement inédit du Tribunal de première instance de Bruges (5<sup>e</sup> ch., R.G. 04/3160/A). Balayant la jurisprudence traditionnelle de la Cour de cassation, ce jugement applique la prescription quinquennale de l'article 2277 du Code civil à des créances relatives à des livraisons de gasoil routier, facturées mensuellement au profit d'entreprises de transport.

(130) Sur cette notion voyez C. BIQUET-MATHIEU, *op. cit.*, pp. 507 et s., n° 13 et 14. Voyez, en droit français, L. TOPOR, *op. cit.*, pp. 2 et s.

(131) Cass., 25 janvier 2010, *J.J.P.*, 2010, p. 397, note C. DELFORGE; *R.D.C.*, 2010, p. 496, note D. VANDEN BERGHE, p. 535.

(132) Voyez dans cet ouvrage P. WÉRY, « Les prescriptions particulières en droit belge », n° 17 et les références citées.

prétation large ou restreinte aux termes «prestataires de soins», «prestations, biens et services» et «patient», le délai de prescription biennale trouve ou non à s'appliquer aux créances des vétérinaires pour les soins et médicaments fournis aux animaux.

37. – La Cour de cassation a tranché la controverse dans un arrêt du 12 novembre 2007. Cet arrêt confirme que la prescription biennale ne s'applique pas aux services vétérinaires (133) et pose, dès lors, la question préjudicielle suivante à la Cour constitutionnelle :

«L'article 2277bis du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution dès lors qu'il doit être interprété en ce sens que les prestataires de soins visés comprennent les praticiens de l'art médical exercé à l'égard d'êtres humains mais pas les vétérinaires, de sorte que, contrairement aux actions des vétérinaires, les actions des praticiens de l'art médical exercé à l'égard d'êtres humains relatives à leurs prestations sont soumises au délai de prescription de deux ans contenu à l'article 2277bis du Code civil?» (134).

Le Conseil des ministres commence son plaidoyer en faveur d'une réponse négative en expliquant, sans être ensuite contredit par la Cour constitutionnelle, qu'un critère objectif permet de distinguer les praticiens de l'art de guérir et les vétérinaires : les uns exercent leur médecine à l'égard des êtres humains, les autres à l'égard des animaux (135).

La Cour constitutionnelle s'attache donc à rechercher l'objectif poursuivi par le législateur en insérant l'article 2277bis dans le Code civil (136). Elle rappelle que cette disposition a été introduite par l'article 64 de la loi du 6 août 1993 portant des dispositions sociales et diverses (137) afin de corriger le déséquilibre existant entre les règles de prescription qui s'appliquaient aux relations entre dispensateurs de soins (138) et patients, d'une part, et celles qui s'appliquaient aux relations entre patients et mutualités, d'autre part. L'insécurité juridique dénoncée provenait de l'interprétation donnée

(133) *Cass.*, 12 novembre 2007, *R.G.D.C.*, 2009, pp. 480 et s., note P. WÉRY. La Cour de cassation décide qu'il y a lieu d'entendre par prestataires de soins, les dispensateurs de soins visés à l'article 2, n), de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités tels que, par exemple, les praticiens de l'art de guérir.

(134) *C.C.*, 18 décembre 2008, n° 184/2008.

(135) Considérant A.1.

(136) Sur cette question, voyez I. CLAEYS et M. ROSIERS, *op. cit.*, p. 169; H. VUYE et P. WÉRY, «La prescription de l'action des prestataires de soins : l'article 2277bis du Code civil», *J.T.*, 1995, pp. 93 et s.

(137) *M.B.*, 9 août 1993, p. 17.876, dont l'article 63 a par ailleurs abrogé l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 2272 du Code civil.

(138) Dispensateurs de soins entendus au sens de l'article 2, n), de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994.

par la jurisprudence à l'article 2272, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, abrogé depuis lors. Cette prescription annale, présomptive de paiement, visait entre autres «l'action des médecins, chirurgiens et apothicaires, pour leur visite, opérations et médicaments». Par un arrêt du 21 janvier 1993, la Cour de cassation a jugé que cette courte prescription ne trouvait pas à s'appliquer aux factures médicales perçues par les hôpitaux. Celles-ci restaient dès lors soumises à la prescription de droit commun, de trente ans à l'époque. L'injustice résultait de ce qu'en vertu de l'article 106 de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités (139), l'action en remboursement dont dispose le patient contre sa mutualité se prescrit en deux ans, à compter de la fin du mois au cours duquel ces prestations ont été fournies. Dès lors, le patient qui, après plus de deux ans, recevait la facture de l'administration négligente d'un hôpital, était tenu de la payer alors même que, en raison de la prescription intervenue, il ne pouvait plus prétendre à son remboursement par la mutuelle. La Cour constitutionnelle constate que c'est pour remédier à cet état des choses que l'article 2277bis du Code civil aligne désormais le délai dont dispose le «prestataire de soins» pour réclamer le paiement de sa facture à son patient sur le délai dont dispose ce patient pour en obtenir le remboursement par sa mutualité. C'est donc à la lumière de la loi du 9 août 1963 que les contours du champ d'application de l'article 2277bis du Code civil doivent être tracés. Par conséquent, un vétérinaire ne peut être assimilé à un «prestataire de soins» (140).

La Cour constitutionnelle poursuit son raisonnement en indiquant que cet objectif de protection du patient justifie raisonnablement la différence de traitement faite entre les praticiens de l'art médical et les vétérinaires.

Elle conclut dès lors que l'article 2277bis du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution. Les actions dont disposent les vétérinaires sont valablement soumises au délai de prescription de droit commun.

(139) Actuel article 174 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994.

(140) Les maisons de repos ne peuvent dès lors pas davantage être assimilées à un «prestataire de soins» au sens de l'article 2277bis du Code civil. Voyez *Civ. Verviers*, 24 septembre 2007, *R.G.D.C.*, 2008, pp. 412-413.

### B. – Point de départ du délai de prescription

38. – Les disparités qui affectent la durée des délais de prescription ne sont pas les seules à soulever des questions sur le plan de l'égalité et de la non discrimination. La Cour constitutionnelle a également eu à répondre à des questions pointant des différences quant aux les points de départ de ces délais.

Le droit commun de la prescription prévoit plusieurs points de départ possibles. Le délai de prescription d'une action personnelle prend cours le jour où la créance est exigible (article 2262, §1<sup>er</sup>, al. 1, C. civ.), alors que le délai de prescription d'une action en réparation d'un dommage fondée sur la responsabilité extra-contractuelle prend cours le lendemain du jour où la victime a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité du responsable (article 2262, §1<sup>er</sup>, al. 2, C. civ.). En outre, certains délais dits «particuliers» en raison de leur durée présentent également un point de départ «particulier». Il peut par exemple s'agir de l'expiration de l'année civile au cours de laquelle ont été livrées les marchandises dont le paiement est réclamé (1) ou encore du jour de l'achèvement de la mission de l'avocat assigné en responsabilité professionnelle (2).

A notre connaissance, aucune disposition n'a jamais été censurée par la Cour constitutionnelle en raison de la discrimination engendrée par le point de départ du délai de prescription qu'elle prévoit.

#### 1. La prescription des créances des marchands

39. – A l'occasion d'un litige relatif au non-paiement de deux factures de fourniture de gazole, le Juge de paix du canton de Malines a posé la question suivante à la Cour constitutionnelle :

«L'article 2272 du Code civil, qui concerne la prescription de l'action des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands, en combinaison avec l'article 1-5 de la loi du 1<sup>er</sup> mai 1913, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il privilégie le commerçant qui livre au début de l'année pour ce qui concerne la date de début et la durée du délai de prescription par rapport au commerçant qui livre à la fin de l'année et qui peut être préjudicié pour ce qui concerne la date de début et la durée du délai de prescription? En d'autres termes, cette différence de traitement est-elle raisonnablement, objectivement et proportionnellement justifiée?» (141).

L'analyse de l'article 2272 du Code civil se révèle extrêmement succincte. La Cour constitutionnelle affirme, sans se justifier davantage, que «ce délai offre aux marchands suffisamment de temps pour intenter leur action. Il ne peut donc être considéré en tant que tel comme une limitation disproportionnée de leurs droits» (142). Il convient en effet de garder à l'esprit qu'il n'entre pas dans les compétences de la Cour d'apprécier si la durée d'un délai de prescription est ou non la plus opportune.

Et la Cour de poursuivre : «Dès lors que le délai de prescription d'un an peut être considéré comme proportionné, la date de début différé du délai de prescription ne fait pas davantage naître des effets disproportionnés. Pour les marchands, elle présente non seulement l'avantage que dans la plupart des cas ils peuvent disposer d'un délai de plus d'un an pour intenter leur action, mais également que leurs actions pour les livraisons d'une année déterminée arrivent à échéance à la même date, à savoir le 31 décembre de l'année suivant la livraison. La question préjudicielle appelle une réponse négative» (143).

Cette décision, qui semble énoncer une évidence ne méritant aucune argumentation particulière, n'a, à notre connaissance, pas suscité de commentaire de la part de la doctrine.

#### 2. La prescription de l'action en responsabilité professionnelle de l'avocat

40. – Le régime de la prescription de l'action en responsabilité contractuelle se distingue principalement de celui de l'action en responsabilité extra-contractuelle par son point de départ et par la durée de son délai. La première de ces différences est l'objet du point a), de la première question préjudicielle posée par le Tribunal de première instance de Tournai sur la constitutionnalité de l'article 2276bis du Code civil. Cette question se libelle comme suit :

«L'article 2276bis du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution a) en ce que, combiné avec l'article 2262bis du Code civil, il crée une distinction qui n'est pas raisonnablement justifiée dans les délais de prescription selon qu'une demande en dommages et intérêts est fondée sur une responsabilité contractuelle ou sur une responsabilité extracontractuelle, distinction dont les effets sont disproportionnés par rapport à l'objectif poursuivi; b)(...)» (144).

(142) Considérant B.2.

(143) Considérants B.4 et B.5.

(144) C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001. La seconde question préjudicielle portait quant à elle sur la durée du délai de prescription. Voyez *supra*, n° 31 à 33.

(141) C.A., 7 juillet 2004, n° 128/2004.

La question préjudicielle surprend par sa formulation extrêmement large. La demanderesse considère en effet que l'ineonstitutionnalité de l'article 2276bis du Code civil résulte du caractère discriminatoire de l'article 2262bis du Code civil puisqu'il trouve selon elle sa raison d'être dans la distinction entre action contractuelle et extracontractuelle. Elle s'attache donc à démontrer, en premier lieu, que l'article 2262bis du Code civil est discriminatoire (145). Elle rappelle ainsi que seul le point de départ du délai de prescription de l'action fondée sur la responsabilité extra-contractuelle varie en fonction de critères subjectifs tels que la connaissance du dommage ou de son aggravation et celle de l'identité du responsable. Le point de départ du délai de prescription des actions de nature contractuelle est par contre immobile : la prescription court à dater du jour où la créance est exigible. Le législateur est en effet parti du postulat qu'en matière contractuelle, le cocontractant connaît généralement l'auteur de la faute (146). Un raisonnement identique aurait prévalu lors de la fixation du point de départ du délai de prescription de l'action en responsabilité professionnelle de l'avocat. C'est ainsi qu'aux termes de l'article 2276bis du Code civil, ce délai court depuis le jour de l'achèvement de sa mission, sans égard au fait que la victime ait ou non connaissance de l'existence d'un dommage et de son ampleur. Or, dans l'affaire débattue devant le juge *a quo*, l'application de cette disposition a précisément eu pour effet de faire débiter la prescription avant que la victime n'ait eu connaissance de son dommage, voire même avant la naissance de ce dommage (147).

Avant d'analyser la question qui lui est soumise, la Cour constitutionnelle estime nécessaire de la reformuler dans les termes suivants : «La question doit s'entendre comme interrogeant la Cour sur la discrimination dont seraient victimes les personnes qui mettent en cause la responsabilité contractuelle de leur avocat, auxquelles s'applique la prescription prévue par l'article 2276bis du Code civil, comparées aux personnes qui exercent une action fondée sur une responsabilité extra-contractuelle, auxquelles s'applique la prescription prévue par l'article 2262bis, §1<sup>er</sup>, alinéas 2 et 3, du Code civil» (148).

(145) Considérant A.1.

(146) Considérants A.1, A.2 et A.3.

(147) Les circonstances de fait ayant donné lieu à ce litige ont été exposées *supra*, n° 32.

(148) Considérant B.5.

41. - La Cour constitutionnelle débute son raisonnement en constatant que les articles 2262bis, §1<sup>er</sup>, alinéa 2 et 2276bis, §1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil consacrent des délais de prescription d'une durée identique. Le grief formulé par la demanderesse concerne donc uniquement le point de départ de l'écoulement de chacun de ces délais. Il s'agit, selon la première disposition, du jour de «la connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable» et, selon la seconde disposition, du jour de «l'achèvement de la mission de l'avocat».

La Cour constitutionnelle poursuit par un test de comparabilité, qui se révèle concluant : «Bien qu'elles se trouvent dans des situations objectivement différentes, les personnes qui invoquent le préjudice que leur a causé leur avocat et celles qui ont subi, en quelque matière, un dommage causé par un tiers ne sont pas dans des situations à ce point éloignées qu'elles ne pourraient être comparées» (149). La solution est formulée par la Cour comme une évidence. Pourtant, la question de la comparabilité des situations mises en parallèle avait été vivement débattue dans les mémoires déposés par les différents protagonistes. On peut peut-être y voir la volonté de la Cour constitutionnelle d'examiner tous les aspects de la question qui lui est soumise plutôt que de se satisfaire d'une fin de non-recevoir plus formelle.

La Cour poursuit donc, et souligne le critère objectif qui permet de distinguer les situations mises en relation : «Le litige qui oppose un client à son avocat naît de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'obligations professionnelles par une personne que le client a choisie, à propos d'une situation ou d'un conflit qui le concerne personnellement. Tel n'est pas le cas de celui qui agit contre un tiers avec lequel il n'a aucun lien contractuel, auquel il impute un préjudice né d'une activité propre à ce tiers, préjudice qui peut n'apparaître que plusieurs années après que la faute a été commise» (150).

(149) Considérant B.7. On peut donc imaginer que la Cour constitutionnelle considérerait de la même manière que la situation dans laquelle se trouvent les personnes qui invoquent la réparation de leur préjudice sur une base contractuelle n'est pas à ce point éloignée de celle dans laquelle se trouvent les personnes qui invoquent la réparation de leur préjudice sur une base extra-contractuelle qu'elles ne pourraient pas être comparées.

(150) Considérant B.9.

42. - La demanderesse reproche en outre à l'article 2276bis du Code civil de faire courir le délai de prescription à partir du jour de l'achèvement de la mission de l'avocat, moment qui, selon elle, ne peut pas être défini de manière objective mais est, au contraire, laissé à l'arbitraire de l'avocat, qui, d'ailleurs, est souvent le seul à même d'évaluer les conséquences de sa faute.

La Cour constitutionnelle répond à cette critique de la façon suivante : en faisant courir la prescription à partir de l'achèvement de la mission de l'avocat, le législateur a choisi un point de départ comparable à celui qui, dans d'autres actions contractuelles, se situe à partir de la cession du contrat. Si la formule paraît imprécise, elle n'en n'est pas pour autant laissée à l'arbitraire de chacune des parties. Ainsi que le précisent les travaux préparatoires, 'il appartient aux tribunaux d'appliquer cette notion au cas par cas, par exemple au décès de l'avocat, lors du retrait du dossier par le client, de la remise du dossier au client, de la clôture de la procédure judiciaire par un jugement ou un arrêt définitif (*Doc. Parl.*, Sénat, 1984-1985, n° 836/1, p. 3). Il apparaît ainsi que loin d'abandonner l'appréciation du point de départ de la prescription à l'arbitraire des parties, la formule employée doit permettre au juge de déterminer, dans chaque cas et sur la base d'éléments objectifs, à quelle date la mission de l'avocat s'est achevée (151).

Ces considérations amènent la Cour constitutionnelle à décider que la première question appelle une réponse négative.

#### C. - Causes de suspension et d'interruption du délai de prescription

43. - Outre la durée et le point de départ de leurs délais, les régimes de prescription peuvent également être distingués selon les causes d'interruption et de suspension qu'ils admettent. Les causes qui interrompent ou qui suspendent le cours de la prescription sont mentionnées aux articles 2242 à 2259 du Code civil. Parmi ces dispositions, la seule qui, à notre connaissance, a fait l'objet d'une question préjudicielle est l'article 2253 du Code civil selon lequel la prescription ne court point entre époux. Cette question a été formulée comme suit par le Tribunal de première instance de Liège :

«La suspension de la prescription visée par l'article 2253 du Code civil n'engendre-t-elle pas une discrimination non justifiée au regard du but poursuivi par cet article entre gens mariés et non mariés lorsque la mésestente entre les époux a été constatée par une décision judiciaire dès lors que la prescription des parts contributives et pensions alimentaires ne court pas contre le seul débiteur d'aliment marié durant la période où il vit séparé de son conjoint sans être divorcé? (152).

Cette question est reformulée par la Cour constitutionnelle dans les termes suivants :

«Le Tribunal de première instance de Liège interroge la Cour au sujet de la différence de traitement créée par cette disposition entre les personnes mariées dont la mésestente a été constatée par décision judiciaire et celles qui ne sont pas mariées, en ce que la prescription est suspendue pour les créances qu'un des époux possède contre son conjoint, alors qu'elle court normalement à l'égard des créances que possède une personne contre une autre personne avec qui elle cohabite ou forme un ménage (153).

Le litige pendant devant le juge *a quo* oppose deux ex-époux qui se disputent au sujet du paiement de la part contributive due, depuis leur séparation, pour l'entretien de leurs enfants communs. Avant leur divorce, des mesures urgentes et provisoires avaient été prononcées par le Juge de paix sur la base des articles 221 et 223 du Code civil. Compte tenu du grave dissentiment existant entre eux, le Juge avait notamment fixé des résidences séparées, confié la garde des trois enfants communs à leur mère et condamné l'époux au paiement d'une somme représentant sa part contributive pour les enfants. La question de la prescription de cette créance alimentaire se pose devant le Tribunal de première instance de Liège qui constate que la mère des enfants a procédé à une saisie-arrêt exécution pour recouvrer les parts contributives, exigibles pour certaines depuis plus de cinq ans. Selon le débiteur d'aliments, cette action, qui a pour objet le paiement d'une dette périodique au sens de l'article 2277 du Code civil, serait prescrite.

44. - Afin de répondre à la question posée, la Cour constitutionnelle examine tout d'abord la comparabilité des deux catégories de personnes mises en parallèle, à savoir les personnes mariées, d'une part, et les personnes qui cohabitent ou forment un ménage, d'autre part. Ce point a été largement développé dans les mémoires des parties, et notamment dans ceux du Conseil des ministres qui soute-

(151) Considérant B.10.

(152) C.A., 14 septembre 2006, n° 140/2006.

(153) Considérant B.2.

nait, à titre principal, que ces personnes ne se trouvent pas dans une situation comparable parce que «leur différence de statut découle du choix librement posé d'adhérer ou non à l'institution du mariage», qui engendre des droits et devoirs spécifiques (154). La Cour constitutionnelle rejette cette approche. Elle rappelle que selon les articles 203 et suivants du Code civil, les droits et les obligations des parents sont identiques quel que soit leur statut sur un plan matrimonial. Ils sont par conséquent tous également susceptibles de se trouver dans la situation de devoir procéder contre l'autre parent en vue d'obtenir le paiement de sa part contributive. Cette constatation suffit à la Cour constitutionnelle pour conclure que «contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, les époux et les personnes non mariées se trouvent dès lors dans des situations suffisamment comparables en ce qui concerne la possibilité d'invoquer la prescription de la dette que l'un des parents peut avoir envers l'autre en application de l'article 203 du Code civil» (155).

Le test préliminaire de la comparabilité réussi, la Cour constitutionnelle s'attache à déceler la finalité poursuivie par l'article 2253 du Code civil. Elle indique que le législateur a voulu épargner aux époux «l'obligation d'agir en justice pendant le mariage pour interrompre la prescription des créances qu'ils peuvent avoir l'un envers l'autre. Il entend ainsi favoriser la stabilité de l'union conjugale et éviter la détérioration des relations que risque de créer une action en justice. Un tel objectif ne saurait être jugé illégitime, et la mesure est pertinente pour contribuer à sa réalisation» (156). Et la Cour de poursuivre en affirmant qu'il est également pertinent, au regard de cet objectif, de maintenir la cause de suspension ininterrompue lorsque les époux sont séparés voire lorsqu'ils jouissent de mesures urgentes et provisoires prises par le juge de paix sur la base des articles 221 et 223 du Code civil. En effet, ces mesures n'ont d'autre but que de permettre, autant que faire se peut, la restauration de l'entente entre époux et la reprise de la vie conjugale. «L'adoption de ces mesures ne met donc pas un terme définitif et irrémédiable à l'union des conjoints de sorte qu'il serait contraire à l'objectif du législateur (...) de mettre fin à la suspension de la pres-

(154) Considérant A.2.1.

(155) Considérant B.3.

(156) Considérant B.4.

cription dès que ces mesures sont ordonnées par le juge de paix» (157). La Cour constitutionnelle estime par ailleurs que la circonstance que le législateur n'a pas choisi d'accorder les mêmes protections à d'autres formes de vie commune, pourtant choisies par de nombreuses personnes, n'entache pas la disposition en cause d'inconstitutionnalité. Il s'agit en effet d'une question d'opportunité qui relève de son seul pouvoir d'appréciation.

La Cour constitutionnelle conclut par conséquent que la question préjudicielle appelle une réponse négative.

#### IV. - D'UNE DISTINCTION PERMISE À UNE DISCRIMINATION INTERDITE

45. - L'arrêt du 21 mars 1995 a retenti bien au-delà de la question à laquelle il a apporté une réponse. Les observateurs se sont à juste titre demandé si la Cour constitutionnelle n'avait pas ouvert la boîte de Pandore. D'aucuns se sont interrogés : «Ne doit-on pas considérer que sont discriminatoires toutes les dispositions qui fixent des prescriptions abrégées en fonction de la personnalité du défendeur ou en fonction du fondement de l'action?» (158).

La réforme à laquelle le législateur belge a été contraint de procéder ensuite de la censure de la Cour constitutionnelle aurait dès lors pu l'amener à repenser dans son ensemble le régime de la prescription. Pourtant, dès la lecture des premiers travaux préparatoires de cette réforme, le décor est planté : il n'est pas question de proposer une modification globale du régime de la prescription mais seulement de revoir, au cas par cas, les règles qui pourraient être contestées au regard des principes d'égalité et de non-discrimination, afin d'éviter de nouvelles critiques d'inconstitutionnalité. Ainsi, la proposition de loi modifiant les règles de prescription en droit privé se donnait pour objet «de simplifier autant que possible les règles en la matière, sans modifier trop profondément les règles particulières existantes» (159). Le projet de loi modifiant certaines dispositions en matière de prescription n'est pas plus ambitieux :

(157) Considérant B.5.

(158) M. FONTAINE et J.-L. FAGNART, «Réflexions sur la prescription des actions en responsabilité», *R.G.A.R.*, 1995, n° 12602.(159) Proposition de loi modifiant les règles de prescription en droit privé, *Doc. Parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 1996-1997, n° 11992/1 du 16 septembre 1997.

«Afin, d'une part, de pouvoir tenir compte de l'évolution ultérieure de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage relative aux délais de prescription et, d'autre part, de pouvoir mener à terme à bref délai la révision du délai de prescription applicable aux actions en dommages et intérêts, qui est urgente, il ne semble pas opportun de vouloir modifier maintenant les délais applicables dans le droit des biens pas plus d'ailleurs que les nombreux délais de plus courte durée pour les actions personnelles contractuelles» (160). Le manque d'ambition du projet de réforme fut donc présenté par le législateur comme traduisant la volonté d'attendre, par prudence, la jurisprudence ultérieure de la Cour constitutionnelle.

Comme nous l'avons vu, cette jurisprudence ne s'est pas fait attendre. Inspirées par les critiques de constitutionnalité formulées avec succès à l'encontre de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale (161), les parties ont interpellé la Cour constitutionnelle sur la légalité de nombreuses dispositions consacrant un régime particulier de prescription. Il convient donc de rechercher dans les arrêts de la Cour d'éventuels critères permettant de juger si telle ou telle distinction en matière de prescription est raisonnable et objectivement justifiée. En d'autres mots, si une disposition abrite une distinction permise ou une discrimination interdite.

#### A. - Critères d'une différence de traitement légitime

46. - Les arrêts de la Cour constitutionnelle «nettoient» la prescription de ses discriminations les plus criantes mais n'apportent pas une réponse à toutes les questions que la matière suscite. Certaines décisions relèvent en effet du seul pouvoir d'appréciation du législateur. Elles peuvent ainsi paraître inopportunes, sans pour autant être critiquables au regard de la Constitution.

Tel est par exemple le cas de la définition de la durée idéale d'un délai de prescription. A propos du délai trentenaire, la Cour constitutionnelle avait indiqué : «à supposer que, comme le souligne le juge *a quo*, le délai de trente ans doit être considéré comme excessif, il ne s'en suivrait pas que son application aux litiges qui opposent un travailleur à son ancien employeur doit être tenue pour

(160) Projet de loi modifiant certaines dispositions en matière de prescription, *Doc. Parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 1996-1997, n° 1087/1 du 18 juin 1997, p. 3.

(161) A ce sujet, voyez dans cet ouvrage C. EYBEN, «Quels délais pour la prescription?».

discriminatoire. Il s'agit en effet du délai applicable à toutes les actions qui ne font pas l'objet d'une prescription spéciale et il s'applique à l'action introduite par l'ancien employeur comme à l'action introduite par l'ancien travailleur. Il n'appartient pas à la Cour de dire s'il est souhaitable ou opportun de modifier ce délai» (162). Il ne lui appartient pas davantage d'apprécier si le délai de prescription quinquennale est raisonnable ou si le délai de la prescription trentenaire est excessif (163). De même, «la Cour n'est pas compétente pour apprécier si une personne est victime d'une discrimination parce qu'elle aurait pu se trouver dans une situation juridique plus favorable que celle qui est la sienne. (...) La Cour ne pourrait davantage se demander s'il est opportun de remédier à une différence de traitement» (164). En matière de droit des assurances, la Cour constitutionnelle a ainsi jugé que «le législateur a pu raisonnablement considérer (...) qu'il n'y avait pas lieu de permettre à la victime d'exercer un droit propre que la loi lui ouvre contre l'assureur pendant une durée aussi longue que celle pendant laquelle elle peut exercer une action en responsabilité que la faute de l'assuré lui ouvre» (165). De même, et dans un autre registre, la Cour a indiqué que «c'est au législateur qu'il appartient de décider s'il y a lieu d'étendre la suspension de la prescription aux couples non mariés tant que dure la vie commune. De ce qu'il ne l'a pas fait jusqu'à présent, il ne peut être déduit que la disposition en cause serait discriminatoire à l'égard des personnes mariées auxquelles elle s'applique» (166).

L'étude des décisions prononcées par la Cour constitutionnelle livre toutefois certains enseignements sur la manière dont les critères utilisés pour apprécier l'existence d'une éventuelle discrimination (167) sont appliqués à la matière de la prescription.

(162) C.A., 18 mars 1997, n° 13/97, p. 21, analysé *supra*, n° 13 et 14.

(163) C.A., 15 mai 1996, n° 32/96, considérant B.8.

(164) C.A., 16 octobre 2001, n° 127/2001, considérants B.2. et B.3. Comme nous le verrons, le principe d'égalité serait toutefois violé si la spécificité de la situation régie par la loi critiquée n'était pas objectivement identifiable, et en outre si, compte tenu des effets de la mesure critiquée et de la nature des principes en cause, il n'existait pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre cette mesure et le but visé. C.A., 5 juillet 1990, n° 25/90, considérant B.5.

(165) C.A., 14 juin 2006, n° 99/2006, considérant B.7. Cette motivation fut reprise par la Cour constitutionnelle dans son arrêt du 28 février 2008, n° 33/2008, considérant B.6.2.

(166) C.A., 14 septembre 2006, n° 140/2006, considérant B.6.

(167) Voyez *supra*, n° 6.

### 1. Comparabilité

47. – Une disposition légale n'est jamais, en elle-même, discriminatoire. C'est de sa confrontation à d'autres règles de prescription que peut surgir le reproche, fondé ou non, de traitement discriminatoire. Comme le soulignent avec pertinence les Professeurs M. Fontaine et J.-L. Fagnart, «l'affirmation du caractère discriminatoire d'une disposition légale fixant un délai de prescription procède d'un raisonnement un peu étrange. Il n'y a aucune discrimination à fixer un délai de prescription à cinq ans ou à cinquante ans. En réalité, la discrimination ne provient pas d'une disposition légale, mais bien de la coexistence de deux dispositions légales qui, dans des situations similaires, fixent des délais de prescription différents» (168).

La première tâche de la Cour constitutionnelle est dès lors de vérifier si les situations mises en relation pour dénoncer un éventuel traitement discriminatoire sont bien comparables. Le test de comparabilité joue comme une sorte de filtre : si les situations ne sont pas comparables, la Cour n'a pas à poursuivre son examen. L'enjeu de la question est donc important. Il est surprenant qu'elle ait été peu étudiée (169). La Cour, quand elle s'exprime à ce sujet, est plutôt laconique et semble considérer que telle ou telle situation est comparable à une autre en vertu de la nature des choses. C'est sans doute parce que la comparaison est une opération très familière qui apparaît comme naturelle ou évidente. Et pourtant, une comparaison se construit par rapport à une question à résoudre et en fonction d'un point de vue ou d'un angle de vue.

La jurisprudence étudiée montre que certaines comparaisons, bien que critiquées par l'une ou l'autre des parties intervenant dans le procès de constitutionnalité, apparaissent d'emblée légitimes à la Cour constitutionnelle. Tel est le cas des parents qui, «qu'ils soient mariés ou qu'ils ne le soient pas, sont tenus d'assumer les mêmes devoirs à l'égard de leurs enfants» (170). Dans cette affaire, le Conseil des ministres avait un point de vue différent. Il défendait

(168) M. FONTAINE et J.-L. FAGNART, «Réflexions sur la prescription des actions en responsabilité», *R.G.A.R.*, 1996, n° 12502, n° 3.

(169) Voyez toutefois V. FLOHOMONT, «Comparaison et comparabilité dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle : rigueur ou jeu de hasard?», *Rev. b. dr. const.*, 2008/3, pp. 217 et s. Sur la comparaison en général, X. THUNIS, «Comparer : de la réaction spontanée à l'outil méthodique», *Ann. dr. (Louvain)*, 2006, pp. 25 et s.

(170) C.A., 14 septembre 2006, n° 140/2006, considérant B.3.

l'idée que «les deux catégories de personnes visées par la question préjudicielle ne sont pas comparables dans la mesure où leur différence de statut découle du choix librement posé d'adhérer ou non à l'institution du mariage, laquelle suppose notamment les obligations contenues dans le régime primaire comme les devoirs de fidélité, de secours et d'assistance, et les droits correspondants. Il considère en conséquence qu'il est légitime qu'un régime différent soit appliqué à ces catégories de personnes et que la question préjudicielle doit être déclarée sans objet» (171).

Les décisions de la Cour montrent que la comparabilité des entités associées ne se détermine pas *a priori* mais qu'elle se construit en fonction d'une question et d'un point de vue. Certaines catégories sont ainsi jugées comme n'étant, «en principe», pas comparables mais comme se trouvant néanmoins, «par rapport à la question de droit posée», dans une situation qui tolère la comparaison. Ainsi, dans son arrêt du 15 mai 1996, la Cour affirme dans un premier temps qu'«en raison de la mission d'intérêt général dont il a la charge, l'Etat, en principe, n'est pas une entité suffisamment comparable aux particuliers» (172). Mais elle ajoute que dans l'hypothèse qui lui est soumise, l'Etat et les particuliers se trouvent dans des situations suffisamment proches pour que l'on puisse conclure à leur comparabilité. De même, dans un arrêt du 16 octobre 2001, elle affirme que «les agents statutaires ne sont, en principe, pas comparables aux agents contractuels puisqu'ils se trouvent dans des situations juridiques fondamentalement différentes». Mais elle conclut que «les règles juridiques différentes qui régissent la relation de travail de l'une et l'autre catégorie d'agents n'empêchent pas qu'ils se trouvent, par rapport à la question de droit posée par leur action, dans une situation comparable» (173).

48. – La Cour constitutionnelle est peu encline à répondre par la négative à une question préjudicielle uniquement parce que les situations qui lui sont présentées ne sont pas comparables. A notre connaissance, en matière de prescription, la Cour constitutionnelle n'a jamais limité son examen de constitutionnalité au seul aspect de la comparabilité. Elle aurait plutôt tendance à déclarer comparables

(171) C.A., 14 septembre 2006, n° 140/2006, A.2.1.

(172) C.A., 15 mai 1996, n° 32/96. (B.10). Voyez *supra*, n° 20 à 22.

(173) C.A., 16 octobre 2001, n° 127/2001, considérant B.5.

des situations qui paraissent pourtant très éloignées. A titre d'exemple, elle a ainsi jugé que la personne qui réclame la réparation du préjudice que lui a causé l'intervention de son avocat peut être comparée à toute personne qui réclame, en quelque matière, la réparation d'un dommage causé par un tiers (174). Elle motive alors le brevet de constitutionnalité accordé à la disposition critiquée par la pertinence du critère de distinction choisi et le caractère raisonnable de la justification qui fonde la différence de traitement contestée.

### 2. Critère de distinction objectif et pertinent

49. – Outre la comparabilité des situations mises en relation, la Cour constitutionnelle doit s'assurer que le critère sur lequel repose cette catégorisation est objectif. Le contrôle du respect de cette exigence ne pose en général guère de difficulté. Ainsi, un critère objectif permet de distinguer l'Etat des particuliers : l'Etat sert l'intérêt général alors que les particuliers agissent en considération de leur intérêt personnel (175). De même, les praticiens de l'art médical se distinguent objectivement des vétérinaires (176).

50. – Les choses deviennent plus complexes lorsqu'on ajoute que ce critère doit être pertinent par rapport à l'objectif poursuivi par la norme contestée. L'arrêt du 19 janvier 2005 illustre parfaitement cette difficulté. La Cour constitutionnelle y condamne l'interprétation donnée par la Cour de cassation à l'article 2277 du Code civil en indiquant que : « le critère sur lequel est fondée la distinction en cause, déduit du caractère de capital ou de revenu de la créance, n'est pas pertinent par rapport à l'objectif de l'article 2277 du Code civil, qui est à la fois d'inciter le créancier à la diligence et de protéger le débiteur contre l'accumulation de dettes périodiques sur une période trop importante. En effet, par rapport à cet objectif, la dette relative à des fournitures d'eau est semblable aux dettes visées par l'article 2277 du Code civil, puisque dès lors qu'elle est périodique et que son montant augmente avec l'écoulement du temps, elle risque de se transformer, à terme, en une dette de capi-

tal à ce point importante qu'elle pourrait causer la ruine du débiteur » (177).

### 3. Justification raisonnable

51. – La mesure prise par le législateur doit également être raisonnablement justifiée au regard du but qu'il poursuit. La Cour constitutionnelle a donc pour tâche d'identifier l'objectif poursuivi par la norme incriminée. Il peut s'agir, par exemple, d'assurer la continuité du bon fonctionnement de l'Etat (178). Lorsque c'est nécessaire, la Cour constitutionnelle recourt aux travaux préparatoires afin de découvrir la justification avancée à l'époque. Encore faut-il que les travaux préparatoires s'expriment de façon claire sur le ou les buts du texte querellé. Mais les juges sont des lecteurs avertis capables de cristalliser le but d'une législation même s'il est éparpillé dans des travaux préparatoires confus ou indigents.

Quoiqu'il en soit, la Cour nous apprend que l'article 2253 du Code civil, qui prévoit que la prescription ne court point entre époux, entend leur épargner l'obligation d'agir en justice pendant le mariage pour interrompre la prescription des créances qu'ils peuvent avoir l'un envers l'autre et favoriser ainsi la stabilité de l'union conjugale. Selon la juridiction constitutionnelle, cet objectif « ne saurait être jugé illégitime » d'autant que « la mesure est pertinente pour contribuer à sa réalisation » (179). Les critères utilisés par la Cour pour apprécier l'existence d'un traitement discriminatoire ne sont donc pas imperméables les uns aux autres : la pertinence de la mesure atteste ici du caractère légitime de la finalité poursuivie.

52. – Une discrimination résulte soit du traitement différent, sans justification raisonnable, de situations objectivement comparables, soit du traitement identique, sans justification raisonnable, de situations qui ne sont pas objectivement comparables.

En matière de responsabilité civile, une circonstance semble justifier un traitement spécifique : le fait que le préjudice puisse n'apparaître que plusieurs années après que la faute ait été commise de sorte que la prescription pourrait être acquise avant que le dom-

(174) C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001, considérant B.7.

(175) C.A., 15 mai 1996, n° 32/96, considérant B.11.

(176) C.A., 18 décembre 2008, n° 184/2008, considérant A.1.

(177) C.A., 19 janvier 2005, n° 15/2005, considérant B.6.

(178) A l'instar des délais de prescription propres aux créances à charge ou au profit des autorités publiques.

(179) C.A., 14 septembre 2006, n° 140/2006, considérant B.4.

mage ne se soit réalisé. Dans ce cas, «les réclamations tardives s'expliquent, le plus souvent, non par la négligence du créancier mais par l'apparition tardive du dommage» (180). Le point de départ mobile de l'action en réparation d'un dommage fondé sur une responsabilité extracontractuelle permet de limiter ce risque, qui est au centre de plusieurs arrêts de la Cour constitutionnelle (181). Il peut en être retenu qu'un délai de prescription est jugé discriminatoire si, soit en raison de la brièveté de sa durée, soit en raison de la rigidité de son point de départ, il empêche, en pratique, le créancier de faire utilement valoir ses droits. L'institution de la prescription ne peut avoir pour objet d'introduire une forme d'immunité au profit de certaines catégories de justiciables.

Un arrêt du 30 octobre 2001 enseigne que l'inconstitutionnalité résulte du décalage existant entre le point de départ du délai de prescription et la *survenance* du dommage et non de sa *connaissance*. Dans cette affaire, l'article 2276bis du Code civil était critiqué en ce qu'il prévoit que le délai de prescription de l'action en responsabilité de l'avocat court à dater de l'achèvement de sa mission, sans égard à la circonstance que le dommage dont on demande réparation ait été connu et même soit né après cette date (182). La demanderesse explique que s'il est vrai que le fait générateur du dommage est nécessairement antérieur à la fin des relations contractuelles, il n'en est pas moins tout aussi exact que, dans certaines situations particulières, il est possible que le délai de prescription de l'action en responsabilité ait expiré avant même que la victime n'ait eu connaissance de l'existence et de l'ampleur de son préjudice. La Cour constitutionnelle ne retient cependant pas la violation des articles 10 et 11 de la Constitution au motif que «le litige qui oppose un client à son avocat naît de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'obligations professionnelles par une personne que le client a choisie, à propos d'une situation ou d'un conflit qui le concerne personnellement» (183).

Par ailleurs, la simple incertitude que peuvent avoir certains créanciers quant à l'identité du responsable de leur dommage ou au

fondement de leur action ne suffit pas à justifier qu'on leur réserve une protection particulière. Selon la Cour constitutionnelle, «leur situation n'est pas comparable à celle des personnes qui se trouvent dans l'impossibilité d'agir dans le délai légal parce que leur dommage ne s'est manifesté qu'après son expiration» (184). De même, le risque dénoncé par la Cour n'existe pas lorsque les litiges qui opposent l'Etat à ses cocontractants «naissent de l'inexécution ou de la mauvaise exécution de conventions librement conclues avec l'Etat et dont les clauses renseignent les parties sur la nature, la portée et l'ampleur de leurs obligations» (185). Il n'est pas davantage présent lorsque les actions sont nées à l'occasion d'une relation de travail existant entre parties «dont les droits et obligations sont fixés préalablement dans un ensemble de règles statutaires ayant fait l'objet d'une publicité et dont chacun est censé connaître la portée» (186).

#### 4. Proportionnalité

53. – Enfin, la Cour constitutionnelle est tenue de vérifier que le législateur a respecté une certaine proportionnalité dans le choix de la mesure prise pour atteindre le but légitime qu'il poursuit. A titre d'exemple, la Cour constitutionnelle a jugé que s'il est exact que les dettes présentées à l'Etat longtemps après le fait générateur du dommage échappent aux prévisions budgétaires et rendent malaisé le contrôle des dépenses publiques, ces inconvénients ne sont pas différents de ceux qui peuvent empêcher toute personne de se défendre efficacement lorsque sa responsabilité est recherchée pour des faits à ce point anciens que les documents utiles sont perdus et que les personnes responsables ont disparu (187). Ce motif n'est donc pas de nature à justifier raisonnablement un traitement différencié.

Il n'est pas toujours aisé de savoir si le législateur a respecté ou non cette exigence de proportionnalité. Cette question peut en effet parfois prêter à discussion. Ainsi, le raisonnement tenu par la Cour constitutionnelle dans son arrêt du 7 juillet 2004 est interpellant.

(180) C.A., 15 mai 1996, n° 32/96, considérant B.17.

(181) C.A., 28 mars 2002, n° 04/2002; C.A., 16 octobre 2001, n° 127/2001; C.A., 21 juin 2001, n° 85/2001; C.A., 15 mai 1996, n° 32/96.

(182) C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001.

(183) C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001, considérant B.9.

(184) C.A., 21 juin 2001, n° 85/2001, considérants B.10.1 à B.10.3. Cet arrêt est analysé ci-dessus aux n°s 23 et s.

(185) C.A., 17 décembre 1997, n° 75/97, considérant B.6.

(186) C.A., 20 janvier 1999, n° 5/99, considérant B.5.

(187) C.A., 15 mai 1996, n° 32/96, considérant B.17. Pour un exposé des évolutions de cette matière, voyez *supra*, n°s 18 et s.

Appelée à juger de la constitutionnalité de la durée et du point de départ du délai de prescription dont disposent les marchands pour obtenir le paiement des marchandises qu'ils vendent à des particuliers non marchands, la Cour se contente d'affirmer que l'article 2272 du Code civil « offre aux marchands suffisamment de temps pour intenter leur action. Il ne peut donc être considéré en tant que tel comme une limitation disproportionnée de leurs droits » (188). Or, il a déjà été rappelé qu'il n'appartient en principe pas à la Cour constitutionnelle, mais bien au législateur, d'apprécier la durée qu'il convient de donner à un délai de prescription particulier. Le pouvoir de la Cour constitutionnelle se limite quant à lui à apprécier si les moyens mis en œuvre par le législateur afin d'atteindre le but qu'il s'est astreint sont proportionnés. Il est dès lors regrettable que la Cour se contente de conclure que « dès lors que le délai de prescription d'un an peut être considéré comme proportionné, la date de début différée du délai de prescription ne fait pas davantage naître des effets disproportionnés » (189).

#### B. – Réflexions critiques

54. – L'existence de délais de prescription particuliers n'est pas mise en cause par la Cour constitutionnelle. Celle-ci est d'avis que : « le principe d'égalité et de non-discrimination aurait des conséquences absurdes s'il imposait d'écarter une règle, devenue générale en matière de prescription (...), dès lors qu'elle souffre encore quelques exceptions » (190). La lecture des articles 2262*bis* et suivants du Code civil révèle cependant qu'il n'existe plus vraiment de « règle générale » en la matière. Les délais de prescription diffèrent non seulement quant à leur durée, mais aussi quant à leur point de départ, quant aux causes de suspension et d'interruption qu'ils tolèrent, quant à la durée et au régime des « délais-butoirs » qu'ils peuvent ou non prévoir, et même quant à leur nature.

Ne serait-il dès lors pas opportun de supprimer les brefs délais de prescription ou, à tout le moins, d'uniformiser leurs régimes ? En outre, ne devrait-on pas prévoir un seul et même régime de prescrip-

(188) C.A., 7 juillet 2004, n° 128/2004, considérant B.2.

(189) C.A., 7 juillet 2004, n° 128/2004, considérant B.4.

(190) C.A., 16 octobre 2001, n° 127/2001, considérant B.8. La Cour constitutionnelle examine dans cet arrêt les délais de prescription des actions contractuelles nées d'une relation de travail.

tion pour toutes les actions tendant à la réparation d'un préjudice, quelle que soit leur nature contractuelle ou extra-contractuelle ?

#### 1. Les brefs délais de prescription facteurs d'insécurité juridique

55. – Le risque le plus flagrant de méconnaissance des principes d'égalité et de non-discrimination naît de la large panoplie de durées de prescription prévue par le Code civil. Les arguments avancés pour réduire le délai de droit commun ne sont pas toujours convaincants ou, à tout le moins, plus toujours d'actualité. La matière de la responsabilité professionnelle en est un bon exemple. Il a déjà été dit que si l'action en responsabilité contractuelle se prescrit en règle par dix ans (191), certaines professions jouissent de traitements de faveur, à l'instar des avocats, des médiateurs de dettes et des experts qui ne doivent en principe répondre de la bonne exécution de leurs obligations que pendant une durée limitée de cinq ans. En ce qui concerne plus particulièrement les avocats, le souci du législateur était d'une part de protéger son conjoint et ses héritiers après son décès et d'autre part de résoudre les difficultés pratiques liées à la conservation des archives (192). La légitimité de ces préoccupations et des moyens mis en œuvre pour y répondre a été avalisée par la Cour constitutionnelle (193). Pourtant, et même s'il n'appartient pas à la Cour de répondre à cette question, il est permis de se demander si ces difficultés sont véritablement propres aux ténors des barreaux ou si elles ne sont pas en réalité partagées par d'autres professionnels tels que les médecins, les notaires ou les architectes. En outre, à l'ère de l'informatisation des dossiers, la seconde considération paraît quelque peu désuète.

Par ailleurs, la durée de ces délais particuliers de prescription semble parfois avoir été fixée de manière fantaisiste : si le délai de droit commun de 10 ans est jugé excessif, qu'est-ce qui justifie de le réduire dans certains cas à 6 mois, dans d'autres à 1 an, à 2 ans ou encore à 5 ans ? En outre, la multitude de délais offerts par notre droit civil pose évidemment question au regard des objectifs de connaissance et de prévisibilité de la loi. Ce constat est encore accentué par le fait que ces délais ne sont pas tous contenus dans

(191) Article 2262*bis*, §1<sup>er</sup>, al. 1, du Code civil.

(192) Voyez *supra*, n° 32.

(193) C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001, considérant B.17.

le Titre XX du Code civil «De la prescription» mais se dissimulent fréquemment dans les dispositions finales et peu connues de lois particulières.

56. – Les délais de prescription se distinguent par leur durée mais aussi, de manière plus subtile, par leur nature. Ainsi, certaines créances sont soumises à un bref délai de prescription parce qu'il n'est pas habituel de rédiger une preuve de leur naissance et de leur extinction. Elles reposent dès lors sur une présomption de paiement. D'autres délais abrégés, tels que le délai quinquennal de l'article 2277 du Code civil, se justifient par un souci d'humanité : il s'agit d'éviter l'appauvrissement du débiteur de dettes périodiques (194). Cette diversité de nature et d'objectifs est un vecteur d'insécurité juridique. En effet, si certains délais doivent, de l'avis unanime, être rattachés à la première catégorie (195), la vocation d'autres dispositions est moins facile à cerner. Tel est notamment le cas des régimes de prescription prévus par les articles 2276*bis* et 2276*ter* du Code civil, qui ont animé de vives discussions (196). Cette incertitude est regrettable car les incidences pratiques de la qualification donnée à une prescription particulière sont considérables. En particulier, seuls les délais des prescriptions présomptives de paiement, qui sont traditionnellement d'une durée extrêmement courte, peuvent être convertis en prescription de droit commun (197).

57. – En outre, les délais de prescription de même durée et de même nature peuvent connaître des régimes différents, notamment en ce qui concerne les causes de suspension et d'interruption. Ainsi, la prescription ne court pas entre époux mais court entre compagnons non mariés (198). Dans le même ordre d'idées, les prescriptions

visées par la Section IV «De quelques prescriptions particulières» courent contre les mineurs et les interdits (199). Ces délais de prescription restent par contre soumis aux autres causes de suspension, et notamment celle prévue par l'article 2253 du Code civil. Par ailleurs, la cause de suspension tirée de la minorité ou de l'interdiction ne s'applique pas davantage à l'action en rescision de la vente d'un immeuble pour lésion de plus de sept douzièmes (200), ni à l'action de réméré (201), ni encore dans tous «les autres cas déterminés par la loi» (202), à l'instar de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre (203). Toutes les fantaisies ne sont cependant pas permises. Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme a récemment constaté que l'application rigide du délai de prescription de trois ans applicable aux actions dérivant du contrat d'assurance peut dans certains cas, tels que celui qui lui était soumis, empêcher un mineur d'exercer le recours qui lui est en principe ouvert. La Cour de Strasbourg a jugé cette limitation du droit d'accès à un tribunal disproportionnée par rapport au but visant à garantir la sécurité juridique et la bonne administration de la justice (204).

## 2. Bien-fondé de la distinction responsabilité contractuelle et extra-contractuelle ?

58. – Au regard des critères que l'on a dégagés à partir de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, on peut encore s'interroger sur le bien-fondé du maintien de la distinction à laquelle procède l'article 2262*bis* du Code civil (205). Pourquoi prévoir un régime de prescription différent selon qu'une action en responsabilité est fon-

(199) Article 2278 du Code civil.

(200) Article 1676 du Code civil.

(201) Article 1663 du Code civil.

(202) Article 2252 *in fine* du Code civil.

(203) L'article 35, §1<sup>er</sup>, de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre indique que : «La prescription court contre les mineurs, les interdits et autres incapables, sauf en ce qui concerne l'action visée à l'article 34, §2».

(204) C.E.D.H., 7 juillet 2000, *J.T.*, 2000, pp. 499-502, qui statue sur le fondement de l'article 32 de la loi du 11 juin 1874. Pour une analyse complète de cette décision, voyez dans cet ouvrage V. CALLEWAERT et B. DUBUISSON, «La prescription en droit des assurances».

(205) La Cour constitutionnelle a refusé d'examiner cette question lors du contrôle de constitutionnalité de l'article 2266*bis* du Code civil : «Il n'y a pas lieu, contrairement à ce que suggère le demanderesse devant le juge a quo, d'examiner si l'article 2262*bis* du Code civil viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il établit un délai de prescription dont la durée et le point de départ sont différents selon que la responsabilité mise en cause est contractuelle ou extra-contractuelle. Cet article pourra servir de point de comparaison lors de l'examen de la question en sa seconde branche mais le juge a quo n'interroge pas la Cour à son sujet». C.A., 30 octobre 2001, n° 137/2001, considérant B.6.

(194) Voyez *supra*, n° 34 et s.

(195) A savoir les cas visés au-dessus des articles 2274 et 2275 du Code civil, à l'exception de la prescription annale prévue à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 2273 du Code civil. Voyez notamment A. VAN OBVELLEN, «Recente ontwikkelingen inzake de bevrijdende verjaring in het burgerlijk recht», *R. W.*, 2000-2001, p. 1442 et, dans cet ouvrage, P. WÉRY, «Les prescriptions particulières en droit belge».

(196) Voyez entre autres I. CLAEYS et M. ROSIERS, «Enkele min of meer specifieke verjaringstermijnen: grenzeloos arbitrair!», in *De verjaring. Vierde Antwerpse Juristencongres*, Anvers, Intersentia, CBR, 2007, p. 182; B. HUMBLERT et R. DAVIN, «La prescription extinctive en droit civil», in *Les prescriptions et les délais*, Ed. du Jeune Barreau Liège, 2007, pp. 33-34; D. STERCKX, «Premiers commentaires sur l'article 2276*bis* du Code civil», *J.T.*, 1985, pp. 533-535.

(197) Voyez dans cet ouvrage P. WÉRY, «Les prescriptions particulières en droit belge».

(198) Rappelons que la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 2263 du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution. C.A., 14 septembre 2006, n° 140/2006 analysé *supra*, n° 43 et 44.

dée sur une faute contractuelle ou sur une faute extra-contractuelle? En effet, quelle que soit la nature de la faute qui sous-tend ces actions, toutes ont le même objet : obtenir la réparation d'un dommage. En outre, la distinction peut paraître artificielle puisqu'une même faute peut revêtir à la fois une nature contractuelle et délictuelle.

Cette question fut naturellement abordée lors des travaux préparatoires de la loi destinée à réformer le régime de la prescription. Le projet de loi modifiant certaines dispositions en matière de prescription indique qu'une première solution envisagée était de soumettre uniquement les actions en réparation d'un dommage à un nouveau régime, à savoir le système connu du double délai, fréquemment utilisé depuis quelque temps : un bref délai qui prend cours au moment où la personne lésée a eu connaissance du dommage et de l'identité de son auteur et un délai absolu plus long qui prend cours au moment où se produit le fait générateur du dommage (voir le commentaire du nouvel article 2262bis). Toutefois (...) il a été décidé d'abrégier le délai absolu pour l'ensemble des actions personnelles et non pas uniquement pour les actions en réparation d'un dommage, tandis que le délai de trente ans de l'actuel article 2262 du Code civil est maintenu pour les actions réelles et donc, surtout pour la prescription acquisitive (206). Parmi ces actions personnelles, un sort particulier est toutefois réservé aux actions personnelles «en réparation d'un dommage fondées sur une responsabilité extra-contractuelle», qui sont finalement les seules à être soumises à un double délai de prescription.

Interpellés par le Conseil d'Etat (207), les auteurs du projet de loi justifient cette différence de traitement en expliquant simplement que même si la victime d'une faute contractuelle et celle d'un acte illicite ont toutes les deux droit à des dommages et intérêts, ces deux créancières ne se trouvent pas dans une situation objectivement comparable puisque que tant la nature de leur droit que leur position juridique diffèrent. A lui seul, cet argument n'est cepen-

(206) Projet de loi modifiant certaines dispositions en matière de prescription, *Doc. parl.*, Ch. Repr., seas. ord. 1996-1997, n° 1087/1 du 18 juin 1997, p. 3.

(207) Avis du Conseil d'Etat du 14 avril 1997, *Doc. parl.*, Ch. repr., seas. ord. 1996-1997, n° 1087/1, p. 16 : «L'alinéa 1<sup>er</sup> et l'alinéa 2 de l'article 2262bis en projet prévoient, l'un et l'autre, un délai différent selon que la réparation du dommage que la victime subit se fonde sur une responsabilité extracontractuelle ou non. L'exposé des motifs ne fournit pas de justification décisive à cet égard. Cette différence de traitement n'est admissible que pour autant que les auteurs du projet indiquent les motifs objectifs et raisonnables qui la justifient».

dant pas convaincant. La jurisprudence de la Cour constitutionnelle nous enseigne en effet qu'il ne suffit pas de constater que les actions dont disposent deux personnes ont un fondement juridique distinct pour conclure qu'elles ne sont pas dans une situation comparable (208).

59. - A y regarder de plus près, la distinction à laquelle procède l'article 2262bis du Code civil ne paraît pas entièrement satisfaisante. Non seulement les actions en réparation d'un dommage ne sont pas spécifiques à la matière extra-contractuelle mais en outre, la frontière délimitant la sphère de la responsabilité contractuelle et la sphère de la responsabilité extra-contractuelle est parfois très mince. Un manquement contractuel peut en effet constituer simultanément une faute délictuelle, notamment lorsque le comportement incriminé est sanctionné pénalement. La matière de la responsabilité médicale en fournit un exemple classique. Pour obtenir la réparation de son dommage, la victime d'une faute médicale a souvent le choix soit de mettre en exergue le manquement contractuel du médecin soit de dénoncer les coups et blessures dont il s'est rendu coupable (209). L'option choisie aura notamment des répercussions sur la durée et de point de départ de la prescription : la responsabilité contractuelle propose un délai de prescription plus long mais rigide alors que la responsabilité extra-contractuelle offre un délai plus court mais dont le point de départ est mobile. Lorsque l'action est tardive, la prescription peut même devenir l'argument principal du choix opéré par le demandeur (210). Les différences présentées par les deux régimes de prescription engendrent donc une instrumentalisation des règles de droit et un forum shopping peu conforme à la sécurité juridique. Elles amènent par ailleurs les cours et tribunaux à se poser des questions complexes relatives à la cause et à l'objet de la demande (211).

La justification de cette différence de traitement n'est par ailleurs pas toujours pertinente. Il semble quelque peu simpliste d'affirmer qu'à la différence du créancier d'une action de nature délictuelle, le

(208) C.A., 17 décembre 1997, n° 75/97.

(209) Cette option peut également se présenter en droit du travail. Voyez *supra*, n° 12 et a<sup>m</sup> 15 et 16.

(210) Voyez, dans cet ouvrage, I. DURANT, «Le point de départ des délais de prescription extinctive et libératoire en matière civiles».

(211) Sur cette question, voyez F. KEFER et J. CLESSE, «La prescription extinctive en droit du travail», *op. cit.*, 2007, pp. 123 et s.

créancier de l'action contractuelle peut toujours identifier son cocontractant et connaître, dès sa naissance, l'existence et l'ampleur de son préjudice. Il arrive en effet que la prescription d'une action de nature contractuelle court à l'insu de son titulaire. Cette constatation a d'ailleurs amené le rédacteur du Code civil à prévoir dans l'article 1304 que le délai de prescription de dix ans auquel est soumise l'action en nullité «ne court, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé et dans le cas d'erreur ou de dol, du jour où ils ont été découverts».

Enfin, pourquoi prévoir que le délai de prescription d'une action fondée sur une faute délictuelle, parfois également constitutive d'une infraction pénale, est deux fois plus court que le délai de prescription d'une action fondée sur une simple faute contractuelle, par hypothèse moins grave (212)?

60. — Trouver la solution à ces incohérences est plus complexe qu'il y paraît. Aligner le régime de la prescription de toutes les actions en réparation d'un dommage, quelle que soit la nature de la faute alléguée, permettrait certes de supprimer certaines discriminations. Cette solution radicale conduirait toutefois à d'autres différences de traitement qui pourraient être jugées inconstitutionnelles.

Il serait par exemple incohérent de ne plus soumettre à un régime de prescription uniforme toutes les actions offertes par l'article 1184 du Code civil en cas d'inexécution fautive d'une obligation contractuelle. En effet, pour faire un sort identique à toutes les actions en responsabilité, peut-on admettre que l'action contractuelle tendant à obtenir une réparation par équivalent ne soit plus soumise au même régime de prescription que celle tendant à obtenir une réparation en nature ou la résolution du contrat?

61. — Au terme de cette réflexion, la meilleure solution pour satisfaire au souci d'égalité et de non-discrimination semble être de soumettre l'ensemble des actions personnelles à un même délai de pres-

(212) Dans le mémoire déposé à l'occasion de l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 18 mars 1997, le Conseil des ministres a d'ailleurs expliqué que : «la distinction en matière de délais de prescription pour les actions contractuelles, d'une part, et les actions extracontractuelles résultant d'une infraction, d'autre part, est susceptible de justification raisonnable. Le délai de prescription en principe plus long pour une action civile résultant d'une infraction, à savoir en pratique cinq ans après la cessation du contrat de travail au lieu d'un an, peut se justifier par la circonstance que l'action est fondée sur un manquement à une obligation sanctionnée pénalement et qui constitue donc un manquement plus grave qu'une simple faute contractuelle». C.A., 18 mars 1997, n° 13/97, p. 8.

cription, à l'instar du nouveau droit français de la prescription (213). Cette solution aurait en outre l'avantage d'accroître significativement la transparence des délais de prescription, et de favoriser la sécurité juridique et la compréhension par tous des règles applicables en la matière.

Il reste encore à s'interroger sur le délai qu'il conviendrait de donner de cette prescription unique. Cette question justifierait cependant à elle seule une réflexion importante qui, selon la Cour constitutionnelle, ne relève pas de sa compétence mais de celle de l'hémicycle (214). Elle échappe dès lors également à l'objet de la présente contribution.

#### CONCLUSION

62. — La prescription fait un peu penser à Zelig, ce personnage éaméléon créé par Woody Allen, qui, par conformisme, grossit ou grandit, s'amincit ou se rapetisse en fonction des personnes et des milieux fréquentés. Là s'arrête la comparaison. La fiction, qu'elle soit romanesque ou cinématographique, peut faire droit aux singularités et les exacerber alors que le droit au contraire travaille par l'abstraction, celle de la règle et du concept qui fait passer les situations particulières à l'épreuve de l'universel. Que le droit ne se calque pas sur la spécificité des situations qu'il régit ne signifie pas qu'il traite toutes les situations de façon indifférenciée. Mais s'il distingue ou différencie, il doit le faire en justifiant soigneusement les catégories qu'il crée. En matière de prescription, les principes d'égalité et de non-discrimination permettent à la Cour constitutionnelle de contrôler la validité des catégories que le législateur belge crée, sur la base des articles 10 et 11 de la Constitution belge.

Notre Constitution, a-t-on parfois dit en guise de boutade, c'est le Code civil. L'affirmation devrait aujourd'hui être sérieusement revue quand on considère l'ampleur de l'intervention de la Cour constitutionnelle dans des questions qui, autrefois, auraient été qualifiées de pur droit privé. Il n'est pas exagéré de parler de constitutionnalisation du droit privé. C'est à un exercice d'interdisciplinarité intrajuridique que nous convie le thème de cette étude

(213) Voyez dans cet ouvrage, M. BEHAR-TOUCHAIS, «Quels délais pour la prescription?».

(214) Voyez *supra*, n° 46.

«Prescription et discrimination en droit belge». Cette interdisciplinarité provient de l'application de normes constitutionnelles de contrôle à des situations qui, à première vue, ne relèvent pas nécessairement du droit constitutionnel mais que l'imagination des plaideurs ou des juges y a rapatriés. Elle provient aussi du fait que la situation en cause peut avoir elle-même une teneur interdisciplinaire comme le montre l'arrêt du 21 mars 1995 né, en définitive, de problèmes posés par l'interférence des délais de prescription prévus par le Code civil et de ceux prévus par la procédure pénale.

De façon plus générale, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle met en relief le fait que la prescription, institution fondamentale du droit des obligations, relève aussi de l'ordre public dans la mesure où elle assure la paix judiciaire en paralysant, après l'écoulement d'un certain délai, l'action du créancier négligent. Notons-le en passant : c'est souvent parce que la prescription ne peut être complètement détachée d'une appréciation sur le comportement et la responsabilité des parties créancières et débitrices, qu'il est si difficile de lui donner la forme d'un calcul tranchant, totalement prévisible et uniforme.

Notre exposé sur l'intervention de la Cour constitutionnelle a suscité des débats parfois vifs. Tous les pays européens n'ont pas de Cour constitutionnelle et, quand ils en ont une, l'intervention de celle-ci ne va généralement pas jusqu'à remettre en cause les solutions bien établies du droit privé. Il a été objecté par certains de nos collègues français qu'une intervention aussi étendue que celle de notre Cour constitutionnelle porte atteinte à la sécurité juridique. En réalité, comme notre exposé a tenté de le montrer, les arrêts de la Cour constitutionnelle belge échappent dans une large mesure à ce reproche. Dans son contrôle, la Cour applique en effet une méthodologie maintenant bien rôdée et utilise une série de critères précis dont l'enchaînement permet d'éviter une remise en cause trop fréquente de solutions juridiques acquises. On notera que les prescriptions particulières ou spéciales ont généralement bien résisté au contrôle d'égalité, tellement bien que le régime de droit commun, malgré sa modification en 1998, continuera de revêtir un caractère subsidiaire, comme l'admet d'ailleurs la jurisprudence constitutionnelle. La Cour a aussi développé des méthodes d'interprétation conciliantes qui aboutissent, dans bon nombre de cas, à «sauver» la ou les dispositions contestées. Enfin, n'est-ce pas le législateur qui,

par l'incohérence des lois qu'il édicte, porte atteinte à la sécurité juridique si l'on admet que celle-ci ne se réduit pas au seul maintien des solutions acquises? L'intervention de la Cour constitutionnelle est correctrice et en définitive garante de la sécurité juridique puisqu'elle aboutit à supprimer des différences injustifiées de traitement. La réécriture du droit qui résulte de son intervention est bien nécessaire dans un univers où le législateur, pressé par l'urgence, est sensible plus à la contingence des situations qu'à la généralité nécessaire des règles qui doivent les régir.