CHAPITRE 3

La faute inassurable en droit français

Fabrice Leduc

Professeur à l'Université F. Rabelais de Tours

Selon l'article L. 113-1, alinéa 2, du Code des assurances, « *l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré* ». Est donc inassurable, en vertu de ce texte, la « *faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré* ». Le législateur n'ayant pas défini cette faute intentionnelle ou dolosive non couverte par l'assurance, c'est à la jurisprudence qu'est revenue la tâche délicate d'en cerner les contours. Jusqu'à présent, la Cour de cassation s'était employée à promouvoir une conception résolument restrictive de la faute inassurable¹. *Primo*, la Cour de cassation considérait qu'en visant la « *faute intentionnelle ou dolosive* » de l'assuré, le législateur n'identifie pas deux sortes de fautes distinctes susceptibles d'exclure l'assurance, mais bien une seule, la faute intentionnelle. En d'autres termes, la Cour de cassation adoptait une conception moniste de la faute inassurable : celle-ci se réduit à la faute intentionnelle, la référence légale à la faute dolosive étant purement et simplement occultée. *Secundo*, la faute intentionnelle a toujours fait l'objet d'une définition très étroite : elle se caractérise, en effet, par la volonté, chez son auteur, de causer le dommage tel qu'il est survenu. Elle implique donc non seulement la volonté de l'action dommageable mais aussi la volonté de toutes les conséquences dommageables de l'action².

1 Abstraction faite de quelques velléités d'extension restées sans lendemain.

2 V., Cass. 3e civ., 30 mars 2010, n° 09-12652 et 09-13307 : RGDA 2010, 684, note J. Kullmann – Cass. 2e civ., 1er juill. 2010, n° 09-10590 : Bull. civ. I, n° 129 ; RGDA 2010, 686, note J. Kullmann ; Resp. civ. et assur. 2010, comm. 266, note H. Groutel – Cass. 3e civ., 2 mars 2011, n° 09-72744 – Cass. 3e civ., 29 mars 2011, n° 09-16749 : RGDA 2011, 696, note J. Kullmann – Cass. 3e civ., 11 juill. 2012, n° 11-16414 : Resp. civ. et assur. 2012, comm. 286 ; RGDA 2013, 56, note J. – P. Karila – Cass. 3e civ., 11 juill. 2012, n° 10-28535 : RGDA 2013, 57, note J. – P. Karila – Cass. 2e civ., 18 oct. 2012, n° 11-13084 : Resp. civ. et assur. 2013, comm. 36, note H. Groutel ; RGDA 2013, 59, note J. – P. Karila – Cass. com., 30 oct. 2012, n° 11-20591 : Resp. civ. et

En adoptant une définition aussi restrictive de la faute inassurable, la Cour de cassation cherchait de toute évidence à doter l'assurance d'une efficacité optimale.

Mais, coup de théâtre, la Cour de cassation manifeste, en 2013, sa volonté d'élargir le périmètre de la faute exclusive de la garantie d'assurance. Cet élargissement de la faute inassurable doit être constaté d'abord, mesuré ensuite, apprécié enfin.

I. L'existence d'un élargissement de la faute inassurable

L'élargissement de la faute inassurable procède de deux arrêts rendus par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation en 2013.

Le premier, en date du 28 février 2013³, a trait à l'assurance de responsabilité professionnelle. En l'espèce, le matériel qu'une société a acheté pour les besoins de son activité subit des pannes répétées. La société agit alors en responsabilité contractuelle contre le vendeur du matériel défectueux, lequel appelle en garantie son assureur de responsabilité. Pour condamner l'assureur à couvrir le sinistre, la Cour de cassation développe la motivation suivante :

« ... en l'état de ces constatations et énonciations, faisant ressortir, d'une part, que la société JST n'avait pas eu la volonté de créer les dommages tels qu'ils étaient survenus, d'autre part, que l'appréciation inexacte faite par elle de la cause des pannes répétées et l'absence de remèdes appropriés apportés à ces dommages successifs, malgré les recommandations de l'expert, n'avait pas fait disparaître tout aléa du seul fait de la volonté de l'assuré, la cour d'appel a pu déduire que l'assureur ne caractérisait ni une faute intentionnelle ni une faute dolosive au sens de l'article L. 113-1 du Code des assurances ».

En énonçant que *« la cour d'appel a pu déduire que l'assureur ne caractérisait ni une faute intentionnelle ni une faute dolosive »* et en identifiant différemment chacun de ces deux types de fautes inassurables, la deuxième chambre civile admet clairement qu'il existe deux types distincts de fautes excluant l'assurance : la faute intentionnelle, d'une part ; la faute dolosive, d'autre part. En d'autres termes, elle prône une conception dualiste de la

assur. 2013, comm. 5. – Cass. com., 20 nov. 2012, n° 11-27033 : Resp. civ. et assur. 2013, comm. 36, note H. Groutel).

3 N° 12-12813, Bull. civ. II, n° 44 ; Resp. civ. et assur., 2013, comm. 197, note D. Bakouche ; RGDA 2013, 586, note A. Pelissier ; LEDA mai 2013, n° 69, obs. A. Astegiano-La Rizza ; RDC 2013/4, 1435, obs. F. Leduc.

faute inassurable, en rupture avec la jurisprudence antérieure qui, on l'a vu, retenait une conception moniste, les deux termes – faute intentionnelle et faute dolosive – étant jusqu'à présent tenus pour synonymes.

Le second arrêt a été rendu par la deuxième chambre civile, le 12 septembre 2013⁴. En l'espèce, le propriétaire d'une automobile circule sur un chemin de terre traversé par un cours d'eau. Au lieu de faire demi-tour, le conducteur tente de franchir la rivière. En vain : le véhicule s'immobilise au beau milieu de la rivière, le moteur cale et de l'eau pénètre dans le moteur provoquant d'importants dégâts. Le propriétaire du véhicule sollicite alors la garantie de son assureur, lequel intervient ici à titre d'assureur de choses dans la mesure où le véhicule de l'assuré est seul impliqué. Bien qu'en l'espèce, le propriétaire du véhicule n'ait, de toute évidence, pas recherché les conséquences dommageables de son action, la Cour de cassation écarte néanmoins la garantie de l'assureur au motif que l'assuré « *avait volontairement tenté de franchir le cours d'une rivière avec un véhicule non adapté à cet usage et qu'il avait ainsi commis une faute dolosive excluant la garantie de l'assureur* ».

Par cet arrêt du 12 septembre 2013, la deuxième chambre civile réitère l'affirmation de l'autonomie de la faute dolosive exclusive d'assurance, en même temps qu'elle en étend la portée : cette décision révèle, en effet, que l'élargissement de la faute inassurable ne se limite pas à la seule matière contractuelle mais possède une portée générale.

Un processus d'extension de la faute inassurable est donc incontestablement engagé. Pour autant, ce processus n'est pas pleinement achevé. L'élargissement de la faute inassurable n'est pas encore définitivement acquis⁵ dans la mesure où la troisième chambre civile de la Cour de

4 N° 12-24650, Bull. civ. II, n° 168 ; Resp. civ. et assur. 2013, comm. 360 et étude 8 par D. Bakouche ; RGDA 2014, n° 110d3 ; LEDC nov. 2013, p. 4, obs. G. Guerlin ; Gaz. Pal. 14 nov. 2013, p. 18, obs. M. Mekki ; Gaz. Pal. 3 déc. 2013, p. 22, obs. B. Cerveau.

5 Postérieurement aux deux arrêts précités des 28 févr. et 12 sept. 2013, la deuxième chambre civile elle-même a rendu deux décisions intéressant la faute inassurable dans lesquelles aucune référence n'est faite à la faute dolosive (Cass. 2e civ., 16 janv. 2014, n° 12-27484 : RGDA 2014, p. 147, note L. Mayaux ; Cass. 2e civ., 6 févr. 2014, n° 13-10160). Il serait cependant excessif d'en induire que la deuxième chambre civile entend apporter un coup d'arrêt au mouvement d'élargissement de la faute inassurable qu'elle a déclenché en 2013. D'une part, ces deux dernières espèces s'inscrivent dans un contexte bien particulier. Le problème posé avait trait, en effet, à l'application d'une clause d'exclusion (clause d'exclusion de la faute intentionnelle ou frauduleuse, dans l'arrêt du 16 janv. 2014 ; clause d'exclusion des actes intentionnels ou accomplis dans le but de porter atteinte à des biens ou à des personnes, dans l'arrêt du 6 févr. 2014) : dans la première espèce, le pourvoi reposait sur un grief de dénaturation par les juges du fond de la clause d'exclusion litigieuse ; dans la seconde, la cassation est prononcée au visa des articles L. 113-1, al. 2 du Code des assurances et 1134 du Code

cassation y est, quant à elle, hostile : elle continue à subordonner l'exclusion de la garantie d'assurance à une faute intentionnelle *stricto sensu*⁶. Dans ce contexte, la réunion d'une chambre mixte voire de l'assemblée plénière serait assurément souhaitable.

Il n'en demeure pas moins qu'un mouvement d'élargissement de la faute inassurable est actuellement en cours, dont il faut tenter de prendre la mesure exacte.

II. La mesure de l'élargissement de la faute inassurable

Selon la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, la faute inassurable est d'une part, la faute intentionnelle classiquement définie comme la faute accomplie avec la volonté de causer le dommage tel qu'il est survenu ; d'autre part, la faute dolosive érigée en second type de faute exclusive d'assurance. Mais qu'est-ce exactement que la faute dolosive inassurable ? La deuxième chambre civile fournit une indication : c'est une faute qui, sans être intentionnelle, fait néanmoins disparaître l'aléa : d'une part, dans l'arrêt du 12 septembre 2013, la cour d'appel, dont la deuxième chambre civile reconnaît qu'elle a correctement motivé sa décision, avait bien souligné que la faute volontaire de l'assuré « *a faussé l'élément aléatoire attaché à la couverture du risque* » ; d'autre part, dans l'arrêt du 28 février 2013, la Cour de cassation suggère, de manière plus nette encore, que la faute dolosive inassurable « *fait disparaître tout aléa du seul fait de la volonté de l'assuré* ».

A partir de là, la question qui se pose est la suivante : que faut-il pour qu'une faute, qui ne constitue pas une faute intentionnelle, puisse être considérée comme faisant disparaître tout aléa du seul fait de la volonté de l'assuré ? Il semble qu'il faille, pour ce faire, que deux conditions soient cumulativement réunies : d'une part, le caractère volontaire de la faute commise ; d'autre part, le caractère inéluctable des conséquences dommageables en résultant. En pareil cas, il n'y a effectivement plus la moindre place pour le hasard dans le processus dommageable.

La faute dolosive inassurable serait donc la faute volontaire entraînant un dommage inéluctable. Plus précisément, la faute dolosive exclusive de l'assurance pourrait se définir comme la faute volontaire entraînant des

civil. D'autre part, ni la décision du 16 janv. 2014 ni celle du 6 févr. 2014 ne sont promises à publication au *Bulletin*.

6 V. Cass. 3e civ., 29 mai 2013, n° 12-20215 – Cass. 3e civ., 11 juin 2013, n° 12-16530. – Cass. 3e civ., 25 mars 2014, n° 13-17458.

conséquences dommageables inéluctables dont l'assuré a eu ou aurait dû avoir conscience. Cette compréhension de la faute dolosive inassurable rend bien compte des solutions retenues dans les deux espèces précitées. Elle explique d'abord que, dans l'arrêt du 28 février 2013, la faute dolosive n'ait pas été retenue à l'encontre de l'assuré responsable : en refusant de suivre les recommandations de l'expert pour remédier aux pannes répétées du matériel vendu, le vendeur a certes commis une faute volontaire mais il n'a nullement eu conscience des conséquences dommageables qui allaient inéluctablement résulter de son attitude dans la mesure où, comme le souligne le juge, il était convaincu que le diagnostic de l'expert quant à la cause des pannes était erroné. La définition proposée de la faute dolosive inassurable permet ensuite de comprendre pourquoi, dans l'arrêt du 12 septembre 2013, une telle faute a été retenue à l'encontre du propriétaire du véhicule assuré : *primo*, en tentant de franchir la rivière, l'assuré a commis une faute volontaire ; *secundo*, il a dû avoir conscience des conséquences dommageables qui allaient inéluctablement résulter de son comportement téméraire : les juges du fond ont, en effet, bien pris soin de relever d'une part que l'assuré connaissait parfaitement la configuration des lieux, d'autre part que son véhicule n'était pas conçu pour franchir un tel obstacle.

L'élargissement de la faute inassurable par adjonction de la faute dolosive aux côtés de la faute intentionnelle s'avère, en définitive, assez limité dans la mesure où la différence entre ces deux types de fautes inassurables se réduit à une donnée psychologique : l'intention maligne est au cœur de la faute intentionnelle, dont l'auteur a spécifiquement recherché les conséquences dommageables, alors qu'elle est absente de la faute dolosive. En d'autres termes, celui qui commet une faute intentionnelle est méchant tandis que l'auteur d'une faute dolosive est, quant à lui, plus bête que méchant.

Ainsi délimité, l'extension de la faute excluant la garantie d'assurance mérite-t-elle l'approbation ? C'est cette question de la pertinence de l'élargissement de la faute inassurable qu'il faut, pour finir, tenter de résoudre.

III. La pertinence de l'élargissement de la faute inassurable

En faveur de l'élargissement de la faute inassurable tel que l'envisage la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, trois arguments peuvent être avancés.

Premièrement, il est de nature à mieux responsabiliser les assurés.

Deuxièmement, le dualisme de la faute inassurable que la deuxième chambre civile cherche à instaurer trouve un appui textuel dans la lettre même de l'article L.113-1, alinéa 2, du Code des assurances, qui vise la « faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré », même si, il faut l'avouer, l'intention du législateur n'était pas, à l'origine, de faire de la faute dolosive une seconde catégorie de faute inassurable aux côtés de la faute intentionnelle⁷.

Troisièmement, l'élargissement de la faute inassurable demeure, on l'a vu, étroitement circonscrit.

Mais en sens contraire, il faut bien reconnaître que l'élargissement jurisprudentiel de la faute inassurable, s'il permet de responsabiliser davantage les assurés, emporte, comme par un principe de vases communicants, un affaiblissement de la protection assurantielle. Or, il y a un domaine au moins où une telle régression dans l'efficacité de l'assurance pose problème, c'est celui de l'assurance de responsabilité civile. C'est qu'ici, en effet, l'élargissement de la faute inassurable n'atteint pas que l'assuré responsable, il se répercute nécessairement sur les tiers-victimes : outre la victime d'une faute intentionnelle, c'est désormais la victime d'une faute dolosive qui sera, elle aussi, privée de la garantie d'assurance. Ce faisant, on creuse plus encore un bien étrange paradoxe qui veut que la victime d'une faute particulièrement grave (faute intentionnelle ou dolosive) ait moins de chance d'être effectivement indemnisée que la victime d'une faute plus légère ! Ce recul de la protection des tiers-victimes au nom d'une meilleure responsabilisation des assurés a décidément quelque chose d'embarrassant.

Pour sortir de l'embarras, il faudrait que ce qu'on gagne en responsabilisation des assurés, on ne le perde pas en protection des tiers-victimes. Est-ce possible ? Le droit comparé suggère deux pistes de réflexion.

La première est inspirée du droit suisse⁸. L'article 18 de la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance distingue deux types de fautes ayant une incidence sur la garantie d'assurance. Selon l'alinéa premier, l'assureur ne couvre pas le sinistre qui a été causé intentionnellement par l'assuré. Selon l'alinéa deux, si l'assuré a causé le sinistre par une faute grave « *l'assureur est autorisé à réduire sa prestation dans la mesure*

7 V. Godard, JO Doc. parl. ch, 2e séance, 7 avr. 1925, ann. n° 1544, p. 637 : « seule la faute intentionnelle n'est pas prise en charge par l'assureur, et l'expression « dolosive » n'ajoute rien au terme « intentionnelle » (...) Ces deux qualifications données à la faute exclue de la garantie de l'assureur sont équivalentes, elles répondent à la même notion : tout dommage causé intentionnellement est dolosif, le dol est un manquement intentionnel à une obligation ».

8 V. J. Kullmann, L'assuré fautif : après le faisant et le malfaisant, le risque-tout, RGDA 2014, 110d3, p. 14.

répondant au degré de la faute ». Autrement dit, seule la faute intentionnelle est susceptible d'exclure totalement la garantie d'assurance. En l'absence de faute intentionnelle de l'assuré, l'assureur devra obligatoirement couvrir le sinistre en tout ou partie selon le degré de gravité de la faute imputable à l'assuré. Le système suisse a le mérite d'éviter la logique du tout ou rien que pratique le droit français mais, c'est le revers de la médaille, il pousse au contentieux : il est, en effet, à craindre que l'assureur ne soit enclin à invoquer systématiquement la faute grave de son assuré afin de réduire le montant de son obligation de règlement, ce qui est de nature à entraver la réalisation du droit à réparation des tiers-victimes.

Une seconde piste peut être explorée, qui puise son inspiration dans le droit espagnol. Pour mieux responsabiliser les assurés sans rien retirer à l'efficacité de l'assurance de responsabilité, il suffirait de traiter la faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré non pas comme une cause d'exclusion légale de la garantie d'assurance (laquelle joue *erga omnes*) mais comme une cause de déchéance, une peine privée frappant l'assuré jugé indigne de la protection assurantielle. Il n'y aurait alors aucun obstacle à ce que cette peine privée ne frappe que l'assuré qu'on veut sanctionner et soit déclarée inopposable aux tiers-victimes. Concrètement, l'assureur de responsabilité serait en tout état de cause tenu d'indemniser la victime (protection maximale des victimes) mais pourrait ensuite exercer un recours contre son assuré coupable d'une faute intentionnelle ou dolosive (responsabilisation des assurés). Telle est la position du droit espagnol (loi du 8 oct. 1980 sur le contrat d'assurance, art. 19 et 76). Pour séduisante qu'elle soit de prime abord, cette position n'est, elle non plus, pas dépourvue d'inconvénients : son adoption pourrait bien entraîner une hausse générale des primes dans la mesure où l'assureur sera naturellement enclin à répercuter sur l'ensemble de la mutualité ce que l'insolvabilité de certains assurés coupables de fautes intentionnelles ou dolosives ne lui aura pas permis de récupérer par l'exercice de son recours récursoire.

En tout état de cause, il est à noter que les deux pistes qu'on vient d'envisager pour concilier responsabilisation des assurés et protection des victimes nécessiteraient, l'une comme l'autre, une intervention législative. Signe que la question de la faute inassurable relève peut-être davantage de la compétence du législateur que de celle du juge.

Bibliographie

J. Kullmann, L'assuré fautif : après le faisant et le malfaisant, le risque-tout, RGDA 2014, 110d3.