

OBSERVATIONS

**La connaissance par la personne lésée de l'identité du responsable
ou de son assureur au regard de la prescription**

Introduction

1. — *Contra non valentem non currit praescriptio.* — La personne victime d'un fait dommageable est libre d'agir contre le tiers responsable à titre personnel ou de faire usage de son action directe contre l'assureur de ce dernier. Dans les deux cas, le législateur, soucieux des intérêts de la victime, fait application de la maxime *contra non valentem non currit praescriptio* (1). Il prévoit que le délai de prescription ne peut commencer à courir à son égard tant qu'elle ignore l'identité de la personne contre qui elle dispose d'un droit d'action. Selon l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéa 2, de l'ancien Code civil, l'action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extra-contractuelle 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 ». L'article 88, § 2, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances dispose, quant à lui, que « lorsque la personne lésée prouve qu'elle n'a eu connaissance de son droit envers l'assureur qu'à une date ultérieure, le délai ne commence à courir qu'à cette date.

Parfois, il ressort expressément des pièces du dossier que le préjudicié a eu connaissance de l'identité du tiers responsable (2) ou de l'assureur (3) plus de cinq ans avant la mise en cause de ceux-ci. Dans ce cas, aucune difficulté ne se pose (4) : l'action sera purement et simplement déclarée prescrite.

(1) C. Paris et J.-L. Fagnart, « Actualités législatives et jurisprudentielles dans les assurances en général », in C. Paris et B. Dubuisson (dir.), *Actualités en droit des assurances*, CUP, vol. 106, Liège, Anthemis, 2008, pp. 105 et 109.

(2) Liège, 14 février 2012, *J.L.M.B.*, 2014, p. 181.

(3) Liège, 3^e ch. c, 6 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 2018 (correspondance entre conseils) ; Liège, 22 janvier 2015, *J.T.*, 2015, p. 806 (correspondance entre le conseil de la victime et l'assureur) ; Pol. Bruxelles, 7^e ch., 13 septembre 2010, *J.L.M.B.* 2012, p. 698 (constat amiable d'accident).

(4) T. Vansweevelt et B. Weyts, *Handboek Verzekeringsrecht*, Anvers, Intersentia, 2016, p. 950, n° 1506.

En revanche, le débat se corse lorsque la victime soutient ne pas avoir eu connaissance de son droit endéans le délai qui lui était imparti. Une controverse existe à cet égard. Selon les partisans de la conception dite « subjective », il ne faut tenir compte que de la connaissance *effective* par la victime tandis que les détracteurs de la conception dite « objective » se fondent plutôt sur la connaissance *normative*, c'est-à-dire celle qu'aurait raisonnablement eue une personne normalement diligente placée dans les mêmes circonstances concrètes (5). Corollairement, ce pose la question de l'existence d'un éventuel devoir d'investigation dans le chef de la personne lésée.

Section 1. — Les faits et antécédents de l'arrêt de la Cour de cassation du 29 avril 2022

2. — Exposé des faits litigieux. — Le pourvoi à l'origine de l'arrêt commenté fut interjeté à l'encontre d'un arrêt de la cour d'appel de Mons du 14 décembre 2020 (6).

En l'espèce, avant de quitter les lieux, l'ancien administrateur de la société faillie s'était livré à des actes de vandalisme dans l'immeuble vendu par adjudication, y occasionnant d'importantes dégradations. L'acquéreur de l'immeuble reprocha au curateur d'avoir laissé l'administrateur dans les lieux aussi longtemps : alors que la faillite était survenue en mai 2006, la procédure d'expulsion ne fut introduite que le 16 février 2009. Le 8 mai 2009, le préjudicié déposa plainte pour les dégradations commises. Le 11 juin 2009, il cita le curateur *qualitate qua* en recherchant sa responsabilité contractuelle. Malheureusement pour lui, il n'obtint pas le moindre montant dans le cadre de la faillite.

(5) Nous prenons le parti de privilégier les termes de connaissance « effective » et « normative » par rapport à ceux de connaissance « subjective » et « objective » qui nous paraissent moins explicites et moins maniables. Le juge ne saura jamais se plonger dans le for interne de la victime pour évaluer l'étendue de sa connaissance.

(6) Mons, 13^e ch., 14 décembre 2020, *R.G.A.R.* 2021, n° 15814 ; *Bull. ass.*, 2022, p. 377.

Au printemps 2015, le demandeur en réparation découvrit des éléments des procédures en expulsion et en faillite complémentaires lui permettant de faire valoir que le curateur aurait pu prévoir le comportement dommageable de l'ancien administrateur (7). Le 21 septembre 2017, l'adjudicataire décida alors de citer le curateur, en son nom personnel cette fois, en recherchant sa responsabilité aquilienne.

Il fit ensuite valoir que ce n'est que par une lettre du 27 septembre 2017 qu'il découvrit l'existence de la police d'assurance couvrant la responsabilité de divers mandataires de justice, raison pour laquelle il attendit encore jusqu'au 26 avril 2018 pour citer en intervention forcée l'assureur R.C. professionnelle du curateur.

3. — Décision du juge du fond. — La cour d'appel de Mons considère les deux actions prescrites. Quant à l'action introduite à titre personnel contre le curateur, la Cour estime que « même si le (demandeur) ne connaissait pas encore tous les détails factuels, il n'en demeure pas moins que, dès le 8 mai 2009, il disposait de tous les éléments utiles pour formuler sa demande contre (la première défenderesse) personnellement ». Quant à l'action dirigée contre l'assureur RC professionnelle du curateur, la Cour estime qu'« il est notoire, même pour des personnes profanes, que les mandataires de justice font fréquemment couvrir leur responsabilité professionnelle par un assureur » et qu'en l'espèce, l'avocat du demandeur « a fait montre d'une particulière passivité » (8).

4. — Enjeu. — Le pourvoi reproche à la juridiction d'appel d'avoir fait prévaloir la conception normative de la connaissance alors que celle-ci ne peut soi-disant être présumée. Mais ce grief unique se présente sous la forme de deux moyens distincts, l'un fondé sur l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code civil et l'autre sur l'article 88, § 2, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances. Pour la première fois, l'occasion est ainsi donnée à la Cour de cassation de tran-

(7) Il apparaît que l'ancien administrateur faisait parfois obstacle aux visites, qu'il a menacé la collaboratrice du conseil du créancier hypothécaire et que le curateur, dans sa citation en expulsion, demandait déjà à réserver à statuer sur les dégâts qui seraient causés à l'immeuble.

(8) Mons, 13^e ch., 14 décembre 2020, *R.G.A.R.* 2021, n^o 15814 ; *Bull. ass.*, 2022, p. 377.

cher la controverse relative à la notion de « connaissance », à la fois sous l'angle du droit commun et du droit des assurances.

5. — Une analyse distincte. — Avant d'entrer dans le cœur du sujet, rappelons que les délais de prescription de chaque action s'analysent de façon distincte en fonction des règles en vigueur et des éléments de fait propres à chacune d'elle (9). Comme l'écrit M. Marchandise, « en cas de pluralité de responsables, il y a pluralité d'actions théoriques ; la prescription de l'action de la victime ne courra contre chacun d'eux qu'à la date de son identification particulière » (10). Il se peut ainsi parfaitement que l'action de la personne lésée soit prescrite si elle est dirigée contre le tiers responsable, mais non si elle est dirigée contre l'assureur de ce dernier. Nous examinerons dès lors, à tour de rôle, l'appréciation de la connaissance par la victime de l'identité du défendeur en droit commun de la responsabilité (section 2) puis en droit des assurances (section 3).

Section 2. — *La connaissance de l'identité de la personne responsable en droit commun de la responsabilité*

§ 1^{er}. — *Les travaux préparatoires de l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéa 2, de l'ancien Code civil*

6. — Une mention supprimée en cours de route. — À l'origine, le projet de texte (11) faisait démarrer le délai de prescription à partir du jour qui suit celui où la personne lésée « a eu connaissance ou aurait dû raisonnablement avoir connaissance » du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable (12). Certains ont vu dans l'abandon de ces termes lors du cheminement législatif une consécration du critère de la connaissance effective, tandis que d'autres ont maintenu que le vœu du législateur n'était certaine-

(9) Mons, 2^e ch., 8 mars 2016, *Bull. ass.*, 2018, p. 506.

(10) M. Marchandise, *La prescription libératoire en matière civile*, Les dossiers du *Journal des tribunaux*, n^o 64, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 62, n^o 53.

(11) Projet de loi modifiant certaines dispositions en matière de prescription, Rapport fait au nom de la Commission de la Justice, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 1997-1998, n^o 1087/15, p. 2.

(12) Pour une analyse des travaux préparatoires, voy. I. Durant, « Le point de départ des délais de prescription extinctive et libératoire en matière civile », in *La prescription extinctive – Études de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 284-287.

ment pas de supprimer toute objectivation de la connaissance (13). Selon ces derniers, le juge doit pouvoir considérer, au vu des circonstances, qu'à partir d'un moment donné, la victime a eu effectivement connaissance des informations utiles ou qu'elle avait la possibilité de les acquérir et qu'il lui appartenait de le faire, eu égard aux éléments de fait dont elle disposait (14).

§ 2. — *La consécration de la connaissance effective en droit commun*

7. — L'arrêt de la Cour de cassation du 26 avril 2012. — Dès lors, la controverse restait entière et on ne pouvait qu'espérer une prise de position ferme de notre Cour suprême dans le débat, ce qu'elle fit dans un arrêt du 26 avril 2012. Au terme de cet arrêt, la Cour de cassation affirme qu'il « ressort de la genèse de l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéa 2, du Code civil que le législateur a fixé le point de départ de la prescription au jour où la personne lésée a eu effectivement connaissance du dommage et non au jour où elle doit être présumée en avoir eu connaissance » (15). Il en découle que le délai de prescription d'une action paulienne exercée contre un acte qui a été transcrit sur le registre du bureau de la conservation des hypothèques ne commence pas à courir par le simple fait de la transcription de cet acte. À nouveau, on pourrait facilement y voir une consécration absolue du critère de la connaissance effective (16). Pourtant,

(13) Pour une identification des partisans de chacune des tendances, voy. E. Verjans, « Het vertrekpunt van de vijfjarige verjaringstermijn voor buitencontractuele vorderingen : effectieve of normatieve kennis ? », note sous Cass., 26 avril 2012, *R.G.D.C.*, 2013, p. 56, spéc. n° 5 et notes de bas de page 6 et 8 et G. Velghe, « “Daadwerkelijke kennisname” als aanvangspunt van de vijfjarige verjaringstermijn (art. 2262bis, §1, tweede lid BW). De schemerzone tussen “kennen” en “behoren te kennen” », note sous Cass., 26 avril 2012, *R.W.*, 2012-2013, p. 946, n° 3.

(14) En ce sens, voy. not. M. Marchandise, *op. cit.*, p. 63, n° 54 et I. Claeys, « Opeisbaarheid, kennisname en schadeverwekkend feit als vertrekpunt van de verjaring », in *Verjaring in het privaatrecht*, Kluwer, 2005, n°s 72 et 78.

(15) Cass., 1^{re} ch., 26 avril 2012, *R.W.*, 2012-2013, p. 944, note G. Velghe ; *R.G.D.C.*, 2013, p. 50, note E. Verjans. En ce sens, voy. également Comm. Bruxelles, 29^e ch., 26 octobre 2007, *R.W.*, 2009-2010, p. 721.

(16) A. Van Oevelen, « Recente wegevende en jurisprudentiële ontwikkelingen inzake de bevestigende verjaring in het burgerlijk recht », in *Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2014*, la Charte, 2014, p. 254.

certain commentateurs de l'arrêt adoptent une position plus nuancée, estimant que, même selon cette approche, tout devoir d'investigation dans le chef de la victime n'est pas nécessairement exclu (17).

§ 3. — *La mise en pratique de la connaissance effective en droit commun*

8. — L'intensité de la connaissance effective. — Selon l'arrêt de la Cour de cassation du 5 septembre 2014, le jour où la personne lésée a eu effectivement connaissance de tous les éléments utiles pour tenter une action en responsabilité est celui où elle a « effectivement connaissance du dommage et de l'identité de la personne qui peut être déclarée responsable, ce qui suppose qu'elle soit en mesure d'établir un lien causal entre le fait générateur du dommage et ce dernier. Il n'est pas requis, à cet égard, que la personne lésée ait connaissance d'un lien causal certain et établi » (18).

Comme l'écrit à juste titre M. Marchandise, quant au degré de certitude de la connaissance que doit avoir la victime, « il ne peut raisonnablement s'agir de repousser le point de départ du délai jusqu'à ce qu'elle ait une connaissance – voire une preuve – absolue du moindre détail factuel. (...) Le détail des faits ne sera souvent connu que par l'échange des arguments dans le cadre d'un débat judiciaire ; de même, dans une perspective litigieuse, c'est seulement le juge qui déterminera, en fin de procès, qui est la personne responsable ; avant la décision de justice, la partie préjudiciée en est réduite aux supputations : à elle de diriger son action contre la personne qui ultérieurement sera dite responsable » (19). La victime doit simplement pouvoir « raisonnablement penser que cette personne pourrait être responsable du dommage en raison d'une faute commise ou en raison d'un autre fait générateur de responsabilité » (20).

(17) Voy. spéc. G. Velghe, *op. cit.*, p. 948, n° 6.

(18) Cass., 1^{re} ch., 5 septembre 2014, *Pas.*, 2014, p. 1744 ; *R.G.D.C.*, 2015, p. 379, note E. Verjans.

(19) M. Marchandise, *op. cit.*, p. 61, n° 53. Dans le même sens, voy. I. Claeys, *op. cit.*, n° 42. À propos des actions en indemnisation fondées sur la responsabilité extracontractuelle de l'État fédéral, des Communautés et des Régions (article 100, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur la comptabilité de l'État), voy. Cass., 6 avril 2009, *Pas.*, 2009, p. 909.

(20) J.-L. Fagnart, « La victime face à la prescription », in *La victime, ses droits, ses juges*,

En d'autres termes, la connaissance effective nécessaire à la formulation d'une demande judiciaire est une connaissance générale, qui ne concerne que le contexte factuel global et ne doit pas porter sur les règles juridiques applicables en l'espèce (21). Par conséquent, les juges du fond doivent utiliser le critère de la connaissance réelle de manière raisonnable (22) et l'appréhender factuellement, en tenant compte des éléments de preuve objectifs produits devant eux (documents, courriers, rapports médicaux (23), comptes-rendus...) (24). Moyennant une analyse casuistique appropriée, le critère de la connaissance « effective » retenu par la Cour de cassation peut, dès lors, tout de même recevoir une certaine objectivation (25).

9. — Une appréciation factuelle conforme à l'enseignement de la Cour de cassation. — Dans l'arrêt attaqué, bien consciente des enseignements de notre Cour suprême qu'elle ne manque d'ailleurs pas de reproduire dans sa motivation, la cour d'appel de Mons considère que l'exigence d'une connaissance effective « ne signifie pas qu'il faut s'en tenir aux affirmations du demandeur quant à sa prétendue ignorance, la connaissance pouvant être déduite des circonstances concrètes de l'espèce » (26). Elle estime que, même si l'adjudicataire ne connaissait pas encore tous les détails factuels, il n'en demeure pas moins que, dès le 8 mai 2009, il disposait de tous les éléments utiles pour formuler sa demande contre le curateur à titre personnel. Ce faisant, elle mobilise bien le critère de la connaissance effective mais en fait une application nuancée en fait. Puisque la Cour de cassation ne dispose pas d'un pouvoir de contrôle sur les appréciations en fait des principes juridiques corrects, elle dut se résoudre, dans l'arrêt annoté, à déclarer le

premier moyen irrecevable (27). À notre estime, G. Velghe écrivait dès lors à raison que nonobstant l'arrêt de la Cour de cassation du 26 avril 2012, le juge pourrait encore, sous couvert d'une appréciation (inattaquable) des preuves qui lui sont soumises, porter un certain jugement normatif sur la « légèreté » de l'ignorance de la personne lésée (28).

Section 3. — *La connaissance de l'identité de l'assureur dans le cadre de l'action directe de la personne lésée*

§ 1^{er}. — *L'identification de l'assureur comme point de départ de la prescription*

10. — La protection de la personne lésée active et de bonne volonté. — Selon les termes de la Cour de cassation issus de son arrêt du 16 février 2007, « il y a lieu de considérer que la personne lésée a connaissance de son droit envers l'assureur lorsqu'elle a connaissance, non seulement du fait que la personne responsable est assurée, mais aussi de l'identité de l'assureur » (29). Autrement dit, la seule connaissance par la victime de l'existence d'une couverture d'assurance est insuffisante, encore faut-il que la personne lésée dispose des données d'identification de l'assureur nécessaires à l'introduction d'une action en justice (30). Tel n'est assurément pas le cas lorsque, malgré les demandes répétées de la victime, l'assureur refuse de communiquer l'identité de ses coassureurs (31) ou lorsque les coordonnées de l'assureur sont dissimulées, à dessein, par le conseil d'une partie (32). De la même manière, la personne lésée qui envoie pas

coll. de la Conférence du Jeune barreau de Bruxelles, Larcier, 2009, p. 223.

(21) I. Durant, *op. cit.*, pp. 278-279.

(22) M. Regout-Masson, « La prescription des actions en matière de responsabilité », vol. 1, « Règles générales et délais de prescription », in *Responsabilités - Traité théorique et pratique*, titre VI, livre 63, Waterloo, Wolters Kluwer, p. 25.

(23) Pol. Charleroi, 4^e ch., 8 mai 2003, *C.R.A.*, 2005, p. 187.

(24) E. Verjans, *op. cit.*, p. 57.

(25) G. Velghe, *op. cit.*, p. 947, n^o 5.

(26) Mons, 13^e ch., 14 décembre 2020, *Bull. ass.*, 2022, p. 378 qui cite G. Velghe, *op. cit.*, p. 947.

(27) Cass., 29 avril 2022, *R.G.A.R.*, 2023, publié ci-avant : « Le moyen, qui fait grief à l'arrêt de considérer que le demandeur a eu une connaissance effective de l'identité de la personne responsable dès le moment où il a déposé plainte pour les dégradations, en dépit d'éléments de fait dont le demandeur n'aurait pris connaissance qu'en 2015, s'érige contre une appréciation du juge d'appel qui gît en fait ».

(28) G. Velghe, *op. cit.*, p. 948, n^o 6.

(29) Cass., 1^{re} ch., 16 février 2007, *NjW*, 2007, p. 267, note G. Jocqué ; *C.R.A.*, 2007, p. 224, note J. Muyldermans.

(30) A. Van Oevelen, *op. cit.*, p. 255.

(31) Cass., 1^{re} ch., 16 février 2007, *Pas.*, 2007, p. 359. Dans cette affaire, la mauvaise volonté des assureurs était patente puisque ce n'est qu'à la suite d'un jugement interlocutoire ordonnant la production de la police d'assurance litigieuse que la victime put effectivement prendre connaissance de l'identité des différents coassureurs.

(32) Liège, 20^e ch., 20 juillet 2007, *J.L.M.B.*, 2008, p. 976.

moins de sept lettres de rappel au ministère public en vue d'obtenir une copie du dossier pénal et n'obtient qu'après cinq ans le dossier dans lequel sont mentionnés la partie adverse ainsi que son assureur de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs allègue à juste titre une prise de cours différée du délai de prescription (33).

Pour le surplus, il va de soi que la prise de cours du délai de prescription ne commence pas le jour où il apparaît que la couverture d'assurance est effective, sous peine d'ajouter une condition aux exigences légales (34).

§ 2. — *La consécration du devoir d'investigation dans le chef de la personne lésée*

11. — L'arrêt de la Cour de cassation du 29 avril 2022. — Il reste à se demander si la victime peut se contenter d'attendre que l'identité de l'assureur soit portée à sa connaissance ou si, au contraire, elle a l'obligation d'effectuer certaines démarches pour obtenir communication de celle-ci. Par l'arrêt annoté, rendu près de dix ans jour pour jour après celui prononcé en droit commun, la Cour de cassation consacre finalement le critère de la connaissance normative dans le cadre de l'action directe de la partie préjudiciée. Selon la Cour, « la connaissance par la personne lésée de son droit envers l'assureur est celle qu'aurait toute personne normalement prudente et diligente dans les mêmes circonstances, et non celle qu'elle a effectivement » (35). La messe est dite : on peut attendre de la victime davantage que de l'attentisme.

Comme l'écrit depuis longtemps M. Marchandise, « il serait contraire à l'équilibre des intérêts en présence, que toute règle de prescription se doit de viser, que la victime puisse se contenter passivement d'affirmer son ignorance sans se préoccuper de rien » (36). Avec le soutien d'une doctrine majoritaire, force est de constater que de nombreuses juridictions de fond reconnaissent depuis un certain temps déjà l'existence

d'un devoir raisonnable d'investigation dans le chef du préjudicié (37).

§ 3. — *La mise en pratique de la connaissance normative en droit des assurances*

1) *Le critère de la personne normalement prudente et diligente*

12. — Un garde-fou. — À juste titre, B. Dubuisson et V. Callewaert mettent en avant un garde-fou important : ce n'est bien entendu que « si la passivité de la victime est effectivement condamnable qu'elle doit (...) être sanctionnée par la prescription » (38). Un devoir d'investigation ne peut, par exemple, raisonnablement pas être exigé durant l'hospitalisation de la victime (39). Seul un manque de diligence peut être sanctionné par la prescription de l'action.

On aperçoit directement le rôle non négligeable joué par le juge du fond dans la détermination du point de départ (40), qui peut être source d'insécurité en pratique (41). Ainsi, certains magistrats estiment raisonnable que la personne lésée, afin d'avoir tous les éléments de fait en sa possession, attende l'issue de l'information répressive pour demander les coordonnées de la compagnie d'assurances (42). D'autres jugeront, au contraire, que les circonstances concrètes du sinistre sont suffisamment

(37) Mons, 2^e ch., 8 mars 2016, *Bull. ass.*, 2018, p. 506 ; Liège, 22 janvier 2015, *J.T.*, 2015, p. 806 ; Liège, 14 février 2012, *J.L.M.B.*, 2014, p. 185 ; Liège, 3^e ch., 1^{er} février 2011, *Rec. jur. ass.*, 2011, p. 197, note V. De Wulf ; Civ. Louvain, 3^e ch., 17 février 2006, *C.R.A.*, 2006, p. 641 ; Pol. Bruges, 4^e ch. civ., 25 avril 2013, *R.W.*, 2014-2015, p. 595.

(38) B. Dubuisson et V. Callewaert, « La prescription en droit des assurances », *R.G.A.R.*, 2011, n^o 14702.

(39) Liège, 14 février 2012, *J.L.M.B.*, 2014, p. 181

(40) I. Durant, *op. cit.*, p. 287.

(41) À propos de l'article 2262bis de l'ancien Code civil, J.-F. van Drooghenbroeck avait judicieusement fait observer ce qui suit : « Comment, et par qui, prouver la date à laquelle la victime a eu connaissance de son dommage et de l'identité du responsable ? Peut-on lui opposer qu'elle "aurait dû raisonnablement en avoir connaissance" plus tôt ? C'est possible, mais pas certain. Une chose l'est en revanche : la porte s'ouvre à la subjectivité, et donc, une fois encore, à l'insécurité, dans un domaine qui se doit pourtant d'être le plus cartésien du droit civil » (J.-F. van Drooghenbroeck, « La prescription libératoire : paradigme ou paradoxe de la sécurité juridique ? », *J.T.*, 2004, p. 338).

(42) Civ. Namur, 2^e ch. bis, 23 janvier 2009, *R.G.A.R.*, 2009, n^o 14580 réformé par Liège, 3^e ch., 1^{er} février 2011, *Rec. jur. ass.*, 2011, p. 197, note V. De Wulf ; Pol. Bruxelles, 28 février 2011, *C.R.A.*, 2011, p. 269.

(33) Civ. Louvain, 3^e ch., 17 février 2006, *C.R.A.*, 2006, p. 641.

(34) Liège, 3^e ch. c, 6 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 201 (somm.).

(35) Cass., 29 avril 2022, *R.G.A.R.*, 2023, publié ci-avant.

(36) M. Marchandise, *op. cit.*, pp. 62-63, n^o 54.

explicités à elles seules pour permettre à la victime de se manifester auprès de qui de droit, sans attendre la clôture et la prise de connaissance du dossier répressif (43).

2) *Une appréciation à géométrie variable selon les qualifications*

13. — Une appréciation plus sévère face aux professionnels. — S'agissant du devoir d'investigation, une analyse approfondie de la jurisprudence révèle que le juge du fond aura généralement des attentes accrues en présence de qualifications professionnelles particulières.

Ainsi, il a déjà été jugé que « [l]es exigences ne peuvent pas être les mêmes, à l'aune du critère du bon père de famille, pour un assuré, et pour un assureur qui dispose assurément d'autres moyens d'investigation et de savoir-faire au niveau de la gestion d'un dossier d'incendie » (44). De la même manière, à propos du recours subrogatoire de la mutuelle consécutif à un accident de la circulation ayant causé la mort de son affilié, le tribunal de police de Bruges a jugé que le devoir d'investigation « s'applique certainement à une caisse d'assurance maladie qui n'est pas une "victime ordinaire" qui est confrontée une fois dans sa vie à un accident de la circulation (mortel), mais qui, pour ainsi dire, doit faire face quotidiennement ou hebdomadairement à ce genre de situation et sait parfaitement comment obtenir certaines informations, comme la réponse à la question de savoir qui était l'assureur du conducteur du véhicule automoteur responsable » (45).

(43) Liège, 3^e ch., 1^{er} février 2011, *Rec. jur. ass.*, 2011, p. 201, note V. De Wulf. Selon cet auteur, la différence entre la décision de première instance et celle rendue au second degré résulte, non d'une divergence dans l'interprétation de la loi, mais dans la production de pièces nouvelles en degré d'appel (V. De Wulf, « Prescription de l'action directe : la passivité de la personne lésée sanctionnée », note sous Liège, 3^e ch., 1^{er} février 2011, *Rec. jur. ass.*, 2011, p. 205, spéc. note de bas de page 9).

(44) La Cour le tance sévèrement sur son attitude, considérant qu'« il est dès lors particulièrement étonnant que (le demandeur) ne se soit pas enquis avant 2017 de l'existence d'une assurance et de l'identité de l'assureur » et qu'« il a fait montre d'une particulière passivité alors qu'il aurait pu interroger (la première défenderesse) dès juin 2009 quant à l'existence d'une assurance couvrant sa responsabilité professionnelle et quant à l'identité de l'assureur » (Mons, 13^e ch., 14 décembre 2020, *Bull. ass.*, 2022, p. 380).

(45) J.-L. Fagnart, *op. cit.*, p. 224.

Dans l'arrêt annoté, pour conclure à la prescription de l'action de l'adjudicataire, la cour d'appel de Mons a largement mis en exergue son assistance, dès juin 2009, par un avocat, appartenant de surcroît au même barreau que celui de l'ensemble des avocats qui ont souscrit la police d'assurance litigieuse (46).

Pour autant, ainsi que l'écrit J.-L. Fagnart, on ne peut non plus « *a priori* supposer que toute personne lésée est d'une indigence intellectuelle telle qu'elle ne met pas en œuvre les mesures nécessaires pour préserver ses droits » (47).

3) *La personne dans le chef de qui la connaissance doit être établie*

14. — Une appréciation dans le chef de la personne lésée ou de son représentant. — Sous réserve des hypothèses de représentation (ex. : représentant légal, administrateur provisoire...), il est généralement enseigné que c'est la personne lésée qui doit avoir connaissance de l'identité du responsable ou de son assureur et que « la connaissance que des tiers peuvent avoir est donc inopérante » (48).

Assimiler la connaissance normative du conseil juridique à celle de la personne lésée qu'il assiste nous paraît se justifier par sa qualité de mandataire de cette dernière. S'il semble à première vue inique pour la victime de payer le prix fort de la nonchalance de son conseil, le magistrat qui relèverait l'apathie de l'avocat qui assiste la personne préjudiciée lui sert, en réalité, sur un plateau d'argent une action subséquente en responsabilité professionnelle. L'application dans le cadre de la prescription de ce qui est fondamentalement un critère d'analyse de faute permettra à la victime d'agir, le cas échéant, contre son avocat pour la perte de chance de gagner son procès (49).

(46) *Ibidem*, p. 223.

(47) Dans l'affaire annotée, l'assureur de la responsabilité civile professionnelle de la personne lésée est intervenu volontairement à l'instance en exposant, précisément, qu'il avait intérêt à le faire pour éviter que la responsabilité de son assuré ne soit recherchée en cas d'arrêt qui confirmerait le jugement *a quo* quant à la prescription (Mons, 13^e ch., 14 décembre 2020, *Bull. ass.*, 2022, p. 378).

(48) C. Paris, *Manuel de droit des assurances*, coll. de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 391.

(49) Mons, 2^e ch., 8 mars 2016, *Bull. ass.*, 2018, p. 509.

15. — Le cas particulier de la subrogation. — Par l'effet translatif de droits inhérent à ce mécanisme, l'action subrogatoire est soumise au délai de prescription de l'action de l'assuré contre le tiers responsable ou son assureur (50). Mais le devoir raisonnable d'investigation s'apprécie-t-il dans le chef de la personne lésée elle-même, ou dans le chef de la personne qui se subroge dans ses droits ?

La question se pose avec acuité lorsque la date à laquelle la personne lésée a, ou aurait dû, avoir connaissance de l'identité du tiers responsable ou de son assureur diffère de celle à laquelle la partie subrogée en a, ou aurait dû, à son tour en avoir connaissance. Tel est régulièrement le cas en pratique car l'appréciation par le magistrat du devoir d'investigation est souvent plus sévère à l'égard du subrogé en raison de sa qualité de professionnel (voy. *supra* n° 13).

Concrètement, plusieurs hypothèses sont susceptibles de se présenter selon que la connaissance de l'identité du tiers responsable intervient (ou aurait dû intervenir) avant ou après la subrogation.

Avant-même le paiement subrogatoire, il se peut tout d'abord que l'identité du tiers responsable et de son assureur soit connue (ou aurait dû être connue) par la personne lésée mais ne l'est pas encore par le titulaire du droit de subrogation. Dans ce cas, le délai de prescription de l'action directe envers l'assureur du tiers responsable prend cours à l'égard de la personne subrogée au moment où il prend cours à l'égard de la personne lésée (51). Le débiteur peut opposer au subrogé toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer au subrogeant, comme la prescription de l'action (52). En conséquence, si l'action directe de la personne lésée est prescrite, l'action de la partie subrogée dans les droits de cette dernière sera également automatiquement prescrite. En effet, la partie subrogée exerce l'action de la personne lésée avec

toutes ses caractéristiques et accessoires. Son droit de subrogation connaît donc les mêmes limites que le droit originaire de l'assuré subrogeant (53). L'assureur qui verrait l'exercice de son action subrogatoire empêché par l'attitude fautive de son assuré pourra se prévaloir, le cas échéant, de l'article 95, alinéa 2 de la loi du 4 avril 2014. Selon cette disposition, « si, par le fait de l'assuré ou du bénéficiaire, la subrogation ne peut plus produire ses effets en faveur de l'assureur, celui-ci peut lui réclamer la restitution de l'indemnité versée dans la mesure du préjudice subi ».

Une seconde hypothèse est celle inverse où l'assureur a (ou aurait dû avoir) connaissance de l'identité du tiers responsable ou de son assureur avant la personne lésée elle-même et avant d'être subrogé dans ses droits. Ici aussi, bien que cela soit moins instinctif, le point de départ de la prescription correspond à la date à laquelle le subrogeant (et non le subrogé) a connaissance de l'identité du tiers responsable. En effet, « si le délai de prescription de l'action de la personne lésée (subrogeant) contre l'assureur du tiers responsable n'a pas pris cours à l'égard de cette personne lésée, ce délai n'a pas davantage pu commencer à courir à l'égard de l'assureur qui bénéficie de la subrogation » (54). Cette hypothèse, particulièrement favorable à l'assureur — qui dispose pourtant de moyens plus étendus que la personne lésée pour découvrir l'identité du tiers responsable ou de son assureur —, a été expressément tranchée par la Cour de cassation dans un arrêt du 14 mars 2019 dont la portée doit être bien circonscrite. Dans l'espèce soumise à la Cour de cassation, la cour d'appel avait constaté que l'assureur (subrogé) était au courant de l'identité de la personne responsable dès 2005 et aurait donc connu l'identité de son assureur de responsabilité au cours de la même année, tandis que la personne lésée (subrogeant) n'avait eu connaissance de son droit envers ce dernier qu'en 2010. La Cour de cassation considère que « lorsque, à la date de la subrogation, le délai de prescription de l'action directe contre l'assureur n'a pas pris cours à l'égard de la personne lésée, il n'a pas davantage pris cours à

(50) Pol. Bruges, 4^e ch. civ., 25 avril 2013, *R.W.*, 2014-2015, p. 596.

(51) Cass., 3^e ch., 4 juin 2012, *Pas.*, 2012, p. 1266 ; *R.A.B.G.*, 2012, note I. D'Haese. Civ. Mons, 4 juin 2009, *C.R.A.*, 2009, p. 380. Dans le même sens mais développant néanmoins à titre surabondant la connaissance dans le chef du tiers subrogé, voy. Liège, 3^e ch., 1^{er} février 2011, *Rec. jur. ass.*, 2011, p. 200, note V. De Wulf.

(52) Cass., 6 avril 1992, *J.T.T.*, 1992, p. 350.

(53) Cass., 21 mars 1991, *Pas.*, 1991, I, p. 687.

(54) C. Paris, *Manuel de droit des assurances*, *op. cit.*, p. 392.

l'égard de la personne subrogée. (...) L'arrêt qui considère que la prescription a pris cours à l'égard de la demanderesse avant qu'elle n'ait pris cours à l'égard de son assuré et qu'elle ne soit subrogée dans ses droits, ne justifie pas légalement sa décision de déclarer l'action directe de la demanderesse dirigée contre la défenderesse prescrite » (55). En d'autres termes, le magistrat ne peut faire rétroagir le délai de prescription au détriment de la partie qui n'était pas encore subrogée. Tandis que, dans la première hypothèse, l'assureur ne pouvait exercer plus de droits que son assuré, il ne peut, de la même manière, dans cette seconde hypothèse, en avoir moins que ce dernier (56). Le délai de prescription de l'action directe exercée par l'assureur par la voie de la subrogation ne peut prendre cours avant qu'il n'ait pris cours à l'égard de son assuré.

La troisième et dernière hypothèse est celle où, à la date de la subrogation, ni le subrogeant, ni le subrogé, n'ont encore eu (ni dû avoir) connaissance de l'identité du tiers responsable ou de son assureur mais l'un et/ou l'autre dispose(nt) des éléments nécessaires à cette fin par la suite. Après le paiement subrogatoire, par l'effet translatif de celui-ci, la personne lésée n'est plus titulaire de la créance qui est transférée au subrogé. Autrement dit, c'est l'assureur qui agit désormais en lieu et place de la personne lésée et c'est par rapport à lui que la prise de cours du délai de prescription doit, selon nous, être fixée. Selon l'enseignement de notre Cour suprême, « si, en raison de cette subrogation, toutes les exceptions contre le subrogeant, antérieures à la subrogation, demeurent opposables au subrogé, il n'en est pas de même des exceptions nées postérieurement au paiement qui réalise le transfert de la créance » (57). Dans ce seul et dernier cas, la connaissance de l'identité du tiers responsable ou de son assureur devrait s'apprécier dans le chef du subrogé et non plus du subrogeant.

En définitive, le moment charnière nous paraît être celui du paiement subrogatoire

(58). Tant que la subrogation n'a pas eu lieu, la connaissance s'appréciera dans le chef de la personne lésée puisque le transfert de droits du patrimoine du subrogeant à celui du subrogé ne s'est pas encore réalisé. Une fois le paiement subrogatoire effectué, le subrogeant, désintéressé, ne s'impliquera probablement plus dans la recherche de l'identité du tiers responsable et de son assureur. À partir de cet instant, puisque tous ses droits et actions auront été transférés au bénéfice du subrogé, la connaissance normative nous semble devoir s'apprécier dans le chef de ce dernier, le cas échéant, de façon plus sévère en raison de qualifications professionnelles particulières, mais sans jamais remonter à une date antérieure à la subrogation.

4) La détermination du point de départ du délai de prescription en l'absence d'initiative de la personne lésée

16. — Le moment auquel un devoir d'investigation peut être raisonnablement attendu. — Constaté le manque de réactivité de la personne lésée, de son mandataire ou du subrogé, implique nécessairement, au préalable, d'identifier le moment à partir duquel il aurait été opportun d'exercer ce devoir d'investigation (59). Selon une décision du tribunal de police de Bruxelles du 28 février 2011, la loi n'exige pas de la personne lésée qu'elle prouve « avoir effectué toutes les recherches nécessaires pour identifier l'assureur, dès la survenance du fait générateur du dommage » (60). Certains juges vont même plus loin : afin de ne pas pénaliser indûment la personne lésée, ils ont également égard au temps qui aurait été nécessaire pour que les recherches effectuées par ses soins aboutissent. La cour d'appel de Liège a ainsi considéré que même si la victime devait s'informer auprès du tiers responsable de l'existence d'un éventuel assureur depuis la mi-décembre 2000, il faut tenir compte du délai de onze mois qui fut nécessaire à la victime pour obtenir ce renseignement, en telle sorte que ce n'est qu'à

(55) Cass., 1^{re} ch., 14 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1980 ; *R.G.A.R.*, 2019, n° 15576 ; *R.D.C.*, 2019, p. 1074 ; *Bull. ass.*, 2020, p. 175.

(56) Voy. Cass. 28 janvier 2009, *R.G.A.R.*, 2009, n° 14522.

(57) Cass., 22 juin 1988, *Pas.*, 1988, I, p. 1275.

(58) En matière d'interruption de la prescription, voy. Cass., 16 décembre 2004, *Pas.*, 2004, p. 2014.

(59) Voy. par exemple, Liège, 14 février 2012, *J.L.M.B.*, 2014, p. 185.

(60) Pol. Bruxelles, 28 février 2011, *C.R.A.*, 2011, p. 270. Dans cette affaire, le délai de prescription n'a pris cours qu'à compter de l'issue de l'enquête répressive.

la fin de l'année 2001 qu'elle aurait connaissance de son droit envers l'assureur (61). Le magistrat devra déterminer *in casu* la date à laquelle la personne lésée aurait pu, ou aurait dû, avoir connaissance de cette identité. *In fine*, ce ne sera que si l'action est introduite au-delà du délai qui prend pour point de départ le moment de la connaissance raisonnable par la victime que celle-ci se verra sanctionnée pour son inaction.

Conclusion

De prime abord, la Cour de cassation semble emprunter un chemin différent en droit commun de la responsabilité et en droit des assurances : alors que l'arrêt du 26 avril 2012 consacre le critère de la connaissance effective, l'arrêt du 29 avril 2022 recourt plutôt, quant à lui, au critère de la connaissance normative.

On aperçoit pourtant difficilement ce qui justifierait une différence de traitement entre la victime qui agit contre le tiers responsable lui-même à titre personnel et celle qui agit par la voie de l'action directe contre l'assureur. Certes, la Cour constitutionnelle a déjà considéré, à plusieurs reprises, que l'objet de telles actions était différent et n'exigeait dès lors pas qu'elles soient soumises à des délais de prescription identiques (62). Selon celle-ci (63), il n'y a 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 (64).

(61) Liège, 3^e ch., 1^{er} février 2011, *Rec. jur. ass.*, 2011, p. 200, note V. De Wulf.

(62) En matière de responsabilité contractuelle, voy. C. const., 28 février 2008, arrêt n^o 33/2008, *NjW*, 2008, p. 211, note G. Jocque ; *R.G.A.R.*, 2008, n^o 14416 ; en matière de responsabilité extra-contractuelle, voy. C.A., 14 juin 2006, arrêt n^o 99/2006, *Arr. C.A.*, 2006, p. 1207 ; *R.G.A.R.*, 2007, n^o 14247 ; *R.D.C.*, 2006, p. 746 ; *R.W.*, 2007-2008, p. 403). Voy. également plus récemment en matière de délais pour les actions en nullité : C. const., arrêt n^o 140/2020 du 22 octobre 2020, *J.L.M.B.*, 2020, p. 1946 ; *For. ass.*, 2020, liv. 209, 6, note C. Devoet ; *R.D.C.*, 2021, p. 218, note J. Willems et H. Hendrickx ; *Bull. ass.*, 2020, p. 373, note J. Rogge.

(63) M. Regout, « Quelques arrêts récents en matière de prescription de l'action directe de la personne lésée contre l'assureur de responsabilité », in *Liber amicorum Jean-Luc Fagnart*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2008, p. 242.

(64) Il ne faut pas perdre de vue que la sévérité apparente vis-à-vis de la victime dans le cadre de son action directe est contrebalancée par le mode

Toutefois à partir du moment où le texte légal prévoit un point de départ strictement identique dans les deux cas, n'est-il pas étrange, en termes de cohérence et de sécurité juridique, que celui-ci fasse l'objet d'une appréciation jurisprudentielle distincte selon l'action exercée ? Nous reconnaissons que l'identité du tiers responsable se révèle généralement d'elle-même, simplement par les circonstances qui entourent la survenance du dommage, tandis que l'identité de l'assureur ne se dévoile le plus souvent que moyennant une interpellation active de la victime en ce sens. Mais en définitive, que ce soit le droit commun ou le droit des assurances, tous deux partagent une préoccupation similaire, un objectif identique : éviter la passivité de la personne lésée dans l'exercice de ses droits.

Au terme de cette brève analyse, nous nous demandons finalement si le critère de la connaissance n'est tout de même pas appréhendé dans les deux ordres de façon uniforme, sensée et équilibrée. Subsiste-t-il encore véritablement un écart de conception significatif entre la connaissance « effective » de la victime objectivée par les circonstances de fait en droit commun et la connaissance raisonnablement attendue de la part de la personne lésée en droit des assurances ? Nous rejoignons assez bien la position de G. Velghe selon laquelle « il ne semble pas y avoir de "dichotomie pure" » entre les deux approches ; « le principe directeur doit être de distinguer "l'ignorance réelle" de la pure "inertie" » (65). Le débat est en tout cas clos en droit des assurances : que la personne lésée n'attende pas passivement que vienne à elle l'information relative à l'identité de l'assureur au risque de se voir sanctionnée par la prescription de son action directe.

Elise DE SAINT MOULIN
Assistante au Centre de droit privé
à l'UCLouvain
Avocate au Barreau de Bruxelles

simplifié d'interruption de la prescription de lui offre le paragraphe 5 de l'article 89 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances. Selon celui-ci, « la prescription de l'action visée à l'article 88, § 2, est interrompue dès que l'assureur est informé de la volonté de la personne lésée d'obtenir l'indemnisation de son préjudice ».

(65) Traduction libre (G. Velghe, *op. cit.*, p. 948, n^o 6).