

Obligations

L'application de l'alternative légitime aux omissions fautives

Un récent arrêt de la Cour de cassation du 23 février 2023^{1*} précise le raisonnement que le juge doit suivre quand il applique la théorie de l'alternative légitime aux omissions fautives.

On rappellera que, tant en matière contractuelle qu'extracontractuelle, le demandeur en réparation doit établir l'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage, tel qu'il s'est réalisé *in concreto*, pour obtenir la réparation de son préjudice et que l'établissement de ce lien de causalité requiert que, sans la faute, le dommage n'eût pu se produire tel qu'il s'est réalisé concrètement. En outre, le juge doit déterminer ce que le défendeur eût dû faire pour agir « correctement »². Lorsque la faute recherchée consiste dans un *acte positif*, la Cour de cassation enseigne qu'il convient de substituer au comportement effectivement adopté un comportement licite, mais matériellement *identique*³. Par exemple, lorsque le stationnement illégal d'un véhicule cause un dommage à autrui, il faut se demander ce qui se serait produit si cette voiture avait été simplement à l'arrêt ou, autrement dit, en état de stationnement régulier⁴.

Une partie de la doctrine s'est interrogée sur la possibilité d'appliquer ce raisonnement aux *actes négatifs*. Ces auteurs soulignent, à juste titre, qu'il est compliqué de remplacer une omission fautive par un comportement positif licite et matériellement identique. Lorsqu'un médecin omet d'informer son patient, le fait de s'interroger sur ce qui se serait passé si le patient avait été informé revient, en effet, à remplacer l'omission par un comportement licite qui n'est pas rigoureusement identique (le médecin a pris la peine d'informer son patient)⁵.

Dans son arrêt du 23 février 2023, la Cour de cassation apporte une réponse de principe aux interrogations doctrinales et affirme que « *Lorsque la faute consiste en une omission, cette reconstruction [i.e. du lien de causalité] implique de remplacer la faute par le comportement positif qui aurait dû être adopté dans les mêmes conditions* »⁶. Cette solution nous paraît heureuse tant il est vrai que la différence entre un comportement positif et une omission fautive est souvent difficile à tracer en pratique⁷.

Pierre Bazier ■

Chargé de cours invité à l'UCLouvain
Avocat au barreau de Bruxelles

¹ * Cass., 23 février 2023, n° C.22.0112.F, <https://juportal.be>.

² Cass., 4 juin 2020, n° C.19.0042.N ; Cass., 1^{er} octobre 2019, Pas., 2019, n° 488 ; Cass., 28 juin 2018, Pas., 2018, n° 423 ; Cass., 12 juin 2017, Pas., 2017, n° 380 ; Cass., 23 janvier 2013, Pas., 2013, n° 50 ; Cass., 28 mai 2008, Pas., 2008, n° 324 ; Cass., 19 décembre 2007, Pas., 2007, n° 645.

³ Voy. not., à cet égard, B. DUBUISSON, « Les mystères de l'alternative légitime », R.G.A.R., 2021, n° 15819, n° 21.

⁴ R. JAFFERALI, « L'alternative légitime dans l'appréciation du lien causal, corps étranger en droit belge de la responsabilité », in *Droit de la responsabilité. Questions choisies*, Fr. GLANSDORFF (dir.), Coll. CUP, vol. 157, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 118, n° 13.

⁵ *Ibidem*, pp. 119-120, n° 15.

⁶ Cass., 23 février 2023, n° C.22.0112.F, spéc. feuillet n° 3.

⁷ R. JAFFERALI, *op. cit.*, p. 120, n° 15.