

## PROCÈS PÉNAL

# Entre absence de condamnation de l'assureur intervenant au procès pénal et rejet de sa constitution de partie civile : jurisprudence constante ou déviante ?

Il résulte de l'article 388-3 du Code de procédure pénale que l'intervention volontaire ou forcée de l'assureur à l'instance pénale n'a d'autre effet que de lui rendre opposable la décision rendue sur les intérêts civils.

Méconnaît la portée du texte susvisé la cour d'appel qui confirme le jugement ayant reçu une société d'assurance en sa constitution de partie civile, alors qu'elle ne pouvait que déclarer sa décision opposable à l'assureur.

Cass. crim., 2 févr. 2016, n° 15-80927, FS-PB

Par Romain Schulz

Avocat au barreau de Paris, docteur en droit, diplômé de l'Institut des Assurances de Paris

 113d8

L'arrêt commenté paraît *a priori* constituer la simple confirmation d'une jurisprudence établie selon laquelle l'assureur du responsable ne peut « intervenir » devant le juge répressif si ce dernier n'a pas été saisi de l'action civile (Cass. crim., 12 oct. 1994, n° 93-85113 : Bull. crim. n° 330 ; RGAT 1995, p. 984, note J. Beauchard – 5 févr. 2002, n° 01-82368 : Bull. crim. n° 17 ; Dr. pén. 2002, comm. 78, note A. Maron). La solution est en effet acquise (J. Beauchard et R. Schulz, *Traité de droit des assurances* (dir. J. Bigot),

t. 3, *Le contrat d'assurance*, LGDJ, 2<sup>e</sup> éd. 2014, n° 2185 – J. Kullmann, *Lamy Assurances*, 2016, n° 1598 – R. Schulz, *L'intervention de l'assureur au procès pénal, Contribution à l'étude de l'action civile*, thèse, LGDJ, 2012, n° 938 et s.).

Cette jurisprudence est d'ailleurs conforme à la volonté du législateur exprimée dans les travaux parlementaires de la loi du 8 juillet 1983 : « l'assureur pourra se joindre à l'action civile que la victime aura elle-même portée devant le juge pénal mais ne sera pas autorisé à mettre en mouvement l'action civile » (Mme Cacheux : rapport AN n° 1461, p. 34 et p. 19).

L'intervention du Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages, qui joue à l'égard de la victime le rôle de l'assureur du responsable, est également subordonnée à l'existence d'une instance engagée par cette dernière ou ses ayants-droit et le responsable ou son assureur (Cass. crim., 10 févr. 1993, n° 92-81391 : Bull. crim. n° 69 ; RGAT 1993, p. 812, note J. Landel).

Il est notable qu'à l'inverse, l'intervention de l'assureur de la victime est admise alors même que le juge répressif n'est pas saisi de l'action civile : « l'intervention de l'assureur de la victime est recevable dès lors que cette dernière aurait été elle-même recevable à exercer l'action civile si elle n'avait pas été indemnisée en vertu du contrat d'assurance » (Cass. crim., 26 mai 1988, n° 86-94237 : Bull. crim. n° 226 ; RCA 1988, chron. 1 par H. Groutel et comm. 6 ; Gaz. Pal. 1988, 2, 534, note J. Appietto ; RGAT 1989, p. 334, note H. Margeat et J. Landel – R. Schulz, thèse préc., n° 944 et s.).

Nous pourrions nous en tenir là pour un commentaire sommaire. Toutefois, l'arrêt ci-dessous reproduit invite à quelques observations complémentaires.

Les faits concernent un accident nautique survenu à Nouméa : une collision entre un navire de plaisance à moteur piloté par M. X. et une planche à voile dirigée par Mme D. Le pilote du navire de plaisance a été poursuivi pour blessures involontaires et délit de fuite. Reconnu coupable, il a été condamné par les juges du fond à une peine reflétant leur perception de la gravité de l'affaire : « aux motifs que les faits dont s'est rendu coupable M. X. ont, par leur nature, les circonstances de leur commission, le préjudice qui en est résulté pour la victime, gravement troublé l'ordre public ; qu'en effet, n'ayant pas de temps à perdre et fort de ce qu'il considère comme son bon droit, il n'a pas hésité à foncer sur le groupe de véliplanchistes qui croisait sa route, sans chercher à réduire sa vitesse ni à les éviter, considérant qu'ils devaient s'arrêter pour le laisser passer ; que ces faits, commis en violation des règles du droit maritime, ont provoqué, pour la victime, des dommages corporels importants (dix jours d'incapacité) et des dommages matériels ; que s'y ajoute l'infraction de délit de fuite ; que s'y ajoute également la mauvaise foi, l'arrogance et le mépris manifesté par M. X. à l'encontre du premier véliplanchiste qu'il a croisé sur son chemin, puis de la victime de cet accident maritime, Mme D., et de manière plus générale à l'encontre de tous les véliplanchistes considérés comme des « empêcheurs de filer droit pourrait-on dire » ; qu'au regard de l'ensemble de ces éléments, il convient d'adresser à M. X. une mise en garde solennelle dans la mesure où, du fait de son comportement irresponsable, il représente un danger social ».

M. X. a formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Nouméa un pourvoi en cassation articulant quatre moyens. Les trois premiers, qui concernent l'action publique, sont rejetés par la Cour de cassation et la partie de l'arrêt les concernant n'est pas reproduite ici. Ce qui

nous intéresse est la partie relative à la cassation prononcée sur le quatrième moyen, qui concerne l'intervention au procès pénal d'une caisse de sécurité sociale (la CAFAT) et d'un assureur (Generali).

Une lecture attentive des termes de la décision s'impose avant de resituer l'arrêt de cassation dans son contexte jurisprudentiel.

### Constitution de partie civile et intervention de l'assureur

La Haute Cour judiciaire a prononcé une cassation, sans renvoi, de l'arrêt de la cour d'appel de Nouméa, « en ses seules dispositions ayant déclaré recevable la constitution de partie civile de la société d'assurance Generali ».

Selon le moyen du pourvoi reproduit dans l'arrêt, la cour d'appel avait « reçu la CAFAT et la compagnie d'assurance Generali en leur constitution de partie civile ; aux motifs adoptés que ces constitutions sont régulières en la forme ». Ainsi que nous y reviendrons, la référence à la « constitution de partie civile » n'était pas opportune et pouvait induire en erreur.

Le pourvoi se plaçait d'ailleurs sur le terrain du « droit d'exercer l'action civile devant la juridiction répressive », en contestant qu'il appartint à la caisse de sécurité sociale et à l'assureur. Ce qui est vrai au regard des articles 2 et 3 du Code de procédure pénale, visés dans le pourvoi, qui réservent ce droit « à ceux qui ont personnellement souffert du dommage causé directement par l'infraction ». Et le pourvoi de souligner que la compagnie d'assurance et la caisse de sécurité sociale « s'étaient seulement contentées d'intervenir à l'instance ».

Voilà donc posés les termes du débat : constitution de partie civile, exercice de l'action civile et intervention à l'instance.

« Constitution de partie civile » : l'expression invite à mettre sur le même plan les personnes qui usent de cette faculté, qui sont implicitement présentées comme les demandeurs à l'action civile. Le juge du fond et le demandeur au pourvoi ont traité la compagnie d'assurance et la caisse de sécurité sociale comme deux personnes méritant le même traitement. Or, la Cour de cassation adopte une approche différenciée : elle valide l'arrêt de la cour d'appel en ce qu'il a reçu la constitution de partie civile de la caisse de sécurité sociale, mais le censure par une cassation partielle sans renvoi en ce qui concerne l'assureur, après un rappel de règles relatives à l'intervention de l'assureur au procès pénal.

La constitution de partie civile de la caisse de sécurité sociale est validée en considération de son recours subrogatoire consacré par un texte spécial (l'article L. 376-1 du Code de la sécurité sociale). Il n'y a rien à redire.

S'agissant de l'assureur, poser la question en termes de « constitution de partie civile » invite à considérer le cas d'un assureur subrogé, qui peut exercer son recours subrogatoire devant le juge répressif dans le cadre de l'article 388-1 du Code de procédure pénale. Or, cette hypothèse est celle de l'assureur de la victime qui a réglé une indemnité à cette dernière. L'assureur du responsable (en l'espèce celui du prévenu) peut être subrogé dans les droits de la victime lorsqu'il l'a indemnisée, mais il n'est pas subrogé contre son propre assuré : seulement contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage (C. assur., art. L. 121-12). Et lorsqu'il y a des co-responsables (ce qui n'est pas le cas en l'espèce), l'assureur du responsable subrogé dans les droits de la victime ne peut pas exercer un recours contre les co-responsables devant le juge répressif, dont la compétence

civile ne s'étend pas au recours entre co-responsables (en application de l'article 464 du Code de procédure pénale : par ex. Cass. crim., 16 déc. 2008, n° 08-20205 et 08-20206 : RGDA 2009, p. 275, note J. Beauchard).

Il semble que ce soit l'erreur qui a été commise par les juges du fond : traiter Generali comme un assureur de victime ou à tout le moins comme un assureur subrogé, pouvant exercer l'action civile en demande comme le fait la caisse de sécurité sociale.

Or, en l'espèce Generali n'était pas l'assureur de la victime mais celui du prévenu, ainsi que cela est mentionné dans le moyen du pourvoi cité par la Cour de cassation. Il n'était donc pas question pour cet assureur d'exercer l'action civile en tant que demandeur.

« Exercice de l'action civile » : l'arrêt commenté laisse entrevoir qu'il n'y avait pas de constitution de partie civile de la victime et que seules la caisse de sécurité sociale et la compagnie d'assurance du prévenu ont prétendu exercer l'action civile par leur constitution.

« Intervention à l'instance » : le pourvoi souligne l'opposition entre l'exercice de l'action civile par voie d'action (par constitution de partie civile), qui appartient à la victime en application des articles 2 et 3 du Code de procédure pénale, et la voie d'intervention, à laquelle la Cour de cassation renvoie l'assureur.

Encore faut-il déterminer à quoi intervient l'assureur. « Au procès pénal », a-t-on coutume de dire. « À l'instance », disait le demandeur au pourvoi. Mais il s'agit d'expressions trop vagues, qui trouvent vite leur limite lorsqu'elles sont confrontées à la réalité : le procès pénal présente cette particularité de permettre l'exercice de deux actions découlant des mêmes faits, l'action publique et l'action civile. Or, l'assureur ne participe qu'à l'action civile, qui ne peut être portée devant le juge pénal que lorsque celui-ci a été saisi antérieurement ou est saisi concomitamment de l'action publique. Et l'assureur ne peut mettre l'action publique en mouvement. Il en résulte que l'assureur « intervient » par définition devant le juge pénal qui a déjà été saisi de l'action publique, et parfois même également de l'action civile. Mais s'agissant de l'action civile, la question se pose de savoir si l'assureur peut seulement intervenir ou s'il peut également l'exercer par voie d'action (R. Schulz, thèse préc., n° 544 et s., spé. n° 554).

En l'espèce, il apparaît que la victime ne s'était pas constituée partie civile. La question était donc de savoir si l'assureur du prévenu pouvait, en l'absence d'action civile portée devant le juge répressif par la victime, saisir ce juge de cette action. La Cour de cassation censure le juge du fond qui l'a admis. Finalement, l'arrêt commenté confirme le rejet de l'exercice de l'action civile par voie d'action en ce qui concerne l'assureur du responsable.

### Le rejet de l'exercice de l'action civile par voie d'action pour l'assureur du responsable

L'arrêt commenté rappelle une position clairement affirmée par la Cour de cassation dans le cadre de la législation de l'intervention de l'assureur au procès pénal, et en reprend même la justification par référence à l'article 388-3 du Code de procédure pénale (Cass. crim., 12 oct. 1994 et 5 févr. 2002, préc.).

La solution ici réaffirmée par la Cour de cassation est logique, mais la motivation tirée de l'article 388-3 est peu satisfaisante ainsi que

cela a déjà été observé (J. Beauchard et R. Schulz, op. cit., n° 2185 – R. Schulz, thèse préc., n° 940 et s.). En l'espèce, elle devient même critiquable.

L'article 388-3 prétend régir l'effet de l'intervention de l'assureur au procès pénal, en indiquant que la décision rendue sur les intérêts civils est opposable à l'assureur qui est intervenu. Précision qui, soit dit en passant, est parfaitement inutile s'agissant de l'assureur du responsable : lorsque l'assureur est intervenu, cette opposabilité découle de l'autorité relative de la chose jugée au civil qui s'attache à la décision du juge répressif sur les intérêts civils ; et même lorsque cet assureur de responsabilité n'est pas intervenu, la décision rendue contre son assuré lui est opposable en application d'une jurisprudence qui a créé un « succédané d'autorité de chose jugée » (R. Schulz, thèse préc., n° 1279 et s., spé. n° 1289 et s.).

Pour en revenir à la motivation assise sur l'article 388-3, comme Jean Beauchard l'avait souligné dans cette revue elle ne satisfait « qu'à moitié, puisque, selon ce texte, l'opposabilité à l'assureur de la décision sur les intérêts civils est l'une des conséquences de l'intervention, ce n'en est pas la prémisse. Mais il est suffisant de relever que le débat sur les intérêts civils est la seule raison d'être de la présence de l'assureur du prévenu au procès pénal et que cette intervention est sans objet si aucune victime ne se constitue partie civile (J. Beauchard, note sous Cass. crim., 12 oct. 1994, n° 93-85113 : RGAT 1995, p. 984, spé. p. 987).

Ce qui conduit à l'observation suivante : s'agissant de l'objet de l'intervention, la référence à l'opposabilité de la décision n'est pas pertinente (R. Schulz, thèse préc., n° 941). L'article 388-3 indique que l'intervention de l'assureur a pour objet de lui rendre opposable la décision concernant les intérêts civils. Mais ce n'est pas l'opposabilité de la décision qui justifie l'admission de l'action de l'assureur du responsable : c'est l'action civile. Or, sur ce point l'arrêt commenté poursuit un glissement qui, bien que déjà amorcé par l'arrêt du 5 février 2002, tourne ici au dérapage.

Le point de départ est l'arrêt du 12 octobre 1994 qui rejette l'action de l'assureur du responsable au motif « qu'en effet, il résulte de l'article 388-3 du Code de procédure pénale que l'intervention volontaire ou forcée de l'assureur à l'instance a pour objet et pour résultat de lui rendre opposable la décision concernant les intérêts civils ; qu'il s'ensuit que, faute par la victime d'avoir exercé l'action dont elle dispose en réparation de son dommage, cette intervention est sans objet » (Cass. crim., 12 oct. 1994, préc.). Cet arrêt se fonde sur le texte de l'article 388-3 et, à travers « la décision sur les intérêts civils », plus spécifiquement sur la référence à l'action civile.

Avec l'arrêt du 5 février 2002, la Cour de cassation opère un glissement en fondant le rejet de l'intervention de l'assureur du responsable non pas strictement sur les dispositions de l'article 388-3 comme dans l'arrêt du 12 octobre 1994, mais sur l'interprétation qu'elle fait de ce texte. Comme nous l'avons rappelé dans le précédent numéro de cette revue, alors que l'article 388-3 prévoit seulement que la décision concernant les intérêts civils est opposable à l'assureur de responsabilité qui est intervenu au procès, la jurisprudence a complété ces dispositions en précisant que l'intervention de l'assureur « n'a d'autre effet que » ou encore « n'a pour objet que » de lui rendre la décision opposable, pour en déduire le principe de l'absence de condamnation de l'assureur par le juge répressif (par ex. Cass. crim., 21 janv. 2014, n° 12-84287 : RGDA mars 2014, p. 184,

n° 110k5, note R. Schulz – 3 nov. 2015, n° 14-83360 : RGDA févr. 2016, p. 110, n° 112z3, note R. Schulz et la jurisprudence citée).

L'arrêt du 5 février 2002 reprend la formule « n'a pour objet que » : « attendu, d'autre part, qu'il résulte de l'article 388-3 du Code de procédure pénale que l'intervention volontaire ou forcée de l'assureur à l'instance n'a pour objet que de lui rendre opposable la décision rendue sur les intérêts civils ». Mais c'est pour justifier le rejet de l'intervention de l'assureur par son absence d'objet au regard de l'action civile : la cour d'appel est censurée pour avoir prononcé sur l'intervention de l'assureur du prévenu, en rejetant l'exception de garantie qu'il opposait, alors qu'elle « ne pouvait se prononcer ni sur les intérêts civils ni sur la garantie de l'assureur » (Cass. crim., 5 févr. 2002, préc.).

L'arrêt commenté reprend la formule « n'a d'autre effet que » et se rapproche à cet égard de l'arrêt du 5 février 2002 en ce qu'il cite une formule de la Cour de cassation complétant l'article 388-3. Il s'écarte toutefois dangereusement de la jurisprudence antérieure en ce qu'il ne fait plus référence à l'action civile mais à l'opposabilité de la décision à l'assureur. La cour d'appel est censurée pour avoir reçu l'assureur du responsable en sa constitution de partie civile « alors qu'elle ne pouvait que déclarer sa décision opposable à l'assureur ».

Une telle motivation, rendue au visa de l'article 388-3 et venant après un attendu de principe rappelant « qu'il résulte de ce texte que l'intervention volontaire ou forcée de l'assureur à l'instance pénale n'a d'autre effet que de lui rendre opposable la décision rendue sur les intérêts civils » évoque plus que tout le principe de l'absence de condamnation de l'assureur établi depuis 1988 (Cass. crim., 8 nov. 1988, n° 87-91097 : Bull. crim., n° 378 ; RCA 1989, comm. 79, note H. Groutel ; RGAT 1989, p. 69 (2<sup>e</sup> esp.), note F. Chapuisat – 18 mars 2008, n° 07-82158 : RGDA 2008, p. 777, note J. Beauchard – 3 nov. 2015, n° 14-83360 : RGDA févr. 2016, p. 110, n° 112z3, note R. Schulz). Cette motivation pourrait même laisser penser que l'éviction de l'assureur tiendrait à l'impossibilité de prononcer une condamnation à son encontre. On commence alors à perdre de vue la justification tenant à ce que le juge pénal ne pouvait se prononcer sur les intérêts civils ou à tout le moins sur la garantie de l'assureur.

On peut expliquer l'utilisation de l'article 388-3 et de son interprétation jurisprudentielle au soutien du rejet de l'action de l'assureur du responsable. Cet assureur ne peut être condamné par le juge répressif en raison de la compétence limitée de ce juge sur les questions d'assurance : il ne peut en effet connaître que des exceptions de garantie de nature à mettre l'assureur hors de cause (celles qui exonèrent totalement l'assureur et sont opposables aux tiers : C. proc. pén., art. 385-1). Ne pouvant vider le contentieux de l'assurance, le juge répressif ne peut donc prononcer une condamnation de l'assureur. Ceci a également pour conséquence que l'assureur ne peut pas saisir le juge répressif pour faire trancher le problème de sa garantie. Nous en revenons à l'idée que l'intervention de l'assureur du responsable doit être rejetée comme sans objet.

La distinction entre assureur du responsable et assureur de la victime (subrogé) trouve d'ailleurs un prolongement dans une application distributive de l'article 388-3 du Code de procédure pénale. S'agissant de l'assureur du responsable, il résulte de deux jurisprudences visant l'article 388-3 que : d'une part, il ne peut en principe pas être condamné par le juge répressif (cf. les arrêts précités sur ce point), et d'autre part il ne peut qu'intervenir à l'action civile déjà portée devant le juge répressif (cf. l'arrêt commenté et la jurisprudence déjà citée). À l'inverse, il est admis que l'assureur subrogé dans les droits de la



victime puisse obtenir la condamnation civile des responsables, au besoin en déclenchant l'action civile si la victime ne l'a pas fait (Cass. crim., 26 mai 1988, n° 86-94237 : préc.).

Il n'en reste pas moins que pour justifier le rejet de l'intervention de l'assureur du responsable, il est préférable de se référer à l'absence d'action civile à laquelle rattacher l'intervention plutôt qu'à un texte

(l'article 388-3) et à une jurisprudence concernant un autre domaine (celui du principe de l'absence de condamnation de l'assureur par le juge répressif au titre de la garantie). À cet égard, la motivation de l'arrêt commenté est critiquable. Cette motivation nous inspire la question suivante : déjà identifié comme inutile, l'article 388-3 serait-il devenu nuisible ?

### Cass. crim., 2 févr. 2016, n° 15-80927, FS-PB

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 1382 du Code civil, 2, 3, 591 et 593 du Code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

« en ce que l'arrêt attaqué a reçu la CAFAT et la compagnie d'assurance Generali en leur constitution de partie civile ;

« aux motifs adoptés que ces constitutions sont régulières en la forme ;

« alors que le droit d'exercer l'action civile devant la juridiction répressive n'appartient qu'à ceux qui ont personnellement souffert du dommage causé directement par l'infraction ; que, dès lors, en recevant la compagnie d'assurance Generali, assureur du prévenu, et la CAFAT en leur constitution de partie civile, lesquelles ne se prévalaient, du reste, ni l'une ni l'autre, et pour cause, d'un préjudice découlant directement des faits poursuivis et qui s'étaient seulement contentées d'intervenir à l'instance, la cour d'appel a méconnu les textes et le principe ci-dessus mentionnés » ;

Sur le moyen en ce qu'il est dirigé contre la CAFAT :

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief de ce que la cour d'appel a confirmé le jugement ayant reçu la CAFAT en sa constitution de partie civile dès lors qu'en application de l'article L. 376-1 du Code de la sécurité sociale, cette caisse de sécurité sociale, à laquelle le jugement devait être déclaré commun, dispose d'un recours subrogatoire contre la personne tenue à réparation ;

D'où il suit que le grief ne saurait être accueilli ;

Mais sur le moyen en ce qu'il est dirigé contre la société d'assurance Generali ;

Vu l'article 388-3 du Code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que l'intervention volontaire ou forcée de l'assureur à l'instance pénale n'a d'autre effet que de lui rendre opposable la décision rendue sur les intérêts civils ;

Attendu que, pour confirmer le jugement ayant reçu la société d'assurance Generali en sa constitution de partie civile, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors qu'elle ne pouvait que déclarer sa décision opposable à l'assureur, la cour d'appel a méconnu la portée du texte susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ; qu'elle aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige, ainsi que le permet l'article L. 411-3 du Code de l'organisation judiciaire ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nouméa, en date du 16 décembre 2014, mais en ses seules dispositions ayant déclaré recevable la constitution de partie civile de la société d'assurances Generali, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

DIT que ledit arrêt est opposable à l'assureur ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;