

## Prescription

### Domage dû à l'exposition à l'amiante

**Point de départ de la prescription du droit à la réparation du dommage en cas de violation des devoirs contractuels: les créances en réparation du dommage et du tort moral pour des lésions corporelles sont exigibles immédiatement dès la transgression de ce devoir. La prescription commence à courir dès ce jour et non seulement dès la survenance du dommage même si celui-ci, comme c'est le cas pour l'amiante, ne survient et ne peut être constaté qu'après plus de dix ans.**

#### Etat de fait

X., qui a travaillé durant des dizaines d'années comme monteur et technicien de turbines, a été atteint d'un cancer de la plèvre dont il est décédé le 10 novembre 2005. L'action est reprise après sa mort par ses filles. Le Tribunal des prud'hommes de Baden a refusé toute réparation du dommage et du tort moral pour les lésions corporelles subies du fait de l'exposition à l'amiante à la place de travail. Ce jugement est confirmé par le Tribunal cantonal argovien, puis par le Tribunal fédéral.

#### Extrait des considérants

2. Die Verjährung gewährt dem Schuldner die Möglichkeit, sich nach einem bestimmten Fristenlauf der Durchsetzung einer Forderung zu widersetzen, indem er die Verjährungseinrede erhebt. Die Verjährung darf vom Richter nicht von Amtes wegen berücksichtigt werden (Art. 142 OR). Sie beschlägt weder den Bestand noch die Entstehung einer Forderung, sondern allein deren Durchsetzbarkeit (vgl. BGE 133 III 6 E. 5.3.4 S. 26; SPIRO, Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Falfristen, Bd. I, 1975, S. 457;

ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, 2. Aufl. 1997, S. 798 und 823 f.).

2.1 Das Gesetz sieht die Verjährung in erster Linie um der öffentlichen Ordnung willen vor: Das öffentliche Interesse an der Rechtssicherheit und am gesellschaftlichen Frieden verlangt, dass gewöhnliche Forderungen, die nicht geltend gemacht werden, nach einer gewissen Zeit nicht mehr durchgesetzt werden können. Die Rechtssicherheit ist beeinträchtigt, wenn Prozesse über Forderungen möglich bleiben, deren Entstehung oder Erlöschen wegen durch Zeitablauf verursachten Beweisschwierigkeiten nicht mehr zuverlässig feststellbar sind. Dem Gläubiger zu gestatten, mit der Geltendmachung einer gewöhnlichen Forderung beliebig zuzuwarten, ohnedeswegen einen Rechtsnachteil zu erleiden, verbietet sich aber auch, weil unbereinigte Rückstände die Beziehungen unter den Rechtsgenossen belasten und der Schuldner nicht dauernd im Ungewissen darüber gelassen werden darf, ob eine Forderung, die längere Zeit nicht geltend gemacht wurde und mit der er daher natürlicherweise immer weniger rechnet, schliesslich doch noch eingeklagt wird. Zudem muss der Schuldner aus praktischen Gründen davor bewahrt werden, die Belege für seine Zahlungen während unbeschränkter Zeit aufbewahren zu müssen. Für den Gläubiger führt die Verjährung zu einem nicht nur in seinem eigenen, sondern auch im Interesse klarer Rechtsbeziehungen erwünschten Ansporn, seine Forderungen innert vernünftiger Frist geltend zu machen und die Austragung von Streitigkeiten darüber nicht zu verzögern. Der Einrichtung der Verjährung liegt auch der Gedanke zugrunde, dass eine länger dauernde Untätigkeit des Gläubigers die Unbegündetheit oder die Tilgung der Forderung wahrscheinlich macht oder sogar als Verzicht auf die Forderung gedeutet werden kann (so schon BGE 90 II 428 E. 8 S. 437 f.; vgl. BGE 136 II 187 E. 7.4 S. 194 f.; BGE 134 III 294 E. 2.1 S. 297; SCHWANDER, Die Verjährung ausservertraglicher und

vertraglicher Schadenersatzforderungen, 1963, S. 2).

2.2 Mit Ablauf von zehn Jahren verjähren alle Forderungen, für die das Bundeszivilrecht nicht etwas anderes bestimmt (Art. 127 OR). Diese Norm gilt unter anderem für die aus der Verletzung vertraglicher Pflichten entstehenden Forderungen auf Leistung von Schadenersatz und Genugtuung. Der Beginn der Verjährungsfrist untersteht in diesen Fällen Art. 130 Abs. 1 OR, d.h. die zehnjährige allgemeine Verjährungsfrist läuft von der Fälligkeit der Forderung an, und zwar unabhängig davon, ob der Gläubiger seine Forderung kennt (BGE 87 II 155 E. 3c S. 163; 53 II 336 E. 3b S. 342 f.).

2.3 Die Pflicht des Schuldners, Schadenersatz und Genugtuung zu leisten, und das Recht des Gläubigers, sie zu verlangen, entstehen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht erst, wenn dieser die Folgen der Pflichtverletzung erkennen kann. Beruhen sie auf einer Körperverletzung, so erwachsen sie im Zeitpunkt, in dem der Schuldner pflichtwidrigerweise auf den Leib des andern einwirkt. Das folgt aus Art. 46 Abs. 2 OR, der überflüssig wäre, wenn erst die Erkennbarkeit und Feststellbarkeit der Folgen der Verletzung dem Gläubiger ein Recht auf Ersatz des Schadens sowie auf Genugtuung und als Ausfluss des materiellen Rechts den Anspruch auf Rechtsschutz (BGE 86 II 41 E. 4 S. 44 f.) gäbe. Art. 46 Abs. 2 OR gilt nicht nur für unerlaubte Handlungen, sondern kraft der Verweisung des Art. 99 Abs. 3 OR auch für vertragswidriges Verhalten. Der Verletzte kann vom Zeitpunkt der Verletzung an verlangen, dass ihm der Schuldner allen aus ihr erwachsenen Schaden, auch den erst künftig in Erscheinung tretenden, ersetze und ihm Genugtuung leiste (BGE 87 II 155 E. 3b S. 162 f.). Wenn die Zeit der Erfüllung weder durch Vertrag noch durch die Natur des Rechtsverhältnisses bestimmt ist, kann gemäss Art. 75 OR sogleich geleistet und gefordert werden. Die Forderungen auf Schadenersatz und Genugtuung

aus vertragswidriger Körperverletzung werden daher nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich sogleich mit der Verletzung der vertraglichen Pflicht fällig (BGE 87 II 155 E. 3c S. 163; BGE 106 II 134 E. 2d S. 139), womit die Verjährung ab diesem Zeitpunkt zu laufen beginnt.

2.4 Diese Lösung ist in der Lehre auf breite Zustimmung gestossen (...)

2.4.4 Die Problematik des zu beurteilenden Falles liegt nicht primär darin, dass zwischen der behaupteten Pflichtverletzung und dem Schadenseintritt mehr als zehn Jahre verstrichen sind, sondern darin, dass der Schaden während der zehnjährigen Verjährungsfrist nicht liquidierbar ist (vgl. Spiro, a.a.O., S. 63 ff.). Zuzufolge der Ungewissheit, ob die Asbestexposition überhaupt gesundheitliche Konsequenzen nach sich zieht, und der langen Zeit (15 bis 45 Jahre), welche zwischen der Asbestexposition und einem allfälligen Krankheitsausbruch verstreicht, kann selbst wenn der Nachweis einer Pflichtverletzung gelingt, vor Ablauf der Verjährungsfrist objektiv nicht festgestellt werden, ob Schadenersatz geschuldet ist. Da nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge ein Schaden eintreten wird, kann der Geschädigte in diesem Zeitraum noch nicht mit Aussicht auf Erfolg auf Schadenersatz klagen. Obwohl das schadenstiftende Ereignis stattgefunden hat und grundsätzlich abgeschlossen ist, lässt sich die zukünftige Entwicklung nicht mit hinreichender Sicherheit überblicken, um den zu erwartenden Schaden abschätzen zu können (vgl. BGE 88 II 498 E. 7 S. 509). Der Eintritt des Schadens im wirtschaftlichen Sinne hängt vom Ausbruch der Krankheit ab und damit von einem zukünftigen ungewissen Ereignis (vgl. Spiro, a.a.O., S. 41). Der Gesetzgeber hat diesen für den Geschädigten auftretenden Schwierigkeiten in gewissen Bereichen, in denen erfahrungsgemäss mit Spätschäden zu rechnen ist, mit Spezialregelungen

Rechnung getragen (vgl. BGE 106 II 134 E. 2c S. 138 f.). Er hat beispielsweise in Art. 10 des Kernenergiehaftpflichtgesetzes vom 18. März 1983 (KHG; SR 732.44) und Art. 40 des Strahlenschutzgesetzes vom 22. März 1991 (StSG; SR 814.50) eine Verjährungsfrist von 30 Jahren vorgesehen. In Art. 13 KHG wird für die Kernenergiehaftung der Versicherungsschutz für Spätschäden geregelt, die zufolge Verjährung nicht mehr geltend gemacht werden können. Auch in diesen Bereichen wurde indessen weder auf das Institut der Verjährung verzichtet, noch der Schadenseintritt zum Ausgangspunkt der Verjährung gemacht. Obwohl sich die Problematik von Spätschäden auch in anderen Bereichen stellt, hat sich der Gesetzgeber nicht für eine generelle Verlängerung der Verjährungsfristen in derartigen Fällen entschieden. Damit bleibt es für Asbestschäden bei der zehnjährigen Verjährungsfrist, welche im zu beurteilenden Fall vor der ersten verjährungsunterbrechenden Handlung abgelaufen ist. Insoweit erweist sich die Beschwerde als unbegründet. (...)

**Commentaire de l'arrêt par Massimo Aliotta, avocat à Winterthour**

*Le Tribunal fédéral a confirmé sa jurisprudence antérieure relative à la responsabilité contractuelle en fixant le début du délai de prescription de dix ans selon l'art. 127 CO au moment de la violation du devoir contractuel (lire à ce sujet déjà l'ATF 106 II 134). Il n'a ainsi malheureusement pas entendu les demandes tout à fait justifiées des travailleurs malades de l'amiante, dont la pathologie se manifeste seulement des décennies après un contact non protégé avec ce matériau à leur place de travail, et qui souvent en meurent.*

*Il reste donc toujours impossible à ces victimes totalement innocentes de faire valoir des prétentions en réparation du dommage et du tort moral vis-à-vis des employeurs d'alors qui, la plupart du temps, en violation*

*claire de l'art. 328 CO, n'ont introduit que peu voire aucune mesure de protection en faveur des travailleurs exposés à l'amiante.*

*Après ce jugement, il ne reste à ces victimes dans ce pays que la possibilité de faire valoir des prétentions de droit des assurances sociales contre la Suva et les autres assureurs sociaux impliqués. Le Tribunal fédéral a certes théoriquement frayé un chemin aux victimes de l'amiante dans son arrêt du 1<sup>er</sup> octobre 2008 (ATF 1C\_73/2008), en leur permettant de solliciter des prestations financières également vis-à-vis de l'Etat en se basant sur la loi sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI), dès lors qu'il a fixé le début du délai de préemption selon la LAVI tout à fait en faveur des victimes. Cependant, on ne connaît pour l'heure aucune décision basée sur la LAVI qui aurait confirmé l'existence d'une infraction pénale commise en rapport avec une exposition à l'amiante à la place de travail, ce qui explique qu'aucun dédommagement basé sur la LAVI n'ait été accordé à une victime de l'amiante. La preuve de l'infraction pénale correspondante est dans la règle, des décennies plus tard, la plupart du temps condamnée à l'échec, parce que les moyens de preuve nécessaires manquent.*

*C'est pourquoi les regards des victimes suisses de l'amiante et de leurs parents survivants se tournent toujours impatiemment vers Strasbourg. Il reste en fait à souhaiter que les juges de la Cour européenne des droits de l'homme jugeront un jour que la voie des tribunaux civils, nécessaire pour faire valoir leurs prétentions financières basées sur la convention, restera possible aussi longtemps que la survenance d'un dommage financier peut se manifester. Très fréquemment, ce moment n'arrive seulement qu'au début de la maladie souvent mortelle.*

*Il faut aujourd'hui espérer que, à Berne, la ministre de la Justice, dans le cadre de la révision déjà en cours des délais de prescription en matière de responsabilité*

## L'actualité des tribunaux fédéraux

### Les CFF doivent coller une affiche critique à l'égard d'Israël

Les CFF ont violé la liberté d'opinion en refusant de coller dans la gare de Zurich une affiche critique à l'égard d'Israël émanant de l'action Solidarité-Palestine, a jugé le Tribunal administratif fédéral. L'affiche s'élevait contre la politique de colonisation d'Israël et contenait entre autres la phrase «Israël s'est construit par la violence sur le sol des Palestiniens». Elle lançait le mot d'ordre suivant: «L'injustice appelle la résistance!». D'après le Tribunal, les CFF sont tenus de respecter les droits fondamentaux lors de l'utilisation des murs de la gare par des tiers. L'interdiction générale prononcée par les CFF à l'égard de la publicité et des messages «se rapportant à des thèmes brûlants de politique extérieure» va trop loin. Une mesure plus clémentaire mais tout aussi adéquate serait, selon le Tribunal, de prévoir une procédure d'autorisation pour exprimer des opinions susceptibles de mettre directement et sérieusement en danger la sécurité publique ou le trafic ferroviaire réglementaire. Ce n'est pas le cas de l'affiche contestée, qui doit donc être placée dans la gare.

(A-7454/2009 du 29.3.2011)

### Du boulot pour Google

Sur son service Street View, Google devra effacer tous les visages et plaques d'immatriculation encore reconnaissables, si nécessaire à la main. D'après le Tribunal administratif fédéral, les mesures exigées par le préposé fédéral à la protection des données, Hanspeter Thür, doivent très largement être mises en application. L'arrêt rappelle que toute personne a un droit sur sa propre image, dont il découle qu'en principe personne ne doit être pris en photo sans son consentement. Cela vaut aussi pour des images sur lesquelles les personnes, comme sur Street View, n'apparaissent que comme éléments accessoires. Le droit à sa propre image l'emporte sur les intérêts économiques de Google et sur celui des utilisateurs.

(A-7040/2009 du 30.3.2011)

### Un banquier licencié pour cause de mensonge

Le membre de la direction d'une banque a été d'après le Tribunal fédéral, licencié à juste titre avec effet immédiat, pour avoir lors de son entretien d'embauche menti à propos du fait qu'il se trouvait jusqu'alors au chômage. L'homme avait affirmé travailler encore actuellement auprès d'un autre établissement bancaire, où il gérait la fortune de clients à hauteur de 300 millions de francs. En réalité, il avait perçu depuis un an et demi des indemnités de chômage, après avoir perdu son précédent emploi bancaire pour cause de prestations insuffisantes. En tant que membre de la direction, il assumait, selon le TF, une très haute responsabilité. Son engagement sous-entend une confiance particulière en sa sincérité et en son honnêteté. C'est pourquoi ses affirmations contraires à la vérité sont, indépendamment des prestations réalisées jusqu'ici, de nature à détruire totalement le rapport de confiance entre les parties.

(4A\_568/2010 du 14.2.2011)

### Les nouvelles rentes AI toujours versées au Kosovo

Les Kosovars pourront continuer à percevoir les nouvelles rentes AI dans leur patrie, même si le Conseil fédéral s'y oppose. D'après le Tribunal administratif fédéral, ils profitent en tant que doubles citoyens serbes et kosovars de l'accord conclu avec la Serbie, qui reste en vigueur après l'expiration de la convention de sécurité sociale avec le Kosovo. Ce qui est décisif, selon les juges de Berne, c'est que les Kosovars n'ont pas perdu le statut de citoyens serbes du fait de la déclaration d'indépendance de 2008.

(C-4828/2010 du 7.3.2011)

### Première action basée sur le principe «Cassis de Dijon»

Fruit-Union Suisse (FUS), association interprofessionnelle des producteurs et transformateurs de fruits du pays, n'a pas été entendue par le Tribunal administratif fédéral. Le TAF n'est pas entré en matière sur le recours de la FUS lié à l'application du principe «Cassis de Dijon». L'association s'éle-

vait contre le fait qu'on pouvait importer en Suisse du cidre danois coupé de 85% d'eau, alors que, selon le droit suisse, le cidre peut contenir 30% d'eau au maximum. Le Tribunal n'est pas entré en matière sur ce recours, considérant qu'aucune qualité pour recourir ne pouvait être déduite des éventuels désavantages que les producteurs de cidre représentés par la FUS auraient à subir. (C\_6540/2010 du 3.3.2011)

### Les juges du TF passent un savon au Tribunal pénal fédéral

Le Tribunal pénal fédéral (TPF) devra revoir sa copie dans l'affaire de la mafia des cigarettes. La condamnation avec sursis de deux Italiens et l'acquiescement des sept accusés restants est arbitraire, selon les juges de Mon-Repos, parce que les juges de Bellinzona n'ont examiné les griefs soulevés par le Ministère public fédéral que de manière générale et globale, mais n'ont pas évalué pour chaque accusé la réalité des charges retenues contre lui. L'appréciation des preuves faite par l'instance précédente est incomplète, unilatérale et entachée d'arbitraire. De longs extraits du jugement du TAF ne comprennent aucun moyen de preuve étayant son raisonnement. A de rares exceptions près, les objections éventuelles de la défense ont aussi été ignorées. Une appréciation des preuves compréhensible n'a pas eu lieu dans cette affaire. (6B\_609/2009 du 22.2.2011)

### Les articles consacrés à la pilule Yasmin étaient corrects

Le magazine de télévision «10vor10» n'a pas violé le principe de l'objectivité en décrivant les effets secondaires possibles de la pilule contraceptive Yasmin. Le TF accorde son soutien à une décision de l'autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision. D'après le jugement, les émissions ne prétendaient pas que la pilule Yasmin était plus dangereuse que d'autres. Certains aspects étaient certes remis en question par «10vor10» de manière tendancieuse. Cependant, pour le public, le caractère critique et engagé

des émissions était reconnaissable. (2C\_664/2010 du 21.4.2011)

### Pas de date de naissance inconnue

L'Office fédéral des migrations (ODM) ne pourra plus indiquer «00» comme jour de naissance des demandeurs d'asile qui ne peuvent pas prouver leur date de naissance exacte. Le Tribunal administratif fédéral a donné raison à une Afghane, dont la date de naissance inscrite dans le système d'information central sur la migration (Symic) et l'attestation de requérant d'asile était le 00.08.1990. Cette donnée lui interdisait notamment d'ouvrir un compte postal. D'après le Tribunal, la date de naissance ne peut à l'évidence être le «00», ce qui contreviendrait aussi au principe de vérité des données de la LPD. L'ODM se voit obligé de prendre en compte la date citée par la requérante d'asile, soit le 01.08.1990, accompagnée d'une remarque précisant que cette donnée n'est probablement pas exacte. (A-8180/2010 du 24 mars 2011)

### Pas d'aide sociale pour un Suisse expatrié

Un Suisse qui passe sa retraite à Pattaya, en Thaïlande, ne recevra pas d'aide sociale qui pourrait lui permettre de faire des cadeaux à son entourage en raison de son «rang social élevé». Il réclamait que lui soient versées des prestations d'assistance sociale pour expatriés, car sa rente AVS ne suffisait pas à financer son train de vie. Il faisait notamment valoir que sa position sociale de Suisse en Thaïlande nécessitait la prise en charge de certains frais dans son entourage. Le Tribunal administratif fédéral rappelle que seules les dépenses nécessaires, et non celles qui seraient souhaitables, sont pertinentes pour juger du droit à l'aide sociale. Les frais qu'une personne se sent tenue d'engager en raison de sa position sociale ne peuvent pas être mis à la charge de l'aide sociale. (C-6819/2009 du 14.3.2011)

P. J.

civile, prenne suffisamment en compte les demandes fondées des victimes de l'amiante et de leurs parents survivants, sans trop prêter l'oreille aux représentants des intérêts des organisations patronales et des assureurs, qui doivent se frotter les mains devant l'arrêt du TF. Arrêt du 16 novembre 2010 de la première Cour de droit civil 4A\_249/2010 = 137 III 16

### Extrait des considérants

(...)

2. Le présent litige porte uniquement sur la question de la prescription des créances réclamées par le recourant à titre de rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle pour la période du 1<sup>er</sup> février 2002 au 30 juin 2003, singulièrement sur le point de départ du délai de prescription qu'il convient de retenir.

3. 3.1 Selon la juridiction cantonale, la prescription des créances litigieuses a commencé à courir dès leur exigibilité, à savoir à partir du moment où elles sont nées. Se référant au règlement de la fondation de prévoyance de 1998 (ci-après: le règlement), elle a constaté que le moment de la naissance du droit aux prestations réclamées par le recourant correspondait à la naissance du droit à la rente de l'assurance invalidité, fixée au 1<sup>er</sup> février 2002. L'autorité cantonale de recours a conclu qu'à partir de cette date les versements de la rente d'invalidité étaient exigibles, chaque arrérage se prescrivant par cinq ans dès son exigibilité. Aucun acte interruptif de prescription n'étant intervenu dans l'intervalle, elle a considéré que l'intimée était fondée à se prévaloir de la prescription quinquennale pour les rentes échues au 1<sup>er</sup> juillet 2003, date à partir de laquelle la Fondation de prévoyance reconnaissait devoir verser à l'intéressé une rente d'invalidité.

3.2 Le recourant soutient que les créances litigieuses n'étaient pas exigibles avant qu'il ne soit reconnu invalide à un taux d'au moins 50% par l'assurance-invalidité. Or, ce n'est qu'à partir du jugement du 15 novembre 2007, reçu le 27 décembre 2007, que ce taux d'invalidité a été retenu et que les prestations de la prévoyance professionnelle sont devenues exigibles. Les créances litigieuses n'étaient donc pas encore prescrites. D'après l'intéressé, il convient

## Prévoyance professionnelle

### Prescription des rentes d'invalidité

**Le point de départ de la prescription de créances réclamées à titre de rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle court dès la naissance du droit à la prestation, selon les dispositions légales et réglementaires qui lui sont applicables. Ce délai court indépendamment de la connaissance qu'a l'assuré de l'existence de son droit à la rente.**

### Etat de fait

Par jugement du 15 novembre 2007, le Tribunal cantonal vaudois des assurances a reconnu le droit de D. à un quart de rente de l'assurance invalidité du 1<sup>er</sup> avril 1999 au 31 janvier 2002, puis à une rente entière dès le 1<sup>er</sup> février 2002. Par courrier du 16 juin 2008, la fondation de prévoyance a reconnu son obligation de verser une rente d'invalidité à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2003; en revanche, elle a invoqué la prescription quinquennale pour les rentes échues à cette date. Réclamant le paiement des prestations périodiques de la rente d'invalidité pour la période du 1<sup>er</sup> février 2002 au 30 juin 2003, D. recourt en vain à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois, puis au Tribunal fédéral.