

Université de Montréal

Le régime juridique international de la responsabilité du transporteur maritime de  
marchandises sous connaissement : un échec?

par

Hind Adil

Études supérieures

Faculté de droit

Thèse présentée à la Faculté de droit  
en vue de l'obtention du grade de doctorat  
en droit

Option droit des affaires

décembre 2009

© Hind Adil, 2009

Université de Montréal  
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Cette thèse est intitulée :

Le régime juridique international de la responsabilité du transporteur maritime de  
marchandises sous connaissement : un échec?

Présentée par :

Hind Adil

A été évaluée par un jury composé des personnes suivantes :

Didier LLUELLES, président-rapporteur

Guy LEFEBVRE, directeur de recherche

Benoît MOORE, membre du jury

Jie JIAO, examinateur externe

Claude COMTOIS, représentant du doyen de la FES

## Résumé

Les avocats, praticiens et universitaires qui sont engagés dans le droit des transports internationaux de marchandises par mer ont l'habitude de travailler avec un régime complexe de responsabilité du transporteur maritime.

La coexistence de plusieurs conventions régissant ce régime et l'imprécision des textes de ces différentes législations rendent leur application difficile d'où l'échec permanent du vœu d'uniformisation de ce droit.

En premier lieu, nous retrouvons le régime de base celui de la Convention de Bruxelles sur l'unification de certaines règles en matière de connaissance, ratifiée le 25 août 1924 et ses Protocoles modificatifs annexés en 1968 et 1979. Il s'agit d'un régime fondé sur la présomption de responsabilité comprenant une liste de cas exonérateurs appelés « cas exceptés ». En second lieu figurent les Règles de Hambourg, édictées en 1978, qui établissent un régime basé sur la présomption de faute du transporteur à l'exception de deux cas exonérateurs : l'incendie et l'assistance ou la tentative de sauvetage. Enfin, apparaît la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, adoptée par les Nations unies en 2009, sous l'appellation « Les Règles de Rotterdam », qui adopte un régime de responsabilité « particulier ».

Cette étude a tenté d'analyser ces mécanismes juridiques mis en place. Pour ce faire, nous nous sommes concentrées sur les sources du dysfonctionnement de ces régimes, afin de favoriser le développement d'initiatives d'uniformisation des règles de responsabilité du propriétaire du navire.

L'analyse des textes positifs, de la doctrine et de la jurisprudence, nous a permis de constater que les différentes approches du régime juridique du transporteur maritime des marchandises sous ces différentes législations ne garantissent pas la prévisibilité et la sécurité juridiques recherchées par les différents acteurs maritimes.

Par conséquent, l'absence d'un régime cohérent et unifié a créé des incertitudes au sein de la communauté maritime internationale et au sein des tribunaux en cas de litige.

Pour surmonter cette réalité complexe, notre thèse propose une approche qui pourra simplifier ce régime, l'approche objective.

**Mots-clés** : propriétaire du navire, transporteur, marchandises, connaissance, dommages, pertes, retard, durée de la responsabilité, prévisibilité juridique, présomption de responsabilité, diligence raisonnable, navigabilité, *cas exceptés*, présomption de faute, force majeure, etc.

## **Abstract**

Lawyers, academics and practitioners who are involved in law of carriage of goods by sea are used to working with a complex regime of carrier's liability. The coexistence of multiple international conventions governing the regime of liability of the maritime carrier and their different and inconsistent legislative styles, have become the main reason for lack of uniformity in the field of the carriage of goods by sea. The Brussels Convention for the Unification of Certain Rules Relating to Bill of Lading signed in August 25, 1924 and its Protocols amending 1968 and 1979 are based on presumption liability regime with a list of "excepted cases". A second Convention known as the Hamburg Rules of 1978 established a regime based on the presumption of fault of the carrier with two exceptions: fire and assistance or salvage. Finally, in 2009 the United Nations adopted the Convention on Contract for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea based on a "special" regime.

This study of the three conventions attempts to analyze their legal mechanisms and the sources of their dysfunction.

By analyzing the positive texts, jurisprudence, opinions and thoughts of scholars on this matter, we found that the different legal approaches adopted under these various laws do not ensure predictability and legal certainty sought out by maritime actors and courts. To overcome this complex reality, this thesis proposes an approach that will simplify the applicability of the rules of carrier's liability, which is the objective approach.

**Keywords** : ship-owner, carrier, cargo, bill of lading, damages, loss, delay, period of liability, predictability, presumption of liability, presumption of fault, due diligence, seaworthiness, excepted cases, *force majeure*, etc.

## Table des matières

<b>Introduction</b> .....	1
<b>Chapitre historique</b> .....	11
<b>Section 1</b> — Le droit maritime romain.....	11
<b>Section 2</b> — Le droit maritime des « Temps modernes ».....	16
<b>Section 3</b> — Le droit maritime contemporain.....	21
<b>Partie I — Le fondement de base du régime de responsabilité du propriétaire du navire sous la Convention de Bruxelles de 1924 et des Règles de La Haye-Visby de 1968</b> .....	35
<b>Chapitre I — L’obligation de navigabilité et l’exercice de la <i>diligence raisonnable</i></b> .....	37
<b>Section 1</b> — Aspect technique de la navigabilité .....	38
<b>Sous-section 1</b> — La conception nautique de navigabilité .....	39
<b>Sous-section 2</b> — La conception commerciale de navigabilité.....	50
<b>Section 2</b> — La <i>diligence raisonnable</i> dans la mise en état de navigabilité .....	58
<b>Sous-section 1</b> — Détermination et durée de la <i>diligence raisonnable</i> .....	59
<b>Sous-section 2</b> — Le statut des préposés et contractants indépendants ....	70
<b>Sous-section 3</b> — Le régime de preuve de la navigabilité du navire .....	76
<b>Chapitre II — Le régime de responsabilité du propriétaire du navire</b> ....	97
<b>Section 1</b> — Les <i>cas exceptés</i> relatifs au navire.....	98

<b>Sous-section 1</b> — Faute dans la navigation et dans l'administration du navire.....	98
<b>Sous-section 2</b> — Le vice caché du navire et le cas d'innavigabilité au cours du voyage maritime .....	119
<b>Sous-section 3</b> — L'acte d'assistance et de sauvetage et le déroutement <i>raisonnable</i> .....	124
<b>Section 2</b> — Périls de mer et cas similaires de la Convention de Bruxelles .....	132
<b>Sous-section 1</b> — <i>L'acte de dieu</i> , périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables .....	133
<b>Sous-section 2</b> — Les faits de guerre et d'ennemis publics.....	147
<b>Sous-section 3</b> — Les émeutes et troubles civils .....	152
<b>Sous-section 4</b> — Arrêt, fait du prince ou saisie judiciaire .....	152
<b>Section 3</b> — Autres événements extérieurs.....	155
<b>Sous-section 1</b> — L'incendie.....	155
<b>Sous-section 2</b> — Grèves et lock-out.....	163
<b>Sous-section 3</b> — Faits constituant un événement non imputable au transporteur .....	166
<b>Conclusion de la première partie</b> .....	171
<b>Partie II — Les régimes subséquents du régime de base de la Convention de Bruxelles de 1924</b> .....	174
<b>Chapitre I — Le régime de Hambourg et l'abandon des <i>cas exceptés</i></b> ...	175

<b>Section 1</b> — L'obligation générale du transporteur .....	177
<b>Sous-section 1</b> — La période de responsabilité du contrat de transport ...	177
<b>Sous-section 2</b> — L'article V.1 et l'obligation de navigabilité .....	184
<b>Section 2</b> — Fondement de la responsabilité du transporteur maritime et le régime de preuve. ....	186
<b>Sous-section 1</b> — Présomption de faute et régime de preuve.....	186
<b>Sous-section 2</b> — Le retard.....	190
<b>Section 3</b> — L'exonération générale .....	205
<b>Sous-section 1</b> — la suppression de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire .....	205
<b>Sous-section 2</b> — Les événements de force majeure .....	210
<b>Section 4</b> — L'exonération particulière.....	214
<b>Sous-section 1</b> — La concurrence des causes du dommage .....	214
<b>Sous-section 2</b> — Le cas d'incendie .....	217
<b>Conclusion du chapitre I de la seconde partie</b> .....	225
<b>Chapitre II — La responsabilité du transporteur maritime dans la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer</b> .....	227
<b>Section 1</b> — Les obligations du transporteur .....	238
<b>Sous-section 1</b> — L'obligation de navigabilité .....	238
<b>Sous-section 2</b> — Les obligations relatives à la cargaison.....	244
<b>Section 2</b> — Le régime de responsabilité du transporteur maritime des Règles de Rotterdam .....	257

<b>Sous-section 1</b> — La règle générale d'exonération .....	259
<b>Sous-section 2</b> — Les règles particulières d'exonération .....	263
<b>Conclusion du chapitre II de la seconde partie</b> .....	275
<b>Conclusion générale</b> .....	279

## Liste des abréviations

A.	Atlantic Reporter
A.C.	Law Reports, Appeal Cases
A.C.L.	American Comparative Law
Ann. C.D.I.	Annuaire de la Commission du droit international
Ann. G.	Annales de Géographie
Avi.	Aviation Cases (C.C.H.)
A.D.M.A.	Annuaire de droit maritime et aérien
A.L.R.	American Law Reports
A.M.C.	American Maritime Cases
All.E.R.	All England Law Reports
A.J.L.H.	American Journal of Legal History
A.J.C.L.	The American Journal of Comparative Law
A.J.I.L.	The American Journal of International Law
A.M.C.	American Maritime Cases
Ann. Air & Space L.	Annals of Air and Space Law
A&NZ. Mar. L.J.	Annales de droit aérien et spatial
Aust. Y.I.L.	Australian and New Zealand Maritime Law Journal
App. Cas.	Australian Year Book of International Law
B.T.L.	Appeal Cases. 2nd Series
Bull.Trans.L.	Bulletin des transports et logistiques
Brooklyn J.I.L.	Brooklyn Journal of International Law
Bull. Cass.	Bulletin des Arrêts de la Cour de Cassation (France)
C.A.	Recueils de jurisprudence du Québec, Cour d'appel
Cass.civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles
C.A.P.	Cour d'appel plus
C. de D.	Cahiers de droit
C.F.	Recueils des arrêts de la Cour fédérale du Canada
C.L.R.	Commonwealth Law Reports
Col. L.R.	Columbia Law Review
C.L.T.	The Canadian Law Times

C.P.	Recueils de jurisprudence du Québec. Cour provinciale
C.P.D.	Common Pleas Division
C.R.	Criminal Reports
C.R.T.C.	Canadian Railway and Transport Cases
C.T.C.	Recueil d'arrêts sur les transports
D.L.J.	Dalhousie Law Journal
D.E.T.	Droit européen des transports
D.L.R.	Dominion Law Reports
D.M.F.	Revue de droit maritime Français
Drake. L.R.	Drake Law Review
E.T.L.	European Transportation Law
EX.C.R.	Exchequer Court Reports
Ex. D.	Law Reports Exchequer Division
F.C.R.	Federal Courts Reports
F.R.	Federal Reporter
F. Supp.	Federal Supplement
F.T.R.	Federal Trial Reports
Harv. L.R.	Harvard Law Review
Harv. I.L.J.	Harvard International Law Journal
H.L.	Law Reports, English and Irish Appeals
Dir. Mar.	Il Diritto Marittimo
Dick. L.R.	Dickinson Law Review
D.S.	Droit et Société
J. Afr. L.	Journal of African Law
J. du B.	Journal du Barreau
J.B.L.	Journal of Business Law
J.C.O.	The Journal of Commerce Online
J.D.I.	Journal du Droit International
J.E.	Jurisprudence Express
J.L.Eco.	Journal of Law and Economics
J.L.S.	Journal of Legal Studies
J.I.M.L.	Journal of International Maritime Law
J.M.L.C.	Journal of Maritime Law and Commerce
J. Mar. L. & Com.	Journal de la marine marchande
J.M.M.	Journal of World Trade Law
J.W.T.L.	Law Reports- King's Bench Division
K.B.	

K.B.D.	King's Bench Division (Law Reports)
Lawyer. Am.	Lawyer of Americas
L.C.R.	Lower Canada Reports
L. Ed.	United States Supreme Court Reports, Lawyers edition
Ll.L.Rep.	Lloyd's Law Reports
Ll. List. L. Rep.	Lloyd's List Law Reports
L.M.C.L.Q.	Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly
L.R.	Lois révisées du Canada
L.T.	Law Times Reports
Mal. L.J.	Malaya Law Journal
McGill L.J.	McGill Law Journal
M.L.R.	The Modern Law Review
N.J.	New Jersey Reports
N.J. Super.	<i>New Jersey</i> Superior Court
N.J.L.	New Law Journal
N.Y.S.2d.	New York Supplement
N.W.	North Western Reporter
Oxford J. L. S.	Oxford journal of Legal Studies
P.	Law Reports Probate
P.	Pacific Reporter
Pa	Petites affiches
P.C.	Privy Council Appeals
Ph. Pub. Aff.	Philosophy & Public Affairs
Q.B.	Law Reports- Queen's Bench Division
R du B.	Revue du barreau
R. du B.C.	Revue du Barreau canadien
R. Hav.	Recueil du Havre
R.G.D.	Revue général de droit
R.G.D.A.	Revue générale de droit des assurances
R. de D.	Revue de droit
Rev. Dr. Unif.	Revue de droit uniforme
R.H.D.	Revue d'histoire du droit
Revue Scapel	Revue de droit commercial, maritime, aérien et des transports
R.C.L.F.	Revue de la Common Law en Français
R.C.S.	Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada
R.D.C.	Revue de droit comparé de l'Association québécoise pour l'étude comparative de droit

R.D.A.S.	Revue française de droit aérien et spatial
R.D.M.C.	Revue de droit maritime comparé
R. du N.	La Revue du notariat
R.D.U.	Revue de droit uniforme
R.F.D.A.	Revue française de droit aérien
R.H.D.	Revue d'histoire du droit
R.I.D.M.	Revue internationale du droit maritime
R.J.T.	Revue juridique Thémis
R.T.D.C.	Revue trimestrielle de droit civil
R.T.D.Com.	Revue Trimestrielle de droit commercial
S.C.L.R.	The Supreme Court Law Review
S.E.	South Eastern Reporter
S.T.L.R.	South Texas Law Review
S.L.R.	Stanford Law Review
S.Q.	Statuts révisés du Canada (avant 1969)
So.	Southern Reporter
S.R.C.	Statuts révisés du Canada
S.W.	South Western Reporter
T.L.R.	Times Law Reports
Tul. L.R.	Tulane Law Review
Tex. L.R.	Texas Law Review
Texas I.L.J.	Texas International Law Journal
Trans. L.J, T.L.J.	Transport Law Journal
Tul. L.R.	Tulane Law Review
Tul. Mar. L. J.	Tulane Maritime Law Journal
U.C.L.R.	University of Chicago Law Review
U.M.L.R.	University of Miami Law Review
U.S	United States Supreme Court Reports
U.S. Avr.	United States Aviation Reports
Yale. L.J.	Yale Law Journal
W.L.R.	Western Law Review

## Remerciements

Je tiens à remercier ici les personnes qui ont contribué, à divers titres, à l'achèvement de cette thèse et à rendre cette recherche intéressante.

Je souhaiterais tout d'abord remercier avec un profond respect mon professeur Guy Lefebvre pour son encadrement de qualité, sa grande disponibilité, sa rigueur scientifique, ses orientations fructueuses et ses encouragements continus, qui m'ont permis de travailler dans les meilleures conditions et ont sûrement été la clé de réussite de ce travail.

Je présente toute ma reconnaissance à mes parents pour leur soutien moral et financier tout au long de mon parcours universitaire. Sans eux, ce projet ne pouvait aboutir à sa fin. J'espère que cette thèse sera un remerciement au soutien et à la confiance sans cesse renouvelée dont ils ont fait preuve à mon égard.

Cela va de soi, je remercie évidemment toute ma famille pour son irremplaçable et inconditionnel soutien. Ils ont été présents pour écarter les doutes, soigner les blessures et partager les joies. Cette thèse est un peu la leur, aussi. Merci Yassir, Lamia, Abdou, kabira, Lilya, Hanane, Mohamed,...

Je ne saurais oublier également Hind, Firdaws, Melissa, Nagham, Sara, Yasmina et Zakaria pour leur sincère et profonde amitié.

Cette gratitude va également à mes collègues et personnels de la Faculté et Bibliothèque de droit, que j'ai eu le plaisir de côtoyer durant ces trois dernières années d'études.

J'aimerais aussi remercier les responsables de la bourse de fin d'études de la Faculté des études supérieures et postdoctorales de me l'avoir accordée, qui a certainement eu un impact important sur l'achèvement de cette thèse.

Enfin, pourquoi ne pas le dire, dans cette épreuve où seuls le courage et la maîtrise des connaissances ne suffisent pas, la force qui donne l'impulsion ne peut provenir que de Dieu.

## Introduction

L'expérience nous apprend que plus le transport maritime international se développe<sup>1</sup>, plus l'on fait face à une réalité dynamique, mais d'une complexité déroutante.

Devant cette situation, il est vraisemblable d'envisager le besoin de promulguer des lois capables de gérer et de prévenir les conflits qui se multiplient. La stabilité du marché de transport maritime n'est réalisable que si une certaine confiance est établie entre les différents acteurs maritimes, à savoir les assureurs, les propriétaires de navires, les chargeurs, les banquiers, etc. Cette confiance est mieux instaurée lorsque la loi accomplit sa tâche de prévisibilité juridique.

Malheureusement, les règles en vigueur constituent pour la communauté maritime une source d'incertitude et de confusion. La « surréglementation » existante, l'incohérence et la « superposition désuniformisante »<sup>2</sup> des textes positifs constituent un premier écueil, quant à l'application des différentes règles, et une source d'insécurité juridique<sup>3</sup>. Aujourd'hui, la responsabilité juridique internationale du propriétaire du navire<sup>4</sup> sous

---

<sup>1</sup> Selon la CNUCED, au début de l'année 2008, la flotte marchande mondiale totale a connu une hausse de 7,2 % par rapport à l'année 2007, en ligne : <http://www.unctad.org/Templates/Webflyer.asp?docID=10755&intItemID=1634&lang=2> (consulté le 28 nov. 2008).

<sup>2</sup> Antoine VIALARD, « Sisyphe et l'uniformisation internationale du droit maritime », D.M.F.1999.213; voir : Barthélemy MERCADAL, « Regards sur le droit des transports », dans René RODIÈRE, *Études offertes à René Rodière*, Dalloz, 1981, p. 423; Francesco BERLINGIERI, « Uniformité de la loi sur le transport maritime : perspectives de succès », dans Pierre BONASSIES, *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 57; William TETLEY, « Le régime juridique du transport des marchandises par eau : l'uniformisation du droit en péril », A.D.M.O.1998.95.

<sup>3</sup> Cette situation a engendré des difficultés d'analyse par les théoriciens de droit et une complexité majeure d'appréciation par les tribunaux, du moment où la multiplicité des règles en vigueur a donné lieu à des conflits de lois plus intéressants que ceux des juridictions. Ce n'est plus juste une question de compétence judiciaire ou d'interprétation d'un seul texte, mais plutôt un choix de loi et le moyen de l'appliquer.

<sup>4</sup> Le sujet de l'identification du propriétaire du navire a été longuement débattu, toutefois nous nous abstenons de l'aborder dans notre étude. Nous nous contenterons de mentionner, que dans notre analyse, l'utilisation du terme *propriétaire de navire* signifie le transporteur de la marchandise, tel que défini par l'article I (a) de la Convention de Bruxelles de 1924 sur l'unification de certaines règles en matière de connaissance. Il identifie le transporteur comme *propriétaire de navire*, quand il s'agit de contrat de transport, et d'*affréteur* quand il s'agit de contrat d'affrètement. De plus, l'emploi généralisé du terme

contrat de transport<sup>5</sup> ou sous connaissance<sup>6</sup> est l'une des institutions qui souffrent le plus de l'hétérogénéité des législations qui la gouvernent.

En jetant un coup d'œil d'ensemble sur les efforts fournis dernièrement par les différentes organisations maritimes, afin de mettre de l'ordre dans ce droit, nous constatons que la responsabilité du propriétaire du navire est l'une des questions névralgiques qui occupent l'esprit des participants intervenant dans les débats juridiques au sein de ces organisations.

La responsabilité du propriétaire du navire est régie par un ensemble de règles disparates. De ce nombre, la Convention de Bruxelles pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, ratifiée le 25 août 1924, et ses protocoles modificatifs annexés en 1968 et 1979. Cette convention est connue sous l'appellation « Règles de La

---

*transporteur* en tant que *propriétaire de navire* suit la tradition française de l'Ordonnance de la marine marchande de Colbert. En anglais, on parle aussi de « *shipowner* ». Beaucoup, sinon la totalité des connaissances tente de résoudre ce problème en incluant une clause qui identifie spécifiquement le transporteur en tant que propriétaire ou affrèteur de navire. Ces clauses sont communément appelées « clause de dévolution du navire », en anglais « *Demise Clause* ». Pour plus de détails voir : Massimiliano RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime : contribution à la construction d'un ordre juridique maritime*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2000, p. 329 et suiv.; Jens WEINMAN, *Identifying The Carrier: the Effect and Validity of Demise- and Identity of Carrier Clauses in Bills of Lading – A Comparative Study*, en ligne : [http://lawspace.law.uct.ACza:8080/dspace/bitstream/2165/251/1/WEINMANnJ\\_2005.pdf](http://lawspace.law.uct.ACza:8080/dspace/bitstream/2165/251/1/WEINMANnJ_2005.pdf) (consulté le 6 nov. 2008). Voir également les décisions suivantes: *Canadian Klockner Ltd. v. D/S. A/S Flint Kubon and Federal Commerce and Navigation Co. Ltd. (The Mica)*, [1973] 2 Ll.L.Rep. 478 (Can. F. Ct. 1973); *Carling O'Keefe Breweries v. C.N. Marine*, [1990] 1 F.C. 483; *Union Carbide Corp. v. Fednav Ltd.*, (1997) 131 F.T.R. 241; *Jian Sheng Co. Ltd. v. The 'Trans Aspiration'*, [1998] 3 F.C. 418.

<sup>5</sup> Tassel explique que, d'un point de vue juridique, « le contrat de transport est constitué par trois éléments : une remise-prise en charge d'une marchandise, une remise-prise de livraison de ladite marchandise et une personne qui, selon un régime juridique déterminé, répond du dommage subi par la marchandise entre la prise en charge par lui-même et la prise de livraison par le destinataire. » : Yves TASSEL, « Projet CNUDCI : une double critique de fond », D.M.F.2004.3.4.

<sup>6</sup> Le contrat de transport maritime est en général un contrat consensuel. Le contrat de transport sous connaissance se distingue du contrat de transport simple qui relève uniquement du destinataire de la marchandise. Le contrat de transport sous connaissance est un contrat lié à une vente et revente maritimes en cours de voyage. Pour ces fins, le connaissance constitue le titre représentatif de la cargaison et la preuve de la prise en possession de la marchandise. Négociable, ce titre peut paraître sous différentes formes relativement au mode de transfert des droits de la cargaison. Le connaissance peut être « au porteur », c'est-à-dire que le transfert des droits sur la marchandise se fait directement par la remise du titre. Il peut également être « à ordre », lorsque le transfert des droits se fait par endossement, c'est-à-dire par une signature au dos du titre ; il peut être aussi « à personne dénommée », quand le transfert est plus complexe. Pour plus de détails, voir : Jean PINEAU, *Le contrat de transport : terrestre, maritime, aérien*, Montréal, Éditions Thémis, 1986, p. 176 et suiv.; C. McLAUGHLIN, « The Evolution of Ocean Bills of Lading », 35 *Yale L.J.* 548 (1925-26).

Haye/Haye-Visby ». Elle se fonde sur un régime juridique basé sur une responsabilité de plein droit en présence d'une liste de cas qui exonèrent le propriétaire du navire (ou transporteur) appelés les « cas exceptés ».

Une autre convention réputée est celle des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer de 1978, appelée « Règles de Hambourg ». Elle institue un régime basé sur la présomption de faute du transporteur et abandonne le système d'énumération des *cas exceptés*, sauf pour deux cas : l'incendie et l'assistance ou la tentative de sauvetage<sup>7</sup>. Nous observerons au cours de nos développements que d'un point de vue économique, ce texte a fondamentalement changé le régime de base relativement à la répartition des risques entre les propriétaires de marchandises et les transporteurs.

Plus récente, figure la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, sous l'appellation « Règles de Rotterdam » qui fut adoptée « promptement » à l'Assemblée générale des Nations Unies (ONU), le 11 décembre 2008<sup>8</sup>. Cette convention a vu le jour grâce aux travaux du groupe III sur les transports de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international<sup>9</sup> (CNUDCI) qui débutèrent en 2002. Son champ d'application s'étend à

---

<sup>7</sup> *Infra*, p. 142.

<sup>8</sup> Selon le communiqué des Nations Unies, l'Assemblée générale a autorisé la tenue d'une cérémonie d'ouverture lors de la signature de la Convention, le 23 septembre 2009 à Rotterdam, aux Pays-Bas. L'Assemblée a également recommandé que les règles fixées dans la Convention soient connues sous le nom de « Règles de Rotterdam ». En cas d'adoption, les Règles de Rotterdam devraient apporter les bénéfices suivants : (1) harmoniser et moderniser les lois internationales sur le transport de marchandises dont bon nombre datent des années 1920, et même avant; (2) mener à une réduction générale des frais de transaction; (3) accroître le degré de prévisibilité quand des problèmes surviennent; et (4) susciter une plus grande confiance commerciale dans la conduite de transactions internationales : N.U., Doc.AG/10798, 67<sup>e</sup> et 68<sup>e</sup> séances plénières, 11/12/2008, en ligne : <<http://www.un.org/News/fr-press/docs/2008/AG10798.doc.htm>> (consulté le 3 janvier 2009).

<sup>9</sup> Le projet de convention a porté sur l'ensemble des questions régies par les conventions précitées, celle sur l'unification de certaines règles en matière de connaissance (Règles de La Haye/Haye-Visby) et celle de Hambourg de 1978. Il s'agit des avaries communes, du champ d'application, la communication électronique et les documents de transport, les dispositions supplémentaires relatives au transport par mer ou autres eaux navigables, le droit de contrôle pendant le transport des parties ayant un intérêt dans la cargaison, le fret, la

presque tous les aspects du contrat de transport maritime et comprend quatre-vingt-seize articles. La responsabilité du transporteur maritime y est principalement fondée sur une présomption de responsabilité<sup>10</sup>.

Cette convention adopte une nouvelle philosophie et apporte maints changements importants, sans toutefois échapper à la critique. Bien que les travaux du projet de cette convention aient visé la clarté et la transparence, la direction qu'ont pris les débats ce faisant ne fut pas pleinement satisfaisante. Il en résulte un texte submergé d'interpolations et de détails inutiles qui nuisent à sa compréhension.

De ce fait, la poursuite de l'analyse des questions liées au contrat de transport, en particulier celle du régime de responsabilité du propriétaire du navire pour le transport maritime sous connaissement, est clairement justifiée quant à son intérêt crucial, en ce qui a trait au processus d'unification du droit maritime international. Or, la multiplicité des approches juridiques de ce régime porte atteinte à cet objectif. De surcroît, cette finalité se trouve affaiblie par les lacunes et réticences des textes qui laissent place à différentes interprétations nationales<sup>11</sup>.

Une autre difficulté accentue ce débordement juridique, le rôle des États à ratifier, ou encore, à adapter leurs législations internes aux lois internationales. Les États prennent soit trop de temps à ratifier les Conventions en vigueur, d'où le besoin d'une nouvelle mise à jour de ces règles avant même leur adoption, soit s'abstiennent complètement d'y adhérer

---

liberté contractuelle, la livraison au destinataire, la situation juridique du chargeur, les règles de procédure, la responsabilité du transporteur et le transfert des droits sur les marchandises.

<sup>10</sup> L'article 18 (1) énonce que : « Le transporteur est responsable de la perte ou du dommage subi par les marchandises ainsi que du retard à la livraison, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4. »

<sup>11</sup> Cf. William TETLEY, « Interpretation and Construction of the Hague/Hague-Visby and Hamburg Rules », 1 *J.I.M.L.* 30 (2004).

par méfiance qu'un nouveau système, dont ils sont incertains des effets, nuise à leurs droits, comme ce fut le cas pour les Règles de Hambourg de 1978.

À la lumière de ce qui précède, nous nous interrogerons sur les finalités d'un régime de responsabilité mettant en jeu la prévisibilité juridique, qui ne saurait se réaliser qu'en parvenant à atteindre les objectifs suivants :

- Répartir les responsabilités liées à la manutention et aux soins des marchandises sous contrat. Un régime de responsabilité doit déterminer clairement les obligations des parties au contrat de transport ainsi que les exonérations possibles.
- Définir nettement la durée du régime en question. Le fait de connaître le moment où commence et finit la responsabilité de chacune des parties permet de mesurer équitablement leurs obligations respectives et leurs effets juridiques par rapport aux marchandises transportées.
- Fixer les limitations pécuniaires de cette responsabilité et préciser les documents nécessaires au contrat de transport.
- Prévoir les instruments juridiques en vue d'appliquer la responsabilité en vertu du régime en place, eu égard aux questions procédurales comme celles portant sur les délais judiciaires et les avis de réclamations, ainsi que celles sur l'arbitrage et le choix de juridictions.

Notre champ d'études se limitera à étudier les deux premiers objectifs, tels que susmentionnés. Ce faisant, nous nous abstiendrons d'analyser toutes ces finalités. Nous avons choisi de retenir pour notre réflexion le régime de responsabilité du propriétaire du navire et le traitement des causes d'exonérations légales. Toute la problématique du choix du régime de responsabilité du transporteur maritime sous connaissement repose sur la conservation ou la suppression des *cas exceptés* comme nous le verrons postérieurement.

Quelle serait alors l'approche juridique qui répondrait d'une manière conséquente à ces objectifs?

L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) avait proposé quatre approches pour instaurer le régime de responsabilité du propriétaire du navire<sup>12</sup> :

- 1- Le maintien des dispositions des Règles de La Haye/Haye-Visby;
- 2- Le maintien des dispositions des Règles de La Haye/Haye-Visby avec la suppression de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire;
- 3- Un régime qui se rapproche de la portée des Règles de Hambourg;
- 4- Un régime de responsabilité plus strict du transporteur, à l'exception des cas de force majeure<sup>13</sup>.

Les deux premières options énumérées ci-dessus nous apparaissent faire fausse route, quoi qu'elles puissent trouver appui chez les transporteurs, puisqu'elles se positionnent en leurs faveurs. La conservation d'un régime connu généralement par tous les États ne résout pas les difficultés juridiques réelles qu'il engendre. Loin d'être iconoclaste, cette approche est mal adaptée au but d'assurer la prévisibilité juridique attendue d'une loi dont les effets affectent le commerce de tous les États.

Nous aurons l'occasion de démontrer que le maintien du régime de la Convention de Bruxelles va à l'encontre de la volonté d'établir l'équilibre contractuel et la transparence juridique. Le contexte actuel fait appel à un changement de vision. D'autant plus que, les défaillances des dispositions de cette convention ne se limitent pas au cas de la faute dans la

---

<sup>12</sup> Voir : OCDE, *Rapport de l'OCDE*, « Les régimes de responsabilité pour les cargaisons », par Roger CLARKE, (Janvier 2001), *CTM*, para. 54, p. 28, en ligne : < <http://www.oecd.org/dataoecd/27/20/34766689.pdf>> (consulté le 10 janvier 2007).

<sup>13</sup> *Infra*, p. 240.

navigation et dans l'administration du navire. Les différents auteurs qui ont traité de ce sujet témoignent des difficultés d'application de ce système juridique.

Pour ce qui est de la troisième option suggérée, nous nous interrogeons sur le sens d'un régime proche de celui des Règles de Hambourg. Si nous songeons au régime de preuve de cette convention et à la formulation ambiguë de certaines de ses dispositions, que nous aurons l'occasion d'analyser dans cette étude, cette démarche paraît inefficace, car elle n'autorise pas l'uniformité.

En réalité, ce dysfonctionnement des régimes applicables au propriétaire du navire est le fruit d'une guerre acharnée entre les intérêts des transporteurs et ceux des chargeurs. Loin des intérêts économiques, ces régimes dénotent d'« une absence de toute construction systématique, faute d'un manque de tradition juridique et doctrinale commune entre les États, surtout ceux qui relèvent de la culture de la civil law [droit civil] et ceux de common law. »<sup>14</sup> Rappelons que la problématique de cette divergence gravite autour du maintien ou de la suppression des *cas exceptés*, ce qui explique logiquement notre choix de retenir la dernière option proposée.

Notre étude du régime de responsabilité du propriétaire de navire portera donc sur la quatrième option, dont la caractéristique principale est sa simplicité, dans le but de pallier à la situation chaotique<sup>15</sup> des régimes applicables, et ce, en retournant à la source par le truchement du droit romain<sup>16</sup>. La règle de base est simple. Elle sous-tend que le propriétaire

---

<sup>14</sup> M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 20.

<sup>15</sup> Voir : Georges ASSONITIS, *Réglementation internationale des transports maritimes dans le cadre de la CNUCED*, Paris, P.U.F., 1991, p. 211 et 212.

<sup>16</sup> Sanborn écrit : « If the shipowner agrees to carry goods safely (salvum fore receipt) he is bound to deliver them at the journey's end in the same condition as when they were received (Dig. IV, 9, 3, I). [...] He is relieved only if the loss or damage occurred by *damnum fatale*, such as pirates or shipwreck (Dig. IV, 9, 3, I) »: Frederic Rockwell SANBORN, *Origins of the Early English Maritime and Commercial Law*, Professional Books Limited, 1989, p. 11.

de navire ou le transporteur maritime est responsable de la marchandise transportée, sauf en cas de force majeure, de vice caché ou de faute du chargeur.

Cette proposition semble séduisante, même si sa mise en œuvre peut paraître difficile en raison des intérêts divergents déjà évoqués. En outre, certains juristes et praticiens de droit s'opposeront à cette approche, sous le motif que l'événement de la force majeure laissera davantage de possibilités d'interprétation de la part des juges, bien que le régime en vigueur n'en fasse pas moins. D'autres s'opposeront complètement à l'approche légaliste en faisant valoir que le droit maritime a pour source les coutumes et usages des gens de mer. Ce sont les tenants de la *lex mercatoria* ou la *lex maritima*. Toutefois, l'histoire est juge de la situation. L'abus de la liberté contractuelle impose des lois impératives.

Chaque système a ses inconvénients, assurément, mais à l'heure actuelle, une telle approche aurait le mérite de mettre fin à l'éclatement du régime applicable et de situer le régime du propriétaire du navire dans un contexte d'uniformisation générale du droit des transports<sup>17</sup>, ainsi que celui du droit maritime avec le droit de la mer, afin de réaliser la sécurité des opérations maritimes et de répondre adéquatement aux attentes du droit international de transport. Cette démarche offrirait l'avantage de simplifier l'administration du régime de preuve du fait libératoire, et par conséquent le travail des magistrats.

En outre, les règles du droit commun (droit civil général ou droit commun spécifique) ont toujours dominé le droit maritime<sup>18</sup>. Comme le souligne Bonassies, « [l]es règles concernant le consentement et la cause, la théorie générale de la responsabilité avec

---

<sup>17</sup> Voir : Article 17.1 de la Convention sur le contrat de transport international de marchandises par route (CMR) et l'article 18 de la Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international.

<sup>18</sup> Cf. Arnaud MONTAS, « Le rapport du droit maritime au droit commun, entre simple particularisme et véritable autonomie », D.M.F.2008.307.

la règle de non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle, ont toujours été respectées par le droit maritime, dont les solutions ont évolué avec celles du droit civil. »<sup>19</sup>

Pour prouver la justesse de cette assertion et en assurer l'adhésion, il suffit de consulter les différents rapports rédigés par les organisations maritimes qui orientent leurs efforts vers une approche objective, malgré une certaine méfiance due au poids disproportionné des négociations<sup>20</sup>.

Ce régime fonctionnait correctement à une époque où l'industrie maritime n'était pas aussi avancée technologiquement et commercialement que de nos jours. Le propriétaire du navire était responsable de la cargaison transportée depuis son chargement jusqu'à sa livraison au destinataire. La seule situation où le transporteur pouvait bénéficier de l'exonération était le cas de force majeure. Aujourd'hui, l'industrie navale est très sophistiquée<sup>21</sup>. Un regard furtif sur les progrès techniques de ce secteur permet d'affirmer que le propriétaire du navire est en mesure d'assurer le transport de la cargaison dans de conditions favorables, d'autant plus que la responsabilité du propriétaire du navire est devenue largement supportable par le développement de l'assurance. Aussi, l'instauration

---

<sup>19</sup> Pierre BONASSIES, « Le droit maritime français 1950-2000, évolution et perspectives », *Revue Scapel* 2002.5.10.

<sup>20</sup> CNUDCI, *Rapport du groupe de travail de la CNUDCI sur les travaux de sa quarantième session*. Doc. A/CN. 9/645 (Vienne, 16 juin-11 juillet 2008), en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement>> (consulté le 3 janvier 2009).

<sup>21</sup> « More than 90 percent of world trade is moved by the maritime commercial shipping industry. Subject to free market forces, this industry has achieved a high level of efficiency, which has contributed to the expanding global economy by enabling the low-cost movement of goods around the world. Worldwide seaborne trade has more than quadrupled in the last 40 years and now exceeds 6 billion tonnes per annum, with an annual growth rate of about 4 percent. Currently some 10,000 shipping companies flying the flags of 150 different countries operate a commercial shipping fleet of roughly 50,000 vessels... New concepts, such as container ships, LNG carriers, open-hatch forest-product ships, and car carriers have revolutionized the way products are moved. Other improvements have been in the productivity of shipbuilding, the efficiency of hulls and propulsion systems, reductions in manpower requirements through automation, and economies of scale brought about by larger and larger ships. » : <<http://www.nae.edu/nae/bridgecom.nsf/weblinks/MKEZ-7FQPCB?OpenDocument>> (consulté le 30 nov. 2008).

d'une limitation légale de la responsabilité du transporteur lui permet de se protéger en cas de dommages.

Les risques que peuvent encourir les marchandises en cours de voyage sont en grande partie prévisibles. Dans le cas où le dommage ou la perte ont pour cause un événement extérieur, imprévisible et incontrôlable, le transporteur deviendrait donc irresponsable.

Il convient alors de se demander comment déterminer les obligations du transporteur et sa responsabilité pour la perte ou les dommages subis aux marchandises.

Pour répondre à cette question, nous avons jugé utile, au préalable, d'étudier dans un premier chapitre préliminaire, l'évolution historique du régime de responsabilité du propriétaire du navire, depuis l'apparition des législations maritimes écrites par les historiens, c'est-à-dire le droit romain, jusqu'à nos jours.

Ce chapitre est à notre sens indispensable pour l'étude d'une institution aussi complexe. L'histoire du droit maritime expliquerait sa vraie essence. La responsabilité maritime a pour source le contrat et la loi<sup>22</sup>. Il est donc nécessaire de comprendre le sens de cette source à travers les deux grandes familles de droit, celle de tradition romano-germanique et celle de tradition anglo-saxonne. Cette vision comparée permettra de bien cerner les difficultés et la complexité du régime actuel, tel que l'observe Tetley : « Maritime law had its origin in the civilian tradition, but developed in the civil and common law jurisdictions, both of which have contributed to its modern content. »<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> Les lois écrites sont inspirées des coutumes et usages des gens de mer.

<sup>23</sup> William TETLEY, *International Maritime and Admiralty Law*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 9.

## Chapitre historique

Dans le présent chapitre, nous nous pencherons sur certaines époques de l'histoire maritime qui ont exercé une influence majeure sur notre droit positif actuel. L'approche historique sera particulièrement éclairante et permettra de constater comment le fondement juridique de la responsabilité du propriétaire du navire, enraciné dans une tradition juridique, s'affaiblit à mesure que le droit gagne en complexité et en subtilité.

Nous examinerons en premier lieu le régime du propriétaire du navire en droit romain, pour exposer en second lieu le droit maritime du XIX<sup>e</sup> siècle sous le titre « Temps modernes ». En dernier lieu, nous analyserons le droit contemporain à travers les conventions qui régissent le contrat de transport maritime international sous connaissance.

### Section 1 — Le droit maritime romain

Depuis l'existence des législations maritimes, et même avant cette période grâce aux usages et coutumes des gens de mer<sup>24</sup>, les règles régissant l'activité maritime avaient en général un caractère commun avec quelques variations relatives à la politique des gouvernements, quant à l'importance accordée au commerce par mer. Les règles maritimes

---

<sup>24</sup> Avant l'ère de codification des lois maritimes, c'est-à-dire l'époque romaine, le commerce maritime était régi par les usages et les coutumes, comme ce fut le cas pour les Phéniciens et les Carthaginois. Selon Pardessus : « Ces usages ont dû prendre une sorte d'uniformité dans tout ce qui [était] relatif au même genre de transactions. La mauvaise foi, ou diverses circonstances, ayant fait naître des contestations, l'autorité des jugements a consacré ses usages; [...] Il se peut que les Phéniciens aient leurs lois maritimes fixes, mais malheureusement l'histoire n'en dispose pas. La même probabilité s'applique pour un grand nombre de peuples qui se sont livrés au commerce maritime comme les Lydiens, les Crétois, les Arabes, les Indiens et particulièrement chez les Rhodiens » : J.-M. PARDESSUS, *Collection de lois maritimes, antérieures au XVIII<sup>e</sup> siècle*, t. I, Paris, Imprimé par autorisation du Roi à l'Imprimerie Royale, 1959, p. 18-21. En ce qui concerne les lois rhodiennes, il est généralement convenu qu'elles représentent les lois maritimes les plus anciennement connues, grâce aux Romains qui les ont insérées dans leurs lois relatives aux activités nautiques, sans qu'elles soient en contradiction avec les lois romaines.

En ce qui a trait à la République d'Athènes, la législation commerciale des Athéniens répondait au même principe, bien qu'ils ne disposent pas d'une législation spécialement maritime, le transport de marchandises par mer était soumis à la règle commune qui veut que tout engagement soit fidèlement rempli. Voir : M.-D.-A. AZUNI, *Origine et progrès du droit et de la législation maritime avec des observations sur le Consulat de la mer*, Paris, De l'Imprimerie D'A Beraud, 1810, p. 41.

aspiraient depuis ce temps à l'unité<sup>25</sup>. La responsabilité du propriétaire du navire, en particulier, reposait sur presque les mêmes principes.

En droit romain<sup>26</sup>, le transporteur ou propriétaire du navire devait indemniser le chargeur pour toute perte ou dommage subi à la cargaison, à moins qu'il ne s'agisse de la faute du chargeur, d'un vice propre de la marchandise, ou d'un cas de force majeure<sup>27</sup>. Un principe qui réfère au *receptum nautarum*<sup>28</sup> et au *receptum cauponum et stabulariorum*<sup>29</sup>.

Après l'effondrement de l'Empire romain, la législation maritime romaine conserva toute sa vigueur<sup>30</sup>. Les changements qu'a subis le droit romain furent moins considérables

<sup>25</sup> Le rêve demeure le même, mis à part les enjeux qui changent d'une époque à l'autre.

<sup>26</sup> Pour plus de détails sur les lois romaines (le Digeste, les Codes théodosien et justinien, la Constitution de l'empereur Léon VI, etc.), voir : J.-M. PARDESSUS, *Collection de lois maritimes, antérieures au XVIII<sup>e</sup> siècle*, t. II, Paris, Imprimé par autorisation du Roi à l'Imprimerie Royale, 1959; M.-D.-A AZUNI, préc., note 24, p. 62-101; Le Baron Ferdinand DE CUSSY, *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, t. I, Leipzig, F.A. Brockhaus, 1856.

<sup>27</sup> Voir : Paul HUVELIN, *Études d'histoire du droit commercial romain (histoire externe-droit maritime)*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1929, p. 135; Dominique GAURIER, *Le droit maritime romain*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2004, p. 68. Voir aussi le texte intégral de la législation maritime des Romains : « *Excerpta Juris Romani, Ad Rem Nauticam Spectantia* », dans J.-M. PARDESSUS, préc., note 24, p. 85-132.

<sup>28</sup> P. HUVELIN, *id.* p. 68.

Robaye écrit : « Les transporteurs maritimes, d'après l'édit du préteur, sont tenus de restituer, quoi qu'il arrive, les objets qui leur sont confiés. [...] La condition d'imputation du dommage au transporteur se réduit à l'existence du dommage lui-même. » : R. ROBAYE, « Responsabilité objective ou subjective en droit romain », R.H.D.1990.345.357.

<sup>29</sup> Revuelta résume ces concepts comme suit : « La responsabilité objective issue du *receptum nautarum, cauponum et stabulariorum*, appliquée tout d'abord aux *nautae* (propriétaires de l'entreprise de navigation) puis rapidement étendue aux *caupones* (aubergistes) et aux *stabularii* (gérants d'étables ou d'écuries avec auberge attenante) dans le domaine des services liés au transport terrestre, traduit la volonté du préteur de renforcer la sécurité juridique du trafic commercial. De ce fait, l'*actio de recepto* peut être intentée par toute personne, quelle que soit sa catégorie professionnelle, ayant conclu le *receptum*, c'est-à-dire ayant consigné quelque chose dans ces établissements dans l'optique d'une restitution complète et intacte. De même, la légitimation passive de l'action concerne non seulement l'absence de restitution ou la restitution défectueuse des effets, imputable au *dominus negotii* ou au personnel affecté à sa *negotatio*, mais aussi la clientèle elle-même : passagers du navire, clients du *stabulum* ou personnes logées dans la *caupona*, ces dernières pouvant être des pensionnaires habituels (*inhabitatores*) ou occasionnels (*viatores*). Cela montre ainsi la portée considérable de l'édit *de receptis* en ce qui concerne les sujets dignes de protection ainsi que les responsables de tout vol ou dommage survenu dans le domaine de l'entreprise de transport ou d'hébergement en question, commis sur les objets du *receptum*. » : María Salazar REVUELTA, « Les sujets intervenants dans le transport de marchandises et/ou de personnes à Rome : légitimation active et passive pour l'action du *receptum nautarum, cauponum et stabulariorum* », en ligne : <[http://www.u-bourgogne.fr/HISTOIREDDROIT/publications/tome65/tome65.html#maria\\_salazar\\_revuelta](http://www.u-bourgogne.fr/HISTOIREDDROIT/publications/tome65/tome65.html#maria_salazar_revuelta)> (consulté le 29 oct. 2009). Voir : P. HUVELIN, préc., note 27, p. 143-146, W. TETLEY, préc., note 23, p. 11.

<sup>30</sup> Pardessus affirme à ce propos : « Quoiqu'en général les lois suivent le sort des empires, qu'elles naissent, se développent et perdent leur autorité avec les peuples qui les ont faites, Rome semble avoir été exceptée de

que ceux des contrats de commerce maritime. Ce droit constitue jusqu'à présent l'arrière-plan de toutes les législations civiles, son fondement. L'uniformité était presque l'essence du droit maritime<sup>31</sup>. La Cour suprême des États-Unis lui a reconnu cette qualité en affirmant dans son ancien arrêt *The Lottawanna* de 1874 ce qui suit :

« The maritime law is part of the law of nations, one of the great beauties of which is its universality. Uniformity has been declared to be its essence. »<sup>32</sup>

Dès le XV<sup>e</sup> siècle furent édités des textes codifiant les coutumes communes<sup>33</sup> de la communauté maritime. Les Rôles d'Oléron<sup>34</sup>, imprimés vers 1450, inspirèrent le droit maritime de la façade atlantique de l'Europe et des pays riverains de la mer du Nord. En méditerranée, le droit maritime international fut influencé par le Consulat de la Mer, une compilation célèbre qui servira de base ou de complément aux coutumes d'Amsterdam, d'Enchysen, de Staver, aux lois de Wisby en Gothland, aux lois de la Hanse teutonique et aux lois françaises réunies sous le nom de « Guidon de la mer »<sup>35</sup>.

cette destinée commune. Les hordes du Nord qui, sous des noms divers, fondirent sur l'empire d'Occident et s'en partagèrent les débris, ne parvinrent à détruire à ce grand événement ce qui [avait] été dit dans une autre circonstance : les vaincus ont donné leurs lois aux vainqueurs. » : J.-M. PARDESSUS, préc., note 24, p. 133.

<sup>31</sup> Pardessus souligne : « Les altérations du droit romain furent moins grandes en ce qui concerne les contrats du commerce maritime, c'était toujours et partout pour des besoins du même genre. L'immutabilité ainsi que l'uniformité [étaient] presque de l'essence du droit maritime. Par ailleurs, une des plus importantes modifications qu'a subi la législation maritime dans quelques localités, [était] relative au mode de contribution aux pertes et avaries causées par les cas de force majeure pendant le voyage maritime. [C'est ce qu'on appelle de nos jours le principe des avaries communes] » : J.-M. PARDESSUS, préc., note 24, p.140. Voir : Charles CALVO, *Le droit international théorique et pratique*, 3<sup>e</sup> éd., t. I, Paris, Guillaume et Cie Éditeurs, 1880, p. 6.

<sup>32</sup> *The Lottawanna*, 88 US 558, 565 et 566.

<sup>33</sup> Les statuts des villes maritimes italiennes, comme *les Statuts de Trani*, *les Tables d'Amalfi* ou allemandes, comme le *Statut de la Hanse teutonique*, voir : M.-D.-A. AZUNI, préc., note 24, p. 161 et suiv.

<sup>34</sup> Voir le texte intégral, dans J.-M. PARDESSUS, préc., note 24, p. 323 et suiv. En Europe, aucune loi n'était appropriée spécialement au domaine maritime avant les croisades. Le développement du commerce à cette époque, par le truchement des contacts avec les marins byzantins qui profitaient déjà d'un certain nombre de conventions, a donné lieu à la compilation des Rôles d'Oléron à la fin du XII<sup>e</sup> siècle, sur décision d'Aliénor d'Aquitaine. Ce code, enrichi au XIII<sup>e</sup> siècle, reste la base de nombreuses législations maritimes. Il a été imprimé dès 1450. Au XIV<sup>e</sup> siècle, le Guidon de la mer voit le jour. Rédigé à Rouen, il gèrera le régime de l'assurance maritime.

<sup>35</sup> F. DE CUSSY, préc., note 26, p. 10. Selon Pardessus, le Consulat de la mer était considéré comme un véritable code de procédure maritime. La date de sa rédaction demeure incertaine. Une probabilité fait état de sa rédaction vers 1283 sous le règne de Pierre III pour la ville de Valence. Pour une étude plus détaillée,

Au XVII<sup>e</sup> siècle, l'Ordonnance de la marine marchande, dite « Ordonnance de Colbert », édictée par Louis XIV, roi de France, promulguée en août 1681, « et complétée en novembre 1684 par une ordonnance pour la Bretagne »<sup>36</sup>, fait du régime du transporteur maritime une règle de droit commun où le débiteur doit payer des dommages et intérêts en cas d'inexécution de son obligation ou dans le cas du retard à la livraison, sauf s'il rapporte la preuve du cas de force majeure<sup>37</sup> ou du vice propre de la marchandise. Ce sont là les seuls cas pouvant libérer le transporteur de sa responsabilité. Cette règle offrait au transporteur un fondement contractuel de sa responsabilité. Sa principale obligation lui imposait la délivrance des marchandises à leur destination dans le même état qu'à leur réception.

Exerçant une grande influence sur d'autres pays qui codifièrent également leur droit maritime<sup>38</sup>, cette ordonnance, malgré son caractère national, devint pratiquement la loi vénérée de toutes les nations maritimes. D'ailleurs, les tribunaux anglais s'y sont fortement inspirés pour régler les litiges, et « le parlement de Londres pour légiférer en droit maritime »<sup>39</sup>. Le droit civil a joué un rôle important dans la construction du droit maritime de la common law.

---

consulter : J.-M. PARDESSUS, préc., note 26, p. 1 et suiv.; M.-D.-A. AZUNI, préc., note 24; Thomas Pierre Adrien GROULT, *Discours sur le droit maritime ancien, moderne, français, étranger, civil, militaire et sur la manière de l'étudier*, Paris, Imprimerie royale, 1786.

<sup>36</sup> Philippe-Jean HESSE, « Éléments d'histoire des sources du droit maritime français », A.D.M.O.1998.19.23.

<sup>37</sup> *Infra*, p. 243.

<sup>38</sup> Pays-Bas, Vénétie, Deux-Siciles, Espagne, Prusse, Suède, etc.

<sup>39</sup> Guy LEFEBVRE, « L'uniformisation du droit maritime canadien aux dépens du droit civil québécois : lorsque l'infidélité se propage de la Cour suprême à la Cour d'appel du Québec », (1997) *R.J.T.* 577, 588. La Cour suprême du Canada a reconnu l'influence du droit civil sur le droit canadien maritime, inspiré fortement de la common law, en affirmant que : « Il est certain que l'évolution du droit d'amirauté anglais, dont dérive une partie considérable du droit maritime canadien, doit beaucoup à la tradition civiliste. Au début, la *common law* n'était pas dotée des outils nécessaires pour traiter de questions relevant des domaines commercial et maritime, de sorte que les cours d'amirauté, quand elles étaient appelées à statuer sur des litiges en matière maritime, appliquaient des principes conçus sur le continent. Les cours d'amirauté étaient en fait présidées par des civilistes. N'oublions toutefois pas que ces cours, à l'instar d'autres tribunaux anglais spécialisés, devaient lutter constamment pour résister au pouvoir toujours croissant des tribunaux de la *common law*, et leur compétence en

Tetley souligne à ce propos que :

« What cannot be denied, however, is the role played by the civil law in the early stages of English maritime law. The civil law provided the codal authorities which English judges consulted, as the only comprehensive sources of written maritime law available; and when it was necessary, the judges of the Admiralty courts could supplement the codes, as well as the common law, with civil law principles and established mercantile customs. »<sup>40</sup>

La rupture avec la tradition romano-germanique du droit maritime en Angleterre s'est fait sentir en 1660, avec le mouvement des juridictions de droit commun qui aspirait à restreindre les compétences de la Cour d'amirauté. À leurs yeux, cette cour empiétait sur leurs fonctions. Cette ambition se réalisera en 1669-70 lorsque l'on délaissa le droit civil, qui influençait de façon moindre le droit maritime anglais, tout en continuant d'en être le fondement<sup>41</sup>.

En Angleterre, les principes de la common law<sup>42</sup> font du transporteur l'assureur de la marchandise, par le truchement d'une responsabilité stricte de résultat<sup>43</sup>. Le transporteur se porte garant de délivrer la marchandise à sa destination dans son état de réception au chargement, sauf pour les cas énumérés dans le contrat de transport constituant des événements de force majeure : l'*acte de Dieu* et les actes d'ennemis publics.

---

matière civile ordinaire est devenue extrêmement étroite et circonscrite. En particulier, elles n'avaient pas compétence relativement aux affaires en cette matière qui avaient pris naissance dans les limites du royaume. » : *Q.N.S. Paper Co. v. Chartwell Shipping Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 683, 685. Cf. André BRAËN, « Le droit maritime du Québec à l'aube de la codification », (1985) 16 *R.G.D.* 429.

<sup>40</sup> W. TETLEY, préc., note 23, p. 18.

<sup>41</sup> *Id.*, p. 16 et suiv.

<sup>42</sup> Cf. Jacques VANDERLINDEN, *Histoire de la Common Law*, Centre international de la common law en français, les Éditions Yvon Blais, 1996, en ligne : <[http://www.vanuatu.usp.ACfj/courses/LA100F2\\_Histoire\\_Common\\_Law/LA100F\\_PDF\\_Docs/Microsoft\\_Word\\_-\\_HistoireDeLaCommonLaw\(1\).pdf](http://www.vanuatu.usp.ACfj/courses/LA100F2_Histoire_Common_Law/LA100F_PDF_Docs/Microsoft_Word_-_HistoireDeLaCommonLaw(1).pdf)> (consulté le 22 janv. 2009).

<sup>43</sup> Voir : Francis RYNOLDS, « Common Carriers, Bailment and Carriage by Sea », dans Eric VAN HOOYDONK, *English and Continental Maritime Law After 115 Years of Maritime Law Unification: A Search for Differences Between Common Law and Civil Law*, Antwerp Maritime Law Seminars, Maklu, 2003, p. 61 et 62; John D. KIMBALL, « Shipowner's Liability and the Proposed Revision of the Hague Rules », 6 *J.M.L.C.* 217, 220 (1974-75).

Angell mentionne à ce propos ce qui suit :

« to give due security to property, the law has added to that responsibility of a carrier, which immediately arises out of his contract to carry for a reward, namely, that of taking all reasonable care of it, the responsibility of an insurer. From his liability as an insurer, the carrier is only to be relieved by two things, both so well known to all the country, when they happen, that no person would be so rash as to attempt to prove, that they had happened when they had not; namely, the act of god, and the king's enemies. »<sup>44</sup>

Néanmoins, il n'existait aucune loi en droit anglais qui privait le transporteur du droit d'insérer au connaissance des clauses exonératoires ou des clauses limitatives de sa responsabilité.

Au XIX<sup>e</sup> siècle, les divers systèmes de droit adhéraient au même régime de responsabilité<sup>45</sup>. Par ce fait, les chartes-parties et les connaissements devenaient la loi des parties. Les pays civilistes comme ceux de la common law, malgré les divergences de leurs traditions juridiques<sup>46</sup>, se trouvèrent face à une contractualisation illimitée.

## Section 2 — Le droit maritime des « Temps modernes »

Vers la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, cette liberté devint une source d'abus. L'équilibre contractuel était atteint d'un vice monopolistique des transporteurs. Estimant leurs charges trop lourdes, les transporteurs inséraient dans les contrats de transport ou les connaissements des clauses limitatives de responsabilité, dites « clauses de négligences »<sup>47</sup>,

---

<sup>44</sup> Joseph K. ANGELL, *A Treatise of the Law of Carriers of Goods and Passengers by Land and by Water: American Law the Formative Years*, New York, Arno Press, 1972, p. 147 et 148.

<sup>45</sup> René RODIÈRE, *Traité général de droit maritime*, t. I, « Les contrats d'affrètement », Paris, Dalloz, 1968, p. 219.

<sup>46</sup> Voir sur l'histoire du droit maritime : Eugène CAUCHY, *Le droit maritime international considéré dans ses origines et dans ses rapports avec les progrès de la civilisation*, Guillaumin, 1862; Cf. L. GESSNER, *Le droit des neutres sur mer*, 2<sup>e</sup> éd., Berlin, Charles Heymann, Librairie Éditeur, 1876; Patrick GRIGGS, « Common Law and Civil Law : a CMI Perspective », dans E.VAN HOOYDONK, préc., note 43, à la page 159.

<sup>47</sup> Voir : Francis SAUVAGE, *La clause de négligence et les clauses de non-responsabilité des fautes dans le contrat de transport par mer*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1911.

comme celles relatives à l'état de la marchandise dites « poids inconnu », « quantité inconnue », ou « que dit être ». L'habitude d'insérer dans le connaissement de telles clauses était depuis le XVII<sup>e</sup> siècle le fait d'importantes compagnies maritimes anglaises dont les dirigeants siégeaient au Parlement<sup>48</sup>.

À l'évidence, les tribunaux se trouvèrent contraints d'admettre à un certain degré leur validité par respect du principe de l'autonomie de la volonté contractuelle. Ce fut le cas surtout en Angleterre et en France<sup>49</sup>. Les juges furent dans l'obligation de reconnaître leur légitimité, car le fait de limiter brusquement la liberté contractuelle des propriétaires des navires allait nuire au commerce maritime des États et désavantager leurs propres transporteurs vis-à-vis des armateurs étrangers, d'autant plus que les pays détenant le monopole du commerce maritime étaient essentiellement des États transporteurs.

En somme, les propriétaires de navires n'avaient plus d'incitation, par la force de la loi, à répondre raisonnablement à leurs obligations respectives. Ils n'avaient donc pas à se soucier de délivrer la cargaison en bon état. En revanche, la reconnaissance de ces clauses par la jurisprudence souleva l'ire de différents acteurs au contrat de transport maritime. Les chargeurs en particulier étaient insatisfaits de ces clauses qui leur imposaient de renoncer à leurs droits. D'âpres luttes s'ensuivirent avant de parvenir à un compromis. L'initiative du changement vint d'un pays où les chargeurs étaient nombreux, les États-Unis. Ces derniers adoptèrent une loi, le *Harter Act*, le 13 février 1893<sup>50</sup>, imposant la nullité des clauses de non-responsabilité du transporteur. Cette nouvelle loi prohiba sous peine de nullité, voire

---

<sup>48</sup> Thomas G. CARVER, *Carver's Carriage by Sea*, London, Stevens & Sons, 1982, p. 630; Paul TODD, *Cases and Materials on Bills of Lading*, Oxford, BSP Professional Books, 1987, p. 287.

<sup>49</sup> Voir: Athanassios N. YIANNPOULOS, « Bills of Lading and the Conflict of Laws: Validity of "Negligence" Clauses in France », 7 (4) *A.J.C.L.* 516 (1958).

<sup>50</sup> Cette loi porte le nom du sénateur Michael D. Harter qui a présenté le projet auprès du Congrès américain. Exportateur de profession, son projet était rédigé dans le seul intérêt des chargeurs. Voir : R. RODIÈRE, préc., note 45, p. 364 et 365.

même de se voir infliger une amende de deux mille dollars l'insertion, dans les connaissements, de clauses d'exonération de la responsabilité du transporteur. En revanche, l'armateur n'était pas tenu de répondre des fautes dans la navigation et dans l'administration du navire, à condition qu'il ait agi avec diligence *avant et au début* du voyage maritime<sup>51</sup>.

Cole soutient à ce propos ce qui suit :

« The Harter Act, while exempting a shipowner who exercises due diligence to make his ship seaworthy from liability for damage or loss resulting from what may be shortly described as navigation risks, prohibits him from inserting in any bill of lading or shipping document any clause relieving him from liability for what may be termed carriers' risks-that is, from liability for loss or damage arising from negligence, fault, or failure in proper loading, stowage, custody, care, or failure in proper loading, stowage, custody, care, or proper delivery of merchandise. »<sup>52</sup>

Le *Harter Act* eut une grande influence<sup>53</sup> sur la législation maritime de plusieurs pays<sup>54</sup>, et trouva appui chez une grande partie de la jurisprudence établie. En contrepartie,

---

<sup>51</sup> Il est permis de concevoir qu'à cette époque, les motifs d'exonérer le transporteur pour faute dans la navigation et dans l'administration du navire provenaient de l'absence des moyens de communication sophistiqués. L'industrie navale bénéficiait de moins d'outils technologiques que de nos jours. Aujourd'hui, ce concept maintenu par le régime de base de Bruxelles de 1924 a fait couler beaucoup d'encre, en raison des incertitudes qu'il a engendrées, que nous aurons l'occasion d'aborder dans la partie qui suivra. Plusieurs auteurs se sont exprimés clairement sur ces raisons historiques, par exemple, Lee et Kim qui affirment : « In those days of wooden ships, overseas trading was a dangerous joint venture between the ship and cargo owners. Shipowners risked the ship, the captain and crew risked their lives, and shippers risked their goods. Under the circumstances, Vessel Management Default was one of the exemptions from liability for the carrier. A mariner or a servant of a ship escaped liability under maritime laws if he did not intend to commit the default. However, there was no exemption if the mariner or ship servant did not exercise due diligence to make the vessel seaworthy, or if he committed Commercial Default. This was the case even though there was Vessel Management Default. » : Eun Sup LEE et Seon Ok KIM, « A Carrier's Liability for Commercial Default and Default in Navigation or Management of the Vessel », *T.L.J.* 205, 212 (2000).

<sup>52</sup> Sanford D. COLE, *The Hague Rules Explained being the Carriage of Goods by Sea Act, 1924*, 3<sup>e</sup> éd., London, Effingham Wilson, 1930, p. 18.

<sup>53</sup> Lee et Kim notent : « [...] certain British dominions that were large exporters of raw materials followed the example of the Harter Act. These countries believed that the carrier interests in the mother country did not treat shippers fairly » : E.-S. LEE et S.-O. KIM, préc., note 51, 210.

<sup>54</sup> Le *Paramount Act* australien du 15 décembre 1904, le *Shipping and Sea Men Act* néo-zélandais de 1908 et le *Water Carriage of Goods Act* canadien en 1910.

ce texte ne pouvait résoudre directement le problème de conflits de lois occasionné par les divergences des traditions juridiques et des lois nationales<sup>55</sup>. De plus, le *Harter Act* ne s'appliquait que lorsque le connaissement concernait un transport maritime d'un port à un autre port des États-Unis vers l'étranger.

La solution dut être repensée. S'imposa alors le besoin de compléter « les essais faits au XVII<sup>e</sup> siècle excipant, des codes maritimes médiévaux, une “codification universelle” des principes généraux de ce droit. »<sup>56</sup> Il fallait établir une loi unificatrice à caractère international, afin que la norme évolue vers l'universalité du régime juridique du transport maritime<sup>57</sup>.

La création d'un connaissement type consista en une première approche pour résoudre le problème, à condition qu'il soit approuvé et appliqué par tous les pays transporteurs. De fait, son application se restreignit aux règles affranchies des législations internes, car contraires à l'ordre public. L'expérience des connaissements de Liverpool de 1882, du *Eastern Trade*, des chartes-parties de Baltic, de *la London Corn Trade Association* et du connaissement hanséatique de 1886 s'érigèrent en exemples significatifs dans cette tentative conventionnelle d'unification. Le choix d'une méthode souple, la voie contractuelle, pour unifier ce droit fut un pas ambitieux, qui n'aboutit toutefois pas au résultat espéré. Cet effort d'harmonisation fut interrompu par le déclenchement de la

---

<sup>55</sup> Cf. Michel POURCELET, *Le transport maritime sous connaissement : droit canadien, américain et anglais*, Montréal, les Presses de l'Université de Montréal, 1972, p. 4; Christopher B. KENDE, « Le concept de limitation de responsabilité en droit maritime américain », D.M.F.1987.727.

<sup>56</sup> M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 65.

<sup>57</sup> L'uniformisation du droit maritime international reprend en général la rédaction des Règles d'York et d'Anvers, de 1890, sous l'égide de l'« *International Law Association* ». Cependant, l'unification du droit maritime international avait débuté véritablement en 1897 avec la création en Belgique du C.M.I. En 1910 furent signées les deux conventions internationales sur l'abordage et l'assistance maritime. L'apparition de nouvelles organisations internationales a ainsi favorisé l'essor du droit maritime international. L'O.M.C.I., qui deviendra l'O.M.I, puis la C.N.U.C.E.D, a également entrepris des travaux de codification du droit maritime international.

Première Guerre mondiale (1914-1918), dont les effets furent néfastes sur l'économie mondiale : blocus, nationalisme, etc.

Les travaux de l'*International Law Association*<sup>58</sup> aboutirent en septembre 1921, en l'occasion de la Conférence de La Haye, à l'adoption de règles sur le transport maritime sous connaissance, coïncidant avec le début du droit maritime international contemporain<sup>59</sup>. Pour la première fois, un accord était conclu entre transporteurs, chargeurs, banquiers et assureurs. Ces règles restèrent néanmoins lettre morte, du fait de leur caractère supplétif et de l'hostilité marquée par la Grande-Bretagne à toute législation touchant les intérêts de ses transporteurs<sup>60</sup>. Pour dénouer l'impasse, il fallut faire appel à une méthode d'unification impérative : une convention internationale dotée d'un aspect normatif ou impératif grâce à la participation de représentants étatiques.

En 1922, la Conférence diplomatique de Bruxelles rassembla plusieurs parties gouvernementales dans le but de préparer un projet de convention sur la responsabilité du propriétaire du navire. Elle se voit confier simultanément un second projet en vue de déterminer la limitation de sa responsabilité. La Conférence reprend alors les Règles de La Haye de 1921 avec quelques modifications de détails, afin de préparer un projet de convention, celui de la Convention de Bruxelles sur l'unification de certaines règles en matière de connaissance, qui sera ratifiée le 25 août 1924.

---

<sup>58</sup> Il s'agit de l'Association de réforme et de codifications des lois des nations (*Association for the Reform and the Codification of the Law of Nations*), qui changea son nom en 1905 pour *International Law Association*. Voir : James B. MILES, *Association for the Reform and the Codification of the Law of Nations, A Brief Case of its Formation*, Paris, E. Brière, 1875.

<sup>59</sup> Voir : Michael F. STURLEY, *The Legislative History of the Carriage of Goods by Sea Act and the Travaux Préparatoires of the Hague Rules*, vol. II, Colorado, Fred B. Rothman & Co, 1990. Sur le processus d'unification des différentes institutions du droit maritime, voir : M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 60 et suiv.

<sup>60</sup> R. RODIÈRE, préc., note 45, p. 368 et 369.

### Section 3 — Le droit maritime contemporain

Entrée en vigueur en 1931, la Convention de Bruxelles de 1924, portant également le nom de « Règles de La Haye » fut un exploit dans le monde de la navigation. Elle a été ratifiée directement et indirectement<sup>61</sup> par presque tous les États maritimes. Ce texte constitua pour la première fois un compromis entre les différents États et atteignit du coup le but de la communauté maritime qui espérait de cette convention un droit commun du transport maritime international<sup>62</sup>.

Conscients des excès auxquels conduisit le principe de la liberté contractuelle, les dispositions de la Convention sont d'ordre impératif<sup>63</sup>. L'article 3 (8) de cette convention rend nulle toute clause dont le contrat de transport est destiné à modifier la responsabilité

---

<sup>61</sup> Certains États ont inséré la présente convention dans leurs législations nationales. Ce fut le cas du Canada, de la Belgique, de l'Espagne, de la Hongrie, de la Grande-Bretagne, des pays scandinaves, etc. Au Canada, le transport maritime international des marchandises est régi par la partie V de la loi sur la responsabilité en matière maritime, *The Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6.

<sup>62</sup> Souvent, les transporteurs élisent ce texte comme loi régissant leur contrat de transport par l'insertion d'une clause dite « *Paramount* ». Malgré le fait qu'il s'agisse d'une clause contractuelle supposant la volonté bilatérale des parties, c'est souvent le transporteur qui rédige le contrat et le chargeur y adhère. La réalité des rapports de forces économiques dans la rédaction du contrat de transport maritime faisait en sorte que la pluralité des volontés dans la rédaction du contrat était enfreinte. La reconnaissance de cette clause et son application auprès des tribunaux sont confrontées à d'importantes difficultés. Pour plus de détails, voir : Pierre BONASSIES et Christian SCAPEL, *Droit maritime*, Paris, L.G.D.J. 2006, p. 580.

À titre d'exemple, la clause *Paramount* est rédigée comme suit :

« Clause Paramount

(a) This Bill of Lading shall have effect subject to the International Convention for the Unification of certain Rules relating to Bills of Lading, dated at Brussels 25 August 1924 (The Hague Rules) as enacted in the country of shipment, unless the protocol, dated Brussels 23 February 1968 (The Hague-Visby Rules) or the United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 (U.S. COGSA, 46 U.S.C. Appendix 1300-1315) apply compulsorily.

(b) When no such enactments are in force in the country of shipment, the corresponding Hague Rules, Hague-Visby Rules or U.S. COGSA legislation (Hague/Visby/COGSA legislation) of the country of destination shall apply, but in respect of shipments to which no such enactments are compulsorily applicable, the terms of the Hague Rules shall apply.

(c) The applicable Hague/Visby/COGSA legislation shall govern throughout the time when the Goods are in the actual or constructive custody of the Carrier. The Carrier takes all reservation possible under the Hague/Visby/COGSA legislation relating to the period before loading and after discharging and while the Goods are in the charge of another Carrier, and to deck cargo and live animals. », en ligne : < [http://www.hanjin.com/en/container/shipping/original\\_bl\\_term.pdf](http://www.hanjin.com/en/container/shipping/original_bl_term.pdf) > (consulté le 5 décembre 2008).

<sup>63</sup> Cf. Francis SAUVAGE, « La notion d'ordre public dans le contrat de transport des marchandises », D.M.F.1963.131.

du propriétaire du navire<sup>64</sup>. Ce texte fait, en principe, du connaissance<sup>65</sup> le document formant titre<sup>66</sup> pour le transport des marchandises et sert à réaliser<sup>67</sup> le contrat de transport<sup>68</sup>. Cette règle s'applique aussi à des documents similaires<sup>69</sup> représentatifs de la marchandise et du contrat de transport.

La période de responsabilité du transporteur maritime, conformément à l'article I (e), « couvre le temps écoulé depuis le chargement des marchandises à bord du navire jusqu'à leur déchargement du navire »; l'article III (2) déclare quant à lui que le transporteur « procédera de façon appropriée et soigneuse au chargement [...] et au déchargement des marchandises transportées ». Ces articles révèlent le sectionnement du contrat de transport. La responsabilité du propriétaire du navire se limite à la phase purement maritime « dans un but précis, celui de ne pas empiéter trop lourdement sur les législations nationales. »<sup>70</sup> Par conséquent, cette limitation dans le temps résulte du fait que, passé ce moment, le capitaine devient le seul maître à bord<sup>71</sup>. Le régime de responsabilité est de plein droit, quoi que le transporteur puisse s'exonérer en invoquant l'un des *cas*

---

<sup>64</sup> L'article 3 (8) affirme que : « Toute clause, convention ou accord dans un contrat de transport exonérant le transporteur ou le navire de responsabilité pour perte ou dommage concernant des marchandises provenant de négligence, faute ou manquement aux devoirs ou obligations édictées dans cet article ou atténuant cette responsabilité autrement que ne le prescrit la présente convention, sera nulle, non avenue et sans effet. Une clause cédant le bénéfice de l'assurance au transporteur ou toute clause semblable sera considérée comme exonérant le transporteur de sa responsabilité. »

Cf. Gyula EÖRSI, « The Validity of Clauses Excluding or Limiting Liability », 23 (2) *A.J.C.L.* 215, 235 (1975)

<sup>65</sup> Voir : J. PINEAU, préc., note 6, p. 176.

<sup>66</sup> Voir : *E. Clemens Horst Co. v. Biddell Brothers*, [1912] A.C. 18 (H.L. 1912).

<sup>67</sup> Cf. *The Ardennes (Owner of Cargo) v. The Ardennes (Owners)*, [1950] 2 All E.R. 517 (Q.B. 1950); *Parsons Corp. v. C.V. Scheepvaartonderneming (Happy Ranger)*, [2002] 2 Ll.L.Rep. 357 (C.A. 2002).

<sup>68</sup> Cf. Martine RÉMOND-GOUILLOUD, *Le contrat de transport*, Paris, Dalloz, 1993, p. 19 et suiv.

<sup>69</sup> Voir : *Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee*, [1938] 2 All E.R. 285 (P.C. 1938).

<sup>70</sup> J. PINEAU, préc., note 6, p. 220. Voir : Jan LOPUSKI, « Contrats maritimes internationaux et le problème de la liberté contractuelle », D.M.F.1983.337.344; Jean-Pierre RÉMERY, « Remarques sur le droit applicable au contrat international de transport maritime de marchandises », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 277.

<sup>71</sup> Claude HOSNER, *La responsabilité du transporteur maritime, étude de droit suisse*, Lausanne, Nouvelle Bibliothèque, Droit et Jurisprudence, 1956, p. 80.

*exceptés* lié à l'obligation de navigabilité<sup>72</sup>. Ces cas exonérateurs, traduits du terme anglais « *Excepted cases* », représentent les exonérations conventionnelles que les transporteurs anglais avaient pris l'habitude d'insérer dans leurs connaissements<sup>73</sup>.

À ce stade, on justifia cette liste de cas exonérateurs comme une sorte de compensation réservée au transporteur qui était désormais privé du bénéfice des clauses contractuelles. Il n'avait alors d'autres choix que d'accepter d'élever le montant minimum de la limitation de sa responsabilité<sup>74</sup>. Advenant le cas où les participants continentaux accepteraient d'insérer cette liste dans la présente convention, la priorité, sans nul doute, eut été donnée aux exportateurs anglais qui prédominaient le marché international, ce qui aurait influencé le processus des négociations.

Par ailleurs, l'effet de cette réglementation demeure limité, car le champ d'application de ces règles est restreint. De nombreuses matières sont hors convention : le transport des marchandises en pontée, le transport des animaux vivants<sup>75</sup> ainsi que les

---

<sup>72</sup>*Infra*, p. 43 et suiv.

<sup>73</sup> Le fait que les clauses d'exonération soient d'inspiration anglaise présente deux inconvénients. En premier lieu, il en résulte une énumération inutile due à la confusion de ces cas avec les exonérations du droit commun, comme c'est le cas pour la notion d'incendie que nous examinerons postérieurement. En second lieu, le droit anglais ne considère pas la force majeure des pays civilistes comme un seul cas qui engloberait les différents événements extérieurs. Sans doute parce que la pensée juridique anglaise a l'habitude de procéder par énumération d'espèces. Certains auteurs soulignent l'exemple suivant : « The act of god, The king's enemies, Pirates, robbers, thieves, whether on board or not, pilferage, barratry of master and mariners, arrest and restraints of princes, rulers, and peoples, strikes, lock-outs, or stoppage of labour from whatever cause, leakage, ullage, spiles, jettison, fire, perils of boilers, steam, or steam machinery, and consequence of defects therein or damages thereto, escape of steam, explosion, Risks of steam navigation, perils of navigation, detention by ice, breakdown by steamer, latent defect, risk of craft, risk of storage afloat or on shore, save risk of boats so far as ships are liable, etc. » : Alain Abraham MOCATA, Micheal MUSTILL et Stewart Crauford BODY, *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*, Londres, Sweet & Maxwell, 1984, p. 209, 210 et 211. Voir: F. SAUVAGE, préc., note 47.

<sup>74</sup> Cet argument nous apparaît invraisemblable, car la limitation légale en cas de responsabilité du transporteur est exorbitante pour le chargeur. Elle repose sur la somme de 100 livres sterling par colis ou unité, ou l'équivalent de cette somme en une autre monnaie.

<sup>75</sup> Le transport des animaux vivants est d'une nature très particulière. Il nécessite des soins minutieux et un traitement spécial. Les parties sont libres, dans le respect de l'ordre public, de s'entendre sur les conditions de transport de cette marchandise.

autres contrats de transport comme ceux sur l'affrètement ou les chartes-parties<sup>76</sup>. Aussi, les phases antérieure au chargement et postérieure au déchargement sont soumises à la liberté contractuelle. La validité des clauses conventionnelles pour ces deux périodes est vraisemblablement conforme à l'article 7 de la Convention de Bruxelles<sup>77</sup>.

Par conséquent, bien que cette convention fût ratifiée par un grand nombre d'États<sup>78</sup>, les difficultés d'application et d'interprétation de ses dispositions mettent en doute son efficacité. Ainsi en est-il de l'affaire *SS Manchester Castle*<sup>79</sup>. Brièvement, la Chambre des Lords refusa dans l'espèce l'exonération du transporteur pour la faute de ses contractants indépendants<sup>80</sup>, quant à l'obligation de navigabilité, et lui ordonna la réparation des dommages, d'où le mécontentement des transporteurs britanniques. Les transporteurs estimèrent pour la première fois que la Convention présentait des défauts, sans compter l'insatisfaction des chargeurs qui aspiraient au changement.

Ces différents facteurs ont progressivement mené à la révision de la Convention de Bruxelles<sup>81</sup>. Le Comité maritime international a donc entamé de longues négociations pour

---

<sup>76</sup> « The Brussels Convention was not conceived as a comprehensive and self-sufficient code regulating the carriage of goods by sea; it was intended merely to unify certain rules relating to bills of lading, and only with regard to damages occurring between the time of loading and discharge to hull cargo than live animals. » : Athanassion N. YIANNPOULOS, *Negligence Clauses in Ocean Bills of Lading, Conflict of Law and the Brussels Convention of 1924, A Comparative Study*, Louisiana State University Press, 1962, p. 6.

<sup>77</sup> « In any case the carrier's responsibility shall cease at the time when the goods are discharged from the vessel and in any case all risks and expenses (including expenses for landing, lighterage, storage, cartage, port charges, etc.) incurred by delivery otherwise than from the vessel's side shall be borne by shipper and/or consignee notwithstanding any custom of the port to the contrary. »: *ITO -Int'l Terminal Operators c. Miida Electronics*, [1986] 1 R.C.S. 752, 759.

<sup>78</sup> Le gouvernement anglais, par exemple, avait promulgué sa législation nationale, le *Carriage of Goods by Sea Act* 1924, mettant en vigueur les Règles de Bruxelles, avant même la fin de la Conférence diplomatique. Les Règles de La Haye-Visby ont été adoptées à travers le *Carriage of Goods by Sea Act de 1971*, avec pour dessein de remplacer les Règles de La Haye de 1924.

<sup>79</sup> *Infra*, p. 81.

<sup>80</sup> Cet arrêt a démontré la difficulté de distinction entre le vice caché et l'innavigabilité du navire que nous analyserons. *Infra*, p. 81.

<sup>81</sup> Voir : Samir MANKABADY, « Comments on the Hamburg Rules », dans Samir MANKABADY, *The Hamburg Rules on The Carriage of Goods by Sea*, Boston, Sijthoff-Leyden, 1978, p. 32 et 33.

réviser les Règles de La Haye de 1924. Fut ainsi ratifié en 1968 le Protocole de Visby, entré en vigueur en 1977.

Les modifications apportées se résument comme suit :

- L'application des Règles de La Haye-Visby à tout connaissance de transport de marchandises entre ports relevant de deux États différents, lorsque le connaissance est émis dans un État contractant, ou lorsque le transport a lieu au départ d'un port d'un État contractant, ou lorsque le connaissance en prévoit l'application;
- La fixation d'une limite monétaire plus élevée pour le transporteur, afin d'intégrer les conséquences de la conteneurisation croissante des marchandises<sup>82</sup>. La somme doit être supérieure ou équivalente à 10 000 francs par colis, ou unité, ou 30 francs par kilogramme de poids brut pour les marchandises perdues ou endommagées;
- L'introduction de la faute inexcusable qui prive le propriétaire du navire du bénéfice de la limitation de responsabilité; et
- L'inclusion d'une clause spécifique de limitation applicable aux conteneurs.

La deuxième modification du Protocole de Visby de 1979, entré en vigueur en 1984, concerne les droits de tirage spéciaux (DTS) en tant qu'unité de compte de la limitation légale<sup>83</sup>.

Malgré les changements apportés, les Protocoles de La Haye-Visby déçoivent les attentes des organisations des pays des chargeurs provenant essentiellement de pays en voie de développement<sup>84</sup>. Les solutions prévues par ces protocoles ne peuvent résoudre que

---

<sup>82</sup> P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 574.

<sup>83</sup> Voir : Michael WHITE, *Australian Maritime Law*, 2<sup>em</sup> éd., Federation Press, 2000, p. 65.

<sup>84</sup> Voir : G. ASSONITIS, préc., note 15, p. 13. Certains auteurs comme Keefe et Colinard argumentent sur ce point: « The Hague Rules were drafted in the early 1920; [...] many of the developing countries did not even exist when the rules were formulated. In their view the rules are an anachronism in the drafting of which they had no say and which favour the carrier-often a national of a developed country which partook in the drafting-at the expense of the developing country. » : Patrick J.-O' KEEFE et R.-J. COLINARD, « The Law of the Sea

partiellement les problèmes à régler, puisque les amendements préservent le régime de base de la Convention de Bruxelles<sup>85</sup>. La position des chargeurs persista devant les abus observés dans les opérations de transport par les armateurs.

Shah attire l'attention sur la gravité de cette situation comme suit:

« In fact over the years serious gaps and abuses were increasingly reported in the operation of the Rules. Galling, particularly to shippers from developing countries, was the carriers' continuing evasion of those very responsibilities the Rules were drawn up to uphold. Some 17 exceptions, notably perils of the sea, negligence in navigation, and a "catch-all" exception which can be invoked when all the other exceptions fail, were still pleadable to excuse him. Moreover, even if the carrier accepts responsibility his liability was limited to 100\$ per package or unit. Finally, with no model bill of lading or other form of documentary restraint, he could with impunity continue to insert practically any form of exceptive clause, invalid in terms of the Hague Rules, in his bills of lading. Such clauses are particularly detested in developing countries where shippers tend, from lack of expertise and weaker bargaining power, to acquiesce in them. The only alternative is expensive litigation of uncertain outcome. »<sup>86</sup>

Les chargeurs estimèrent que, du point de vue pratique, l'évolution de l'industrie navale, surtout avec l'apparition de la conteneurisation, avait diminué les risques de la navigation et que, par suite, la protection du transporteur pour des risques qui n'existaient plus n'était pas justifiée<sup>87</sup>. Assurément, la difficulté juridique qui s'est posée avec acuité est celle des effets du sectionnement du contrat de transport sur la période de transfert des risques et le statut juridique des marchandises en attente à quai ou en cas de transbordement avant l'arrivée du navire transportant la marchandise au port de destination. Les chargeurs

---

and the Marine Carrier's Liability », 10 *J.W.T.L.* 344 (1976); Pierre BONASSIES, « Problèmes et avenir de la limitation de responsabilité », *D.M.F.* 1993.95.96; Yves TASSEL, « Le Droit maritime - un anachronisme? », *XV A.D.M.O.* 1997.151.157.

<sup>85</sup> Plusieurs États soumis au régime de Bruxelles n'ont pas ratifié ces amendements, ce qui pose souvent problème aux juges, surtout en ce qui a trait aux limitations légales. Voir : P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 580 et 581.

<sup>86</sup> M.-J. SHAH, « The revision of the Hague Rules on Bill of Lading within the UN system-Key issues », dans S. MANKABADY, préc., note 81, à la page 5.

<sup>87</sup> Voir : G. ASSONITIS, préc., note 15, p. 203.

ont estimé que la phase purement maritime du contrat de transport accorde au transporteur une double protection juridique :

« [...] le fait de retarder ainsi exagérément jusqu'à l'extrême limite le transfert des risques ou de responsabilité au transporteur au départ du navire, pour, à l'inverse, l'en décharger presque précipitamment à l'arrivée. D'autant plus que ce sectionnement abusif posait en pratique le problème de la condition juridique des marchandises pendant leur séjour à quai, car le transporteur prend généralement la marchandise en charge avant le chargement et la livre au destinataire bien après le déchargement et dans un lieu éloigné du quai. »<sup>88</sup>

De surcroît, les plafonds de la limitation légale<sup>89</sup> accordés au transporteur n'étaient plus adaptés aux changements que subissait l'économie mondiale après la dépression économique des États-Unis, entre 1929-1939<sup>90</sup>. L'un des problèmes majeurs rencontrés par la Convention de Bruxelles est celui des effets de l'inflation persistante après cette crise économique, en raison de la limitation fixée à cent livres sterling ou à la valeur courante de 100 livres sterling or sur le marché libre par colis ou unité.

C'est ainsi que les chargeurs soumièrent un rapport au secrétariat de la CNUCED exprimant leur appel urgent à la prise de mesures nécessaires pour repenser le régime juridique du contrat de transport maritime en vigueur<sup>91</sup>, celui des Règles de La Haye/Haye-Visby.

---

<sup>88</sup> Victor-Emmanuel BOKALLI, « La protection des chargeurs à travers les Règles de Hambourg », D.M.F. 1997.237.246; cf. Michel JUGLART, « Sectionnement ou unité du contrat de transport maritime? », D.M.F.1960.451.

<sup>89</sup> Cf. William TETLEY, « Package & Kilo Limitations and the Hague, Hague/Visby and Hambourg Rules & Gold », 26 (1) *J.M.L.C.* 135 (1995); P.-Y. NICOLAS, « La conversion de 'franc' des Conventions internationales de droit privé maritime », D.M.F.1980.579; Emmanuel DE PONTAVICE, « À la recherche d'une unité de compte universelle pour les conventions internationales de droit privé sur la responsabilité », 6 *A.D.M.A.*1982.39.

<sup>90</sup> Voir : Joseph C. SWEENEY, « Review of the Hamburg Conference », dans *The Speaker's Papers for the Bill of Lading Conventions Conference*, Lloyd's of London Press, p. 4.

<sup>91</sup> Selon Rodière, il était attendu : « [...] dans la perspective d'une convention inspirée moins encore par le souci de favoriser les chargeurs que par la haine des armateurs, aux trois principes suivants :  
1 ° une responsabilité à peu près absolue des transporteurs, la liste des cas les libérant se trouvant resserrée au maximum, sinon même fermée, à la manière du Protocole de Guatemala-City en matière aérienne;

Les objectifs décrits dans ce rapport se résument comme suit :

- « (a) That a fair balance be struck of the allocation of risks, rights and obligations in the rules on liability between carriers and shippers;
- (b) That lacunae, uncertainties and ambiguities exposed in the working of the Hague Rules be stemmed and corrected as far as possible;
- (c) That appropriate provisions be drafted concerning the burden of proof;
- (d) That the following specific areas be considered for revision and amplification:
  - (1) Responsibility for cargo for the entire period it is in the charge or control of the carrier or his agents;
  - (2) The “Scheme of responsibilities, liabilities, rights and immunities” incorporated in the Hague Rules and their Visby Protocol, and their interaction, including the elimination or modification of certain exceptions to carriers’ liability;
  - (3) Jurisdiction;
  - (4) Responsibilities for deck cargoes, live animals, and transshipment;
  - (5) Extension of the period of limitation;
  - (6) Definitions;
  - (7) Elimination of Invalid Clauses in Bills of Lading;
  - (8) Deviation, seaworthiness and unit limitation of liability. »<sup>92</sup>

Ces finalités animèrent fortement les négociations au sein du Groupe de travail de la CNUDCI<sup>93</sup> qui, suite à un long examen, adopta la Convention de Hambourg de 1978<sup>94</sup>, basée sur un régime de responsabilité fondé sur la présomption de faute et sur un régime unifié de preuve incombant au transporteur, sauf pour les cas d’incendie<sup>95</sup> et d’assistance ou

---

2 ° une sensible élévation des plafonds de réparation, sinon même le principe de la réparation intégrale des dommages soufferts par les ayants droit;

3 ° quant à la troisième règle, elle ne changeait pas, les solutions restent intangibles pour les transporteurs, mais sa sévérité s’accroissant par son application à des règles plus sévères pour eux. » : René RODIÈRE, « La responsabilité du transporteur maritime suivant les Règles de Hambourg 1978 », D.M.F.1978.451.453.

<sup>92</sup> M.-J. SHAH, préc., note 86, aux pages 9 et 10.

<sup>93</sup> Voir : John D. KIMBALLI, « Shipowner’s Liability and the Proposed Revision of the Hague Rules », 7 *J.M.L.C.* 217 (1975-76).

<sup>94</sup> Voir : M.-J. SHAH, préc., note 86, p. 1. Sur l’état de ratification des Règles de Hambourg, voir en ligne : également : <[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral\\_texts/transport\\_goods/Hamburg\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/transport_goods/Hamburg_status.html)> ou la carte géographique sur : <[http://legacarta.net/maps/start.php?change\\_lang=french&ref=6](http://legacarta.net/maps/start.php?change_lang=french&ref=6)> (consulté le 12 fév. 2008).

<sup>95</sup> L’article 4 de la Convention de Hambourg énonce que :

de tentative de sauvetage en mer<sup>96</sup>. La vocation de cette nouvelle convention visait à mettre fin à la dualité du régime du transporteur qui résultait du sectionnement du contrat de transport, en préconisant le principe de *port à port*, au lieu de la règle du *palan à palan* de la Convention de Bruxelles de 1924.

La Convention de Hambourg abandonnera le système d'énumération des *cas exceptés* dont le principal apport fut la suppression de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire. Il en résultera une conséquence cruciale en pratique : l'augmentation du coût du fret pour les chargeurs et une hausse des primes d'assurances de responsabilité pour le propriétaire du navire.

Shah observe à ce propos ce qui suit :

« The crux of the major attack against the draft was its deletion in Article 5 (basic rules of liability) of the Hague Rules exceptions for negligence in navigation, launched primarily by representatives of cargo marine insurers and carriers from a few countries with large fleets in developed countries. These critics alleged that the net effect of the proposed change would be the imposition of higher freights to account for higher liability insurance costs; the loss or reduction of cargo insurance markets, and greater litigation stemming from alleged ambiguities in the Articles on liability. »<sup>97</sup>

Les transporteurs avancèrent plusieurs arguments contre l'adoption de cette convention en faveur de la suppression de la faute dans la navigation et dans

---

« a) Le transporteur est responsable : i) Des pertes, dommages ou retard à la livraison causés par l'incendie s'ils résultent de sa faute ou négligence ou celle de ses préposés ou mandataires.  
ii) Des pertes, dommages ou retard à la livraison causés par l'incendie, si le demandeur prouve qu'ils résultent de la faute ou de la négligence du transporteur ou de ses préposés ou mandataires dans l'adoption de toutes les mesures qui pouvaient être exigées pour éteindre l'incendie et éviter ou atténuer ses conséquences.  
b) Dans le cas où un incendie à bord du navire porte atteinte aux marchandises, si le demandeur ou le transporteur le désire, une enquête sera menée conformément aux pratiques des transports maritimes, sur la cause et les circonstances de l'incendie, et un exemplaire du rapport d'expert sera mis, sur demande, à la disposition du transporteur ou du demandeur, selon le cas. »

<sup>96</sup> L'article 6 de la Convention de Hambourg affirme que : « Le transporteur n'est pas responsable, sauf du chef d'avaries communes, lorsque la perte, le dommage ou le retard à la livraison résulte de mesures prises pour sauver des vies ou de mesures raisonnables prises pour sauver des biens en mer. »

<sup>97</sup> M.-J. SHAH, préc., note 86, p. 11.

l'administration du navire. Ce changement entraînerait une augmentation du coût du fret obligeant le transporteur à supporter des charges d'assurance plus élevées. De ce fait, les assureurs de responsabilité augmenteraient leurs tarifs, ce qui se répercuterait sur le coût du transport. De même, le prix de l'assurance sur facultés ne sera pas revu à la baisse, de sorte que l'assureur du propriétaire de la marchandise aura à exercer de nombreuses actions récursoires, souvent hypothétiques du fait de la difficulté d'exécuter un jugement rendu contre des armateurs de certaines nationalités. Une seconde critique porta sur le maintien de deux *cas exceptés* de la Convention de base, celui de l'incendie et celui de l'assistance ou de sauvetage, et sur le régime de preuve.

Les Règles de Hambourg furent ainsi largement critiquées<sup>98</sup> et ne purent remporter le succès escompté. Le but recherché était de loin réalisé, car au lieu d'établir un régime de responsabilité clair et précis, un double régime de preuve était établi. Le propriétaire du navire devrait désormais prouver l'exercice de sa *diligence raisonnable* et démontrer l'évènement qui avait causé le dommage.

Cependant, ces nouvelles règles ont réussi à apporter des changements significatifs<sup>99</sup>, par l'instauration d'un régime simple de responsabilité et par l'abandon de la faute nautique ainsi que le découpage des trois phases de transport<sup>100</sup>.

---

<sup>98</sup> Voir : Raymond ACHARD, « Les Règles de Hambourg à nouveau mises en examen », D.M.F.1994.255.258.

<sup>99</sup> La limitation légale a été légèrement modifiée et une nouvelle unité de chargement a été ajoutée, le conteneur. Voir : L'article 1(c) de la Convention douanière de 1972; l'article 2 la Convention internationale sur la sécurité des conteneurs (CSC); Adalberto TEMPESTA, « Quelques réflexions sur les transports par conteneurs et transports multimodaux », 6 A.D.M.A.1982.371; Eric RATH, « Containers: their Definition and Implications », 7 T.L.J. 53, 54 (1975); Frank M.-K. WICKMANS, « The Container Revolution and the Per », 22 D.E.T.1987.506; Léon LAVERGNE, *Les transports par mer*, Paris, 1975, p.11 et suiv.; M.-E. DE ORCHIS, « The Container and the Package Limitation- the Search for Predictability », 5 J.M.L.C. 251 (1974).

<sup>100</sup> L'article IV.1 des Règles de Hambourg énonce que :

« La responsabilité du transporteur en ce qui concerne les marchandises couvre la période pendant laquelle les marchandises sont sous sa garde au port de chargement, durant le transport et au port de déchargement. 2. Aux fins du paragraphe 1 du présent article, les marchandises sont réputées être sous la garde du transporteur a) à partir du moment où celui-ci les prend en charge des mains :

Les Nations Unies finirent par adopter de nouvelles règles appelées « Règles de Rotterdam » sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, confirmant ainsi l'échec de la réglementation en vigueur et le besoin d'un nouveau texte plus adapté au but<sup>101</sup>, celui d'établir un compromis réel<sup>102</sup> visant l'uniformité au nom de la sécurité juridique<sup>103</sup>, surtout que le transport maritime international a connu une période d'ajustement difficile au cours des années quatre-vingt, du fait des développements technologiques et de l'émergence de la conteneurisation<sup>104</sup>.

C'est à l'initiative du Comité maritime international (CMI) que les travaux sur cette nouvelle convention débutèrent. Après avoir consulté les associations nationales du droit maritime et pris le soin d'organiser deux importantes réunions, l'une à New York, l'autre à Singapour, le CMI remit à la Conférence des Nations Unies pour le développement et le commerce international (CNUDCI) un premier texte d'instrument, afin de proposer une nouvelle convention internationale sur le transport maritime de marchandises. La CNUDCI décida de constituer un groupe de travail pour examiner ces dispositions. Rapidement, le

- 
- i) du chargeur ou d'une personne agissant en son compte; ou
  - ii) d'une autorité ou autre tiers auquel les marchandises doivent être remises pour expédition conformément aux lois et règlements applicables au port de chargement;
  - 2) jusqu'au moment où il en effectue la livraison :
    - i) en remettant les marchandises au destinataire; ou
    - ii) dans les cas où le destinataire ne reçoit pas les marchandises du transporteur, en les mettant à la disposition du destinataire conformément au contrat ou aux lois ou aux usages du commerce considérés applicables au port de déchargement; ou
    - iii) en remettant les marchandises à une autorité ou autre tiers auquel elles doivent être remises conformément aux lois et règlements applicables au port de déchargement. »

<sup>101</sup> Voir : Jacques PUTZEYS, « Le droit des transports au sein des Nations Unies », (2001) 2 *R.D.U.* 327.

<sup>102</sup> Rimaboschi avance que : « [c]ette recherche de compromis a été cependant comprise comme une difficulté de la matière. La « *Law of Compromise* » conduira souvent, en fait, à des négociations qui aboutiraient à la formulation de textes vagues et dont l'étendue exacte serait difficile à cerner. Une autre difficulté serait aussi constituée par le fait que chaque convention pose ses propres définitions, au début du texte, même pour des notions fondamentales comme « navire » ou « propriétaire du navire ». Ces définitions étant parfois différentes, l'uniformité est quelque peu perdue au sein des instruments mêmes qui devaient poser des règles uniformes » : M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 116; voir : José M. ALCANTARA, « Coordination Between Maritime Convention : A Pathological Survey », *Dir. Mar.*1999.260.

<sup>103</sup> La stabilité juridique et jurisprudentielle est propice à la stabilité du marché maritime. La maîtrise du cadre légal dans lequel se pratique une activité est essentielle à son application. Si ce cadre est mouvant, incertain et imprévisible, son interprétation devient complexe et les frontières des règles elles-mêmes seront dépassées.

<sup>104</sup> En ligne : <[http://cetai.hec.ca/publicat/cr/94\\_01.pdf](http://cetai.hec.ca/publicat/cr/94_01.pdf)> (consulté le 28 nov. 2008).

groupe de travail de la CNUDCI sur le droit des transports fut mis en place. Ce groupe de travail s'est réuni pour la première fois au mois d'avril 2002 au siège des Nations Unies, à New York, et commença à étudier le projet. La dernière session fut la 21<sup>e</sup>. Elle eut lieu à Vienne, du 14 au 25 janvier 2008<sup>105</sup>. Le 11 décembre 2008, l'Assemblée générale des Nations Unies adopta la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer.

Or, le texte de cette nouvelle convention, quoique d'envergure en matière d'obligations<sup>106</sup> du transporteur maritime, laisse planer des incertitudes sur sa mise en œuvre, à cause des zones d'ombre qui entourent son champ d'application<sup>107</sup>, du fondement de la responsabilité du transporteur maritime, du régime de preuve, etc.

Il semble qu'il s'agisse d'un double régime de responsabilité, parce qu'il prévoit l'interpénétration de deux systèmes de responsabilité<sup>108</sup>. Nous sommes en présence d'un

---

<sup>105</sup> Voir l'ensemble des rapports et travaux du groupe III sur le site officiel de la CNUDCI : <[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html)> (disponible à ce jour).

<sup>106</sup> « Article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer.

Le transporteur est tenu avant, au début et pendant le voyage par mer d'exercer une diligence raisonnable pour :

- a) Mettre et maintenir le navire en état de navigabilité;
- b) Convenablement armer, équiper et approvisionner le navire et le maintenir ainsi armé, équipé et approvisionné tout au long du voyage; et
- c) Approprier et mettre en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, y compris les conteneurs fournis par lui dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées, et les maintenir appropriées et en bon état, pour leurs réception, transport et conservation. »

Le texte porte aussi une attention particulière aux documents de transports. Voir : chapitre 3 et 8 de la Convention.

<sup>107</sup> Aujourd'hui, la nouvelle Convention s'est détachée de la conception unimodale de transport. On parle d'un champ d'application plus étendu : entièrement ou partiellement par mer. L'article 5 énonce que : « 1. Sous réserve de l'article 6, la présente Convention s'applique aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison, ainsi que le port de chargement d'un transport maritime et le port de déchargement du même transport maritime, sont situés dans des États différents, si, aux termes du contrat de transport, l'un quelconque des lieux ci-après se trouve dans un État contractant:

- a) Le lieu de réception ;
- b) Le port de chargement ;
- c) Le lieu de livraison ; ou
- d) Le port de déchargement. »

<sup>108</sup> Voir : Guy LEFEBVRE, « Le projet préliminaire de la CNUDCI et la responsabilité du transporteur de marchandises par mer : périple difficile ou échouement? », (2003) 37 *R.J.T.* 431, 435-471; Philippe

premier régime de base fondé sur la présomption de responsabilité, très proche de celui des Règles de La Haye/Haye-Visby. L'article 12 (1) rend le transporteur responsable des marchandises depuis leur réception jusqu'à leur livraison. Un second régime se fonde sur la présomption d'absence de faute par le renversement du fardeau de la preuve. Selon l'article 17 (2), le transporteur est déchargé de tout ou en partie de sa responsabilité s'il prouve que la cause ou l'une des causes de la perte, du dommage ou du retard n'est pas imputable à sa faute ou à celles des agents et contractants indépendants. En outre, l'article 17 (3) édicte quinze *cas exceptés*. Trop longue, cette liste ne comprend pas la faute dans la navigation et dans l'administration du navire.

De prime a bord, et à l'évidence, cette convention est sujette à la critique, ce que nous observerons dans notre seconde partie (chapitre II). Lors des travaux préparatoires de la CNUDCI, différents auteurs ont jugé le projet de cette convention malveillant. Certains en soulignent sa forte régression<sup>109</sup>, d'autres l'ont décrit comme un « nid à procès ». Selon Lefebvre, « ce projet, loin d'améliorer la situation existante, la complexifie davantage et contribue à accentuer le phénomène de “nid à procès” du transport maritime sous connaissance. »<sup>110</sup>

En résumé, le processus d'uniformisation du droit des transports maritimes sous connaissance a toujours connu des *remous*. La nouvelle Convention quant à elle représente le *planisphère* du fondement des régimes en vigueur. Toutefois, l'assise de ce régime demeure l'approche objective<sup>111</sup> qui se trouve tantôt dans la sphère des responsabilités de plein droit par le jeu du nombre des cas exonérateurs directs accordés au

---

DELEBECQUE, « Le projet d'instrument sur le transport international de marchandises par mer. Projet CNUDCI », D.M.F.2003.915; Y. TASSEL, préc., note 5, 3.

<sup>109</sup> Y. TASSEL, préc., note 5, 9.

<sup>110</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 108, 472.

<sup>111</sup> Alain SÉRIAUX, *La faute du transporteur*, Paris, Économica, 1984, p. 5.

propriétaire du navire, tantôt dans la sphère des responsabilités pour faute par le renversement du fardeau de la preuve.

Nous entreprenons maintenant l'étude du régime de base de responsabilité du propriétaire du navire, celui de la Convention de Bruxelles de 1924 ou Règles de La Haye/Haye-Visby. Pour éviter tout débordement, nous traiterons en premier lieu de l'obligation primordiale qui précède l'exonération, c'est-à-dire l'obligation de navigabilité, pour ensuite étudier les cas d'exonération légale qui posent le plus de problèmes. En seconde partie, nous examinerons le fondement de responsabilité des régimes des Règles de Hambourg de 1978 et de la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer.

## **Partie I — Le fondement de base du régime de responsabilité du propriétaire du navire sous la Convention de Bruxelles de 1924 et des Règles de La Haye-Visby de 1968**

Les Règles de La Haye/Haye-Visby reposent sur un régime de responsabilité de plein droit ou de présomption de responsabilité. Néanmoins, la place de la faute, l'exercice de la *diligence raisonnable*, la longue liste des *cas exceptés*, ainsi que le régime de preuve ont atténué ses effets. Nous essaierons de dégager ici le mécanisme de ce régime et les causes de son dysfonctionnement. Pour ce faire, nous étudierons le texte de la Convention de Bruxelles de 1924 à la lumière de la doctrine et la jurisprudence qui s'y rapportent, par l'entremise de décisions canadiennes, américaines, anglaises, australiennes et françaises<sup>112</sup>.

Dans un premier chapitre, nous analyserons l'obligation principale de navigabilité du propriétaire du navire liée à l'exercice de la *diligence raisonnable*. Le choix de consacrer notre chapitre premier à l'obligation de navigabilité n'est pas un fait du hasard. Cette obligation pose d'emblée différents problèmes : contenu imprécis, durée limitée, etc. De surcroît, cette obligation conditionne, particulièrement chez les pays anglo-saxons, le droit d'invoquer l'exonération légale pour un des *cas exceptés*<sup>113</sup>. Pineau souligne à ce sujet qu'« il s'agit là de la question la plus controversée, la plus ambiguë, la plus navrante soulevée par les Règles de La Haye. »<sup>114</sup>

Nous traiterons de la notion de navigabilité et des différents aspects que doit réunir le navire pour accomplir son voyage maritime. L'exécution de l'obligation de navigabilité sera ensuite passée en revue, notamment, les difficultés de preuve de la *diligence*

---

<sup>112</sup> La jurisprudence qui est à notre portée nous sera utile, afin de compléter notre examen.

<sup>113</sup> Toutefois, il faut garder en mémoire que le propriétaire du navire est tenu, en vertu de l'article 3.2, d'une obligation générale, celle de procéder de façon appropriée et soigneuse à chacune des opérations relatives au contrat de transport, depuis le chargement jusqu'au déchargement.

<sup>114</sup> J. PINEAU, préc., note 6, n° 169, p. 197.

*raisonnable*, sa durée et son étendue à l'égard des préposés et des contractants indépendants du transporteur ainsi que de son rapport avec le droit d'invoquer l'exonération.

Dans un second chapitre, nous nous pencherons sur l'examen du régime de responsabilité du transporteur maritime. Notre étude n'a pas la prétention d'étudier toute la liste des *cas exceptés*, mais plutôt de concentrer nos efforts sur un examen approfondi des cas posant le plus de difficultés d'application par les juges. Citons à titre d'exemple la faute dans la navigation et dans l'administration du navire, l'incendie et le péril de mer.

Rappelons que l'objectif de notre thèse est de démontrer le dysfonctionnement des régimes de responsabilité en vigueur, par l'analyse de ces difficultés d'application et d'appréciation par les tribunaux et les praticiens de droit.

## Chapitre I — L'obligation de navigabilité et l'exercice de la *diligence raisonnable*

L'obligation de navigabilité a été introduite pour la première fois par le *Harter Act* américain en 1893, afin de trouver un équilibre entre les intérêts des chargeurs et des transporteurs. En common law, cette obligation était une obligation absolue, c'est-à-dire de résultat. Avec la Convention de Bruxelles de 1924, cette approche a été remplacée par une obligation de moyen sous l'étiquette de la *diligence raisonnable*.

La navigabilité signifie que le navire doit être en bonne condition, apte à charger la cargaison en toute sécurité et à la conserver en bon état durant le voyage maritime jusqu'au déchargement. L'appréciation de la navigabilité change ainsi d'un voyage à l'autre.

Giashi souligne à ce propos ce qui suit :

« Seaworthiness is relative to the nature of the ship, the particular voyage, and the cargo to be carried. The undertaking requires that the ship be fit in all respects to carry her cargo safely to her destination having regard to the usual perils to be expected. »<sup>115</sup>

L'exonération pour innavigabilité suppose de la part du transporteur l'application de l'article III (1) qui énonce que :

« Le transporteur sera tenu avant et au début du voyage d'exercer une diligence raisonnable pour :

- a) mettre le navire en état de navigabilité;
- b) approprier et mettre en bon état les cales, chambres froides et frigorifiques et toutes autres parties du navire où des marchandises sont chargées pour leur réception, transport et préservation. »

De cet article, nous dégageons les différents aspects de la navigabilité du bâtiment pouvant être répartis en deux catégories : un aspect technique et un aspect contractuel. L'aspect technique concerne la notion de navigabilité. Il constitue un concept élargi et ne

---

<sup>115</sup>Christopher J. GIASHI, *Canadian Law of Carriage of Goods by Sea: an Overview*, Vancouver, B.C. novembre 2004, p. 5, en ligne: <[http://www.admiraltylaw.com/papers/carriage\\_of\\_goods\\_outline.pdf](http://www.admiraltylaw.com/papers/carriage_of_goods_outline.pdf)> (consulté le 15 février 2009).

selimite pas au seul cas de flottabilité. En revanche, nous entendons par *l'aspect contractuel*, l'exécution de l'obligation de navigabilité et les exigences légales qui s'y rapportent. La décision *The Eurasian Dream* énumère ces différents aspects de la navigabilité comme suit :

« (1) The vessel must be in a suitable condition and suitably manned and equipped to meet the ordinary perils likely to be encountered while performing the services required of it. This aspect of the duty relates to the following matters:  
 a) The physical condition of the vessel and its equipment;  
 b) Competence/efficiency of the master and crew;  
 c) The adequacy of stores and documentation.  
 (2) The vessel must be cargoworthy in the sense that it is in a fit state to receive the specified cargo. »<sup>116</sup>

Pour illustrer notre réflexion, l'étude des conditions physiques, c'est-à-dire l'aspect technique du navire (section 1), nous sera utile ainsi que l'examen de la navigabilité en tant qu'obligation juridique (section 2).

## **Section 1 — Aspect technique de la navigabilité**

La navigabilité du navire suppose deux conceptions techniques. La première, dite nautique, concerne la sécurité du navire (sous-section 1); la seconde, dite commerciale, concerne la capacité du navire à recevoir et à conserver la marchandise jusqu'à son déchargement au port de destination (sous-section 2).

---

<sup>116</sup> *Papera Traders Co. Ltd. and Others v. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd. and Another (The Eurasian Dream)*, [2002] 1 Ll.L.Rep. 719 (Q.B. 2002).

Dans l'affaire *The Bunga Seroja*, la Haute Cour d'Australie affirme que : « Article III, r.1 therefore effectively imposes an obligation of the carrier to carry the goods in a ship which is adequate in terms of her structure, manning, equipment and facilities having regard to the voyage and the nature of the cargo. » : *Great China Metal Industries Co. Ltd. v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad (The Bunga Seroja)*, [1999] 1 Ll.L.Rep. 512 (H.C. Aust. 1999).

## Sous-section 1 — La conception nautique de navigabilité

La navigabilité nautique suppose deux critères pour s'assurer de la sécurité du navire : la qualité du bâtiment (paragr. 1) et l'armement (paragr. 2).

### Paragraphe 1 — La qualité du navire

La qualité du navire signifie que le bâtiment doit non seulement pouvoir naviguer dans des conditions climatiques hostiles sans laisser pénétrer l'eau par la coque<sup>117</sup>, mais qu'il doit aussi être équipé pour compléter en sécurité son voyage<sup>118</sup>.

Afin de garantir cette navigabilité, le navire doit répondre aux trois critères suivants :

Tout d'abord, la structure du navire doit être suffisamment solide, de sorte que sa solidité puisse s'apprécier par la qualité et la capacité des matériaux utilisés, afin de résister au phénomène d'usure des structures. Les professionnels en construction navale doivent tenir compte dans leur choix de matériaux quant à l'aptitude au vieillissement de la coque pour s'assurer une solidité suffisante de la structure dans son ensemble.

Ensuite, le navire doit pouvoir flotter adéquatement sur la mer, en considérant la combinaison de forces, le poids du navire et la *poussée d'Archimède*<sup>119</sup> : le navire flotte si la poussée est égale au poids de l'eau déplacée par la carène du navire.

---

<sup>117</sup> *States Steamship United States*, 259 F.2d 458 (9<sup>th</sup> Cir. 1958); *Peter Paul inc. v. The M/S Christer Salem*, 152 F. Supp. 410 (S.D.N.Y. 1957).

<sup>118</sup> *Eridiana v. Rudolf Oetker (The Fjord Wind)*, [1999] 1 L.I.L.Rep. 307 (Q.B.), conf. par [2000] 2 L.I.L.Rep. 191 (C.A.); *The Lendoudis Evangelos*, [2001] 2 L.I.L.Rep. 304, 306 (Q.B.); *The Eurasian Dream*, préc., note 116, 736.

<sup>119</sup> Principe hydrostatique qui veut que tout corps plongé dans un fluide subisse une poussée verticale, dirigée de bas en haut, égale au poids du fluide déplacé. Voir en ligne : <[http://fr.wikipedia.org/wiki/Pouss%C3%A9e\\_d'Archim%C3%A8de](http://fr.wikipedia.org/wiki/Pouss%C3%A9e_d'Archim%C3%A8de)> (consulté le 1 mars 2009).

Enfin, le bâtiment doit assurer une stabilité et avoir l'aptitude de se maintenir droit et de résister aux inclinaisons ou de ne pas prendre de gîte, surtout pendant les périodes de tangage et de roulis<sup>120</sup>.

Ce qui nous amène à discuter de la structure du navire et des moyens de sa propulsion et de sa direction.

### **A- La structure du navire**

Pour être navigable, le navire doit posséder une coque et un pont en parfait état. La défektivité de la coque laissant pénétrer l'eau est une cause majeure de l'innavigabilité du navire.

La jurisprudence existante démontre la sévérité des juges à l'égard des défauts d'étanchéité de la coque du navire et sa résistance<sup>121</sup> pour naviguer ou compléter le voyage. L'exigence d'une coque étanche et solide est un élément indispensable au bon état de la navigabilité du navire, d'autant plus que la coque finit par s'user, à défaut de soins appropriés. La solidité de la structure du bâtiment nécessite la prise en considération de la résistance des matériaux utilisés et des phénomènes de fatigue des structures lors de la construction ainsi que d'un entretien régulier, tout au long de l'activité ou de la vie du navire. À titre d'illustration, dans l'affaire américaine *Federazione Italiana v. Mandask*

---

<sup>120</sup> « Le roulis est le mouvement alternatif du navire autour de l'axe longitudinal qui passe par son centre de gravité, pour s'incliner alternativement sur tribord et sur bâbord. S'il s'incline d'un côté seulement, on dit qu'il gîte. Le mouvement de roulis, qu'il soit brusque ou lent, peut entraîner des problèmes à bord : ripage de cargaison, désarrimage de véhicules, désamorçage de pompes, bris de matériel, accidents humains. », en ligne : <<http://fr.wikipedia.org/wiki/Roulis>> (consulté le 1 mars 2009).

<sup>121</sup> Cf. Loi de 2001 sur la marine marchande du Canada; la Convention « *Safety of Life at Sea* » 1974; les Conventions MARPOL et OILPOL qui édictent des normes techniques visant à renforcer la sécurité des navires transportant des cargaisons à risques (pétroliers, *tankers*, *supertankers*, *very large crude carrier*, chimiquiers, vraquiers transportant du gaz liquéfié, etc.).

*Compania*<sup>122</sup>, la Cour d'appel de la seconde division a jugé le navire innavigable du fait de fissures dans le blindage des cloisons formant l'intérieur de la coque.

Dans le même sens, citons la décision anglaise *The Torenia*<sup>123</sup> au sujet de la corrosion apparente de l'acier de la coque existant avant le début du voyage, qui a rendu le navire innavigable. Le transporteur est censé être conscient de l'existence d'une telle déféctuosité, surtout qu'il ne s'agit pas d'un vice caché.

Dans le même sillage, la Cour de cassation française a jugé, dans un arrêt du 10 novembre 1959<sup>124</sup>, que l'oxydation des tôles de revêtement de la coque du navire ayant provoqué un trou puis une voie d'eau rendait le navire innavigable, car le vice de la coque aurait pu être décelé par une vérification plus attentive. Le même raisonnement a été retenu dans une décision récente de la Cour d'appel de Douai, qui a jugé d'innavigable un navire ayant subi une « oxydation généralisée des œuvres mortes du navire, un état de fatigue généralisé en rapport avec l'âge du navire associé à un manque d'entretien manifeste, un mauvais fonctionnement des pompes de ballast incapables de pomper une quantité anormale de 3.900 tonnes d'eau présente dans les doubles fonds [et] une cassure d'environ 150 mm sur le bordé bâbord par travers de la cale n° 5. »<sup>125</sup>

L'exigence du bon état de la coque du navire est aussi applicable pour le pont<sup>126</sup>. Le pont du bâtiment est généralement soumis à l'action des flots. Des fissures peuvent facilement laisser pénétrer l'eau en cas de mauvais temps, à travers les fentes. Un

---

<sup>122</sup> 388 F.2d 434 (2<sup>nd</sup> Cir. 1968).

<sup>123</sup> [1983] 2 L.L.Rep. 210, 230 et 234 (Q.B.). Voir: *The Toledo*, [1995] 1 L.L.Rep. 40, 50, 52 et 53 (Adm. Ct.).

<sup>124</sup> Cass. 10 novembre 1959, D.M.F.1960.141.

<sup>125</sup> C.A. Douai, 31 janvier 2002, D.M.F.2002.586.588, obs. Y. TASSEL. Voir aussi : Cass. 3 décembre 1974, D.M.F.1975.221.213 ; Cass. 13 juin 1989, D.M.F.1990.467, note R. ACHARD; C.A. Aix-en-Provence, 27 octobre 1989, D.M.F.1989.126 ;

<sup>126</sup> Le pont du navire constitue la couverture subhorizontale de la coque, qui sert de passage de l'avant à l'arrière, et du bâbord à tribord.

dysfonctionnement du système de fermeture des panneaux de cale situés sur le pont du navire peut causer son innavigabilité en permettant à l'eau de pénétrer dans les cales<sup>127</sup>. Par exemple, la Cour d'appel de Paris a confirmé que : « Quand il y a eu pénétration d'eau de mer dans les cales par les panneaux en raison d'une étanchéité insuffisante et par mer difficile, la responsabilité du transporteur doit être retenue pour la cargaison perdue en raison de la mouille. »<sup>128</sup>

Toutefois, un arrêt de la Cour suprême de Suède démontre l'hésitation des juges, quant au contenu de l'obligation de navigabilité. En l'espèce, le *Clary-Thordén*<sup>129</sup>, navire à pont-abri moderne, en anglais *shelter-deck*, quitte New York en décembre 1956, à destination de Stockholm. Durant son voyage, ce bâtiment a été assailli par une tempête et des lames brisèrent l'écouille du pont arrière. L'ouverture des écoutilles non fermées du pont-abri et de l'entrepont a laissé pénétrer l'eau dans la cale, ce qui a endommagé la cargaison.

Les tribunaux, aussi bien en première instance qu'en appel, ont jugé que le fait que les écoutilles de l'entrepont ne soient pas fermées rendait le navire innavigable. En revanche, la Cour suprême suédoise déclarera que pour ce type de navire, les parois latérales et les ponts non couverts sont censés donner au navire et à sa marchandise une protection suffisante, tout en « admettant toutefois que les écoutilles de ces ponts soient fermées et condamnées et que l'ouverture de tonnage soit fermée au moyen des dispositifs prévus à cet effet [...] sans qu'il soit nécessaire de condamner les écoutilles de l'entrepont

---

<sup>127</sup> Voir : *Sears Roebuck & Co. v. American President Lines*, [1972] 1 L.I.L.Rep. 385 (U.S. 1972).

<sup>128</sup> C.A. Paris, 29 mai 1987, D.M.F.1988.170.

<sup>129</sup> *Thorden Lines A.B. v. Stockholms Sifrsakrings*, cité par Kaj PINEUS, « Jurisprudence suédoise », D.M.F.1963.439.

et celles du pont-abri. »<sup>130</sup> Le *Clary-Thordén* remplit donc les conditions nécessaires pour être en parfait état de navigabilité.

Ce raisonnement de la Cour relève un point crucial, celui de la distinction entre les deux obligations du transporteur de la Convention de Bruxelles, dont le rapport est flou dans ce texte: la navigabilité du navire et la prise de soins de la cargaison en cours de route. Dans son appréciation de la navigabilité, la Cour suprême a pris en considération uniquement le type du navire, de sorte qu'il est réputé avoir rempli les conditions de bon état de navigabilité *avant et au début* du voyage maritime, tout en reconnaissant que les écoutes des ponts devaient être fermées pour assurer la protection de la cargaison à la survenance du mauvais temps.

Or, nous estimons que le transporteur dans ce cas doit être jugé sur la base de l'article III (2) de la Convention de Bruxelles. L'obligation de conserver la marchandise durant le voyage maritime devrait, selon le raisonnement de la Cour, engager la responsabilité de l'armateur, sauf que le contenu imprécis de la navigabilité et la relation douteuse entre les obligations du transporteur prêtent à confusion.

Par ailleurs, d'autres éléments sont également essentiels à la navigabilité nautique. Une conception du compartimentage et une utilisation des ballasts et réservoirs adéquates ont une incidence directe sur la stabilité du navire.

L'opération de lest, en anglais « *ballast* »<sup>131</sup> est primordiale pour assurer la stabilité du navire. Un bâtiment qui voyage en mer vide ou avec un faible poids de marchandises, devra prendre suffisamment de lest pour assurer sa stabilité. Le navire doit être assez «

---

<sup>130</sup> *Id.*, 442.

<sup>131</sup> Pour plus de détails, consulter :

<<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/epe/environnement/ballast/definition.htm>>, (consulté le 1 mars 2009).

enfoncé dans l'eau pour que l'hélice et le gouvernail fonctionnent correctement et que la proue n'émerge pas de l'eau, en particulier dans des conditions de grosse mer. »<sup>132</sup>

Une mauvaise procédure dans l'opération de ballastage peut endommager gravement la marchandise<sup>133</sup>. Pour cette raison, la prise de lest est une opération qui nécessite beaucoup de soin. Un nettoyage du double fond est ainsi obligatoire avant chaque nouveau remplissage pour éviter la contamination des réservoirs<sup>134</sup>. Conséquemment, les tuyaux ou joints des orifices de fermeture des ballasts doivent être maintenus étanches<sup>135</sup>.

En outre, le navire doit être muni de moyens de propulsion et de direction adéquats pour assurer la navigabilité nautique, une fois qu'il a pris la mer.

## **B- La propulsion et la direction du navire**

Le bon fonctionnement des machines du navire assurant sa propulsion constitue une condition primordiale de la navigabilité nautique. Les moteurs doivent correspondre aux dimensions du navire et à la durée et à l'endroit du trajet à parcourir.

Dans l'affaire américaine *Karobi Lumber Co. v. S.S. Norco*<sup>136</sup>, la Cour a décidé que le navire qui quitte le port avec seulement une de ses deux chaudières qui fonctionne est innavigable. Aussi, le cas du navire *Tadgera*<sup>137</sup> illustre bien les conséquences qui peuvent résulter du mauvais état des machines. Le navire est arrivé au port de destination avec un retard de quinze jours, car il lui a fallu effectuer des réparations sur les moteurs. Suite au

---

<sup>132</sup> < <http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/epe/environnement/ballast/definition.htm#02> > (consulté le 1 mars 2009).

<sup>133</sup> Voir: *Amercian Mail Line v. U.S.A.*, 377 F. Supp. 657 (W.D. Wash. 1974).

<sup>134</sup> Voir : Normes de nettoyage des navires en vue d'une immersion en mer, juillet 2001, Environnement Canada, Protection de l'environnement, Région du Pacifique et du Yukon, en ligne : <[http://www.pyr.ec.gc.ca/ep/ocean-disposal/french/cleanupstandard\\_jul01\\_f.htm#6](http://www.pyr.ec.gc.ca/ep/ocean-disposal/french/cleanupstandard_jul01_f.htm#6) > (consulté le 1 mars 2009).

<sup>135</sup> C.A. Amsterdam, 27 janvier 1954, cité par H. SCHADÉE, « Résumé de la jurisprudence néerlandaise-1957, 1958 », D.M.F.1960.313.

<sup>136</sup> [1966] A.M.C. 315 (S.D. Ala. 1966).

<sup>137</sup> Sentence arbitrale, 3 février 1961, D.M.F.1961.557.

rapport d'expertise ayant confirmé que ces réparations étaient nécessaires, les arbitres ont jugé le navire innavigable.

Le problème du mauvais état des machines peut également être relié à l'insuffisance et à la qualité du combustible. La jurisprudence a nettement affirmé l'innavigabilité du navire pour insuffisance de combustible<sup>138</sup>. Sa qualité est également importante, puisque des risques élevés sont liés au mauvais choix du combustible, surtout en cas d'échouement ou d'abordage, du fait d'une diminution de la puissance des machines, voire de l'arrêt de leur fonctionnement. Le respect des instructions du constructeur des machines est capital quant aux caractéristiques du combustible à utiliser. Par exemple, dans l'affaire *The Evje*<sup>139</sup>, il a été décidé que le navire était innavigable, car ses soutes avaient été remplies avec un combustible d'une densité de 0.9930, alors que le bon fonctionnement des machines demandait une densité maximale de 0.970<sup>140</sup>.

Le navire doit également être doté de certaines qualités de maniabilité à l'aide d'organes appropriés. Pour des soucis de sécurité, la jurisprudence fait preuve d'une grande exigence concernant les organes de direction du navire, puisqu'une simple défaillance<sup>141</sup> peut conduire le navire à échouement ou à la mise en danger de la vie de l'équipage. Par exemple, un navire sans gouvernail perd toute capacité à se diriger. Le tribunal commercial

---

<sup>138</sup> Voir : Trib. com. Marseille, 25 mai 1950, D.M.F.1951.246; *Ymata Iron and Steel v. Anthony*, [1975] A.M.C. 1605 (S.D.N.Y. 1975).

<sup>139</sup> [1976] 2 Ll.L.Rep. 714 (Q.B.).

<sup>140</sup> Le Juge Donaldson avance dans son jugement: « [...] where the maker of the vessel's engine specifies a maximum specific gravity, it is incumbent upon the owners, the master or the chief engineer to make this requirement clear when ordering supplies of bunkers, and it is the duty of the chief engineer to check the documents to see that the fuel delivered appears to meet this requirement. I do not know what was ordered, but the chief engineer should have been aware outside the limits specified by the engine makers. It follows that in my judgment the vessel was unseaworthy at the beginning of the voyage either because she had insufficient bunkers, or because they were of the wrong quality, or for both reasons this unseaworthiness was the cause of casualty. Furthermore, each form of unseaworthiness could and would have been avoided if the owners had exercised due diligence to make the vessel seaworthy » : *The Evje*, préc., note 139, 720.

<sup>141</sup> *Union of India v. N.V. Reederij Amsterdam (The Amstelot)*, [1963] 2 Ll.L.Rep. 223 (H.L.).

de Bordeaux<sup>142</sup> a jugé le navire innavigable en raison d'une avarie de barre. L'usure anormale et le défaut de surveillance de l'armateur engagent sa responsabilité.

En somme, les organes et appareils du navire sont essentiels pour une bonne navigation. En revanche, le rôle de l'opérateur humain l'est davantage.

## Paragraphe 2 — L'armement

La complexité des différentes installations de bord exige un effectif complet, dès le début du voyage. L'équipage à bord doit être suffisant<sup>143</sup> et compétent<sup>144</sup> pour être en mesure d'effectuer un entretien et une utilisation correcte des différentes composantes du navire. L'erreur humaine<sup>145</sup> est souvent la cause majeure des pertes ou dommages causés à la cargaison et au navire. De plus, la bonne communication des renseignements relatifs au navire est un moyen obligatoire de sécurité. Un personnel non qualifié ou mal informé peut causer des dommages considérables aux marchandises lors de la manutention<sup>146</sup>.

Aux États-Unis, la Cour d'appel de la seconde division dans sa décision *Waldron v. Moore-McCormack Lines*<sup>147</sup> a affirmé à ce propos ce qui suit :

« If shipowner has furnished well-manned ship, with competent crew, there can be no liability for personal injuries caused by order of officer of ship that has not proved to be such as would not have been made by reasonably prudent man under the circumstances under doctrine of seaworthiness. »<sup>148</sup>

<sup>142</sup> Trib. com. Bordeaux, 11 janvier 1963, D.M.F.1963.230.

<sup>143</sup> Voir : *Horn v. C.I.A. de Navigacion Fruco S.A.*, 404 F.2d 422 (5<sup>th</sup> Cir. 1968); *United States v. MV Marilena*, 433 F.2d. 164 (4<sup>th</sup> Cir. 1969).

<sup>144</sup> Un équipage compétent signifie qu'il soit familier avec la structure du navire et ses équipements ainsi qu'il soit capable de gérer des situations imprévues lorsque le navire est en détresse. Voir : *Robin Hood Flour Mills, Ltd. v. N. M. Paterson & Sons, Ltd. (The Farrandoc)*, [1967] 1 Ex. CR. 431, [1967] 2 Ll.L.Rep. 276 (Ex. Ct. Can.).

<sup>145</sup> Cf. B.-S. DHILLON, *Human Reliability and Errors in Transportation Systems*, London, Publication Springer, 2007; Raphaël BAUMLER, « L'instrumentation des codes ISM et ISP », A.D.M.O. 2005.95.102.

<sup>146</sup> Par exemple, des marchandises qui ne supportent pas d'être poussées ou trainées rudement au sol. Voir: *Crumady v. The Joachim Hendrick Fisser*, 358 U.S. 423 (1959); *Reid v. Quebec Paper Sales & Transp.Co.*, 340 F.2d 34 (2<sup>nd</sup> Cir. 1965); cf. Columbia Law Review Association Inc., « Admiralty: Inadequate Manpower and the Unseaworthiness Doctrine », 66 (6) *Col. L.R.* 1180 (1966).

<sup>147</sup> 356 F.2d 247 (2<sup>nd</sup> Cir. 1966).

<sup>148</sup> *Id.*, 247 et 248.

Dans le même sens, citons l'affaire *American President Lines, Ltd. v. Redfern*<sup>149</sup> où la Cour d'appel de la neuvième division soutient que le nombre insuffisant de personnel rend le navire innavigable. Ainsi, dans l'affaire *Standard Oil Company of New York v. Clan Line Steamers Limited*<sup>150</sup>, le propriétaire du navire a été tenu responsable pour l'innavigabilité de son bâtiment, car il a omis de communiquer au commandant de bord l'information qu'il avait reçue de la compagnie de construction du navire en question, en ce qui concerne la quantité d'eau qui devait être maintenue dans les citernes de ballast, ainsi que du moyen privilégié de chargement du navire. Le commandant de bord a ordonné à l'équipage de vider deux citernes de ballastage (en anglais, *ballast tank*), ce qui a conduit au chavirement du navire et ainsi à sa perte. La Chambre des Lords a déclaré que même, sans instructions, un capitaine habile et expérimenté aurait connu ce fait sur le navire.

Dans l'affaire précitée *The Farrandoc*<sup>151</sup>, le propriétaire du navire avait engagé un ingénieur en vérifiant uniquement ses diplômes et certificats, sans s'assurer de son expérience professionnelle relativement au type du navire pour lequel il avait été engagé. Lors du voyage maritime, l'ingénieur a ouvert la mauvaise valve, durant l'opération de pompage, ce qui a fait pénétrer l'eau dans les cales endommageant ainsi la cargaison de blé. Le tribunal a jugé que le transporteur a manqué à son obligation de navigabilité du fait de l'incompétence de son employé, ce qui met en cause son manque de *diligence raisonnable*, car il était censé montrer à l'ingénieur les plans de la chambre des engins et ceux du système des tuyaux au préalable. Les dommages pouvaient donc être évités en connaissance de cause.

---

<sup>149</sup> 345 F.2d 629 (9<sup>th</sup> Cir. 1965).

<sup>150</sup> [1924] A.C. 100, 120 et 121.

<sup>151</sup> *The Farrandoc*, préc., note 144, 175.

L'affaire *The Eurasian Dream*<sup>152</sup> constitue un exemple éloquent de la négligence du transporteur due à l'incompétence du personnel à bord, qui a représenté une des causes majeures de l'innavigabilité du navire causant un grave incendie à bord. Pour accélérer les opérations de déchargement, les débardeurs, évitant de rebrancher les batteries, ont eu recours à une méthode risquée eu égard à la nature de la cargaison, qui consistait à verser une petite quantité d'essence dans le carburateur et démarrer le moteur en utilisant une puissante batterie mobile. À chaque remplissage des carburateurs, un peu d'essence se répandait sur le pont, alors qu'une petite étincelle jaillissant des cosses de la batterie suffisait pour enflammer cette essence. De surcroît, le point de départ de l'incendie aurait pu être rapidement maîtrisé à l'aide d'un extincteur. Or, les experts ont déclaré dans leur rapport que des extincteurs situés à proximité du foyer d'incendie étaient partiellement déchargés et leur fonctionnement rendu incertain. De plus, les appareils respiratoires étaient en nombre insuffisant. Manifestement, aucun certificat de visites des extincteurs, des appareils respiratoires, des bouteilles de CO<sup>2</sup>, des portes étanches au gaz ne pouvait être produit. Enfin, le transporteur était incapable d'apporter la preuve que son équipage avait été formé contre l'incendie pour ce type de cargaison.

La Cour a déclaré que :

« The fire would not have broken out if the master and crew had been properly instructed and trained; the master and crew were ignorant as to the peculiar hazards of car carriage, and car carries; the Univan manuals failed to give guidance as to the supervision of stevedores; and the vessel was not but ought to have been supplied with specific documentation dealing with the danger of fire on car carriers and the precautions to be taken to avoid such fires including supervision of stevedores and the prohibition of hazardous activities by stevedores. »<sup>153</sup>

---

<sup>152</sup> [2002] 1 L.I.L.Rep. 719 (Q.B.).

<sup>153</sup> *The Eurasian Dream*, préc., note 116, 719.

En France, une décision du tribunal de Bordeaux mérite également d'être retenue, celle du navire *Heidberg*<sup>154</sup> où l'équipage n'était constitué que de deux officiers titulaires de brevet et de licence de mécanicien ainsi que de six marins non qualifiés. Au moment de la collision, le commandant en second dormait, tandis qu'un pilote à bord ne faisait pas partie de l'équipage du navire. L'insuffisance d'équipage a obligé le capitaine à quitter la passerelle et à procéder lui-même à des opérations de mouvements de lest. Le tribunal a jugé que l'insuffisance du nombre d'officiers était une cause d'innavigabilité du navire. De plus, le personnel d'un navire doit posséder les compétences techniques nécessaires pour que le navire puisse compléter son voyage en tenant compte des risques de la navigation<sup>155</sup>.

Suivant ces différentes décisions jurisprudentielles, il appert que l'aspect nautique occupe une place importante quant à la navigabilité du bâtiment, surtout qu'il ne se limite pas aux machines du navire, puisque le facteur humain constitue un élément vital<sup>156</sup>. Par voie de conséquence, l'attitude des juges dénote une certaine sévérité par rapport à l'appréciation de la *diligence raisonnable* du transporteur. Toutefois, l'appréciation des juges demeure subjective relativement à chaque cas où il sera pris en considération les dimensions, les machines et les diverses installations du navire.

Ainsi se termine la partie de notre étude sur l'aspect nautique de l'obligation de navigabilité. Il convient à présent d'examiner son aspect commercial, plus complexe, par l'étude des qualités du navire relatives aux aménagements qui intéressent directement la cargaison transportée.

---

<sup>154</sup> Trib. com. Bordeaux, 25 septembre 1993, D.M.F.1993.731.

<sup>155</sup> Voir sur l'incompétence du capitaine : *The Eurasian Dream*, préc., note 116, 719; Trib. fédéral de la Nouvelle-Orléans, 30 mars 1981, cité par P. BONASSIES, « États-Unis d'Amérique, jurisprudence 1979-1982 », D.M.F.1984.369.370.

<sup>156</sup> Voir : Edgar GOLD, *Gard Handbbok on Marine Pollution*, 2<sup>e</sup> éd., Gard, 1997, p. 255 et suiv.; England P&I Association, *Report for the North of England P&I Association*, « The Human Element in Claims- What Role of the P&I Clubs? », par Philippe ANDERSON, Newcastle, 1993.

## Sous-section 2 — La conception commerciale de navigabilité

La conception commerciale de navigabilité concerne la capacité<sup>157</sup> du navire à recevoir<sup>158</sup>, à transporter et à conserver la cargaison durant le voyage en considération de sa nature<sup>159</sup>. Il s'agit du second élément de la navigabilité que le droit de la common law nomme de « *cargoworthiness* ».

Toutefois, il serait difficile de définir d'une façon générale le bon état de navigabilité commerciale du navire, puisqu'elle est appréciée par rapport à la nature de la cargaison transportée. Un navire peut être navigable pour une marchandise donnée sans l'être pour un autre type de cargaison. Par exemple, le transport des produits liquides n'est pas soumis aux mêmes conditions et consignes de navigabilité que le transport de produits secs en vrac.

Les éléments du navire retenus par la jurisprudence relatifs à la navigabilité commerciale sont nombreux. Il s'agit essentiellement du bon état des cales, des systèmes de ventilation<sup>160</sup>, du vaigrage et du fardage (paragraphe 1). Le transporteur doit également veiller au fonctionnement adéquat des chambres froides et frigorifiques (paragraphe 2) pour

---

<sup>157</sup> Les nouveaux porte-conteneurs sans pont permettent certes d'augmenter la capacité des navires, mais aggravent considérablement le risque de mouille, car ils laissent pénétrer plus facilement les lames et paquets de mer dans les cales.

<sup>158</sup> C.A. Versailles, 20 décembre 2001, D.M.F.2002.251, obs. Y. TASSEL.

<sup>159</sup> Dans l'affaire *The Good Friend*, le juge Staughton déclare que : « [...] the obligation to make a ship seaworthy itself includes an obligation to see that the ship is fit for cargo service. Where the particular service is specified in the contract, it is an obligation to see that the ship is fit to carry the specified cargo on the specified voyage » : *Empresa Cubana Importada de Alimentos 'Alimport' v. lasmos Shipping Co. S.A. (The Good Friend)*, [1984] 2 Ll.L.Rep. 586, 592 (Q.B.); voir : *Elder Dempster & Co. v. Paterson Zochonis & Co. Ltd.*, [1924] Ll.L.Rep. 319, [1924] A.C. 522 (H.L.).

<sup>160</sup> Le transport des céréales, par exemple, nécessite une ventilation forcée pour éviter les échauffements et l'utilisation de protections qui tapissent les cales, afin que la marchandise ne soit pas en contact avec l'acier. Voir : *Calif. Packing Corp. v. States Marine.*, [1960] A.M.C. 2203 (Cal. S.D. 1960); C.A. Aix-en-Provence, 7 septembre 2001, *Revue Scapel* 2002.40, en ligne : <[www.cdmtdroit.u-3mrs.fr/revue/texte02\\_1.doc](http://www.cdmtdroit.u-3mrs.fr/revue/texte02_1.doc)> (consulté le 4 avril 2008).

éviter, par exemple, des interruptions de la chaîne du froid ou une omission de branchement des conteneurs frigorifiques à quai en attente des opérations de mise à bord.

### **Paragraphe 1 — Le bon état des cales et citernes**

Pour que le navire soit en bon état de navigabilité, les cales et citernes doivent être étanches<sup>161</sup> et parfaitement adaptées à la cargaison transportée. Le transporteur doit être diligent à ce que son navire remplisse les conditions voulues pour exécuter convenablement son contrat de transport, en considération de la nature de chaque marchandise transportée<sup>162</sup>. Les différentes grues et appareils de chargement doivent aussi fonctionner proprement pour pouvoir charger la cargaison à l'intérieur des cales en toute sécurité<sup>163</sup>.

En outre, les cales et citernes doivent être propres<sup>164</sup> et nettoyées soigneusement après chaque déchargement. Ces mesures hygiéniques sont importantes pour éviter toute contamination de la marchandise transportée chargée ultérieurement dans ces cales. Les facteurs de contamination sont nombreux et peuvent être attribués à un événement lié au moyen de transport lui-même. Par exemple, la fumée d'un incendie à bord peut contaminer des produits de consommation alimentaires comme du lait contaminé par du mazout, alors que le double fond du navire a été percé en raison d'une manutention brutale; l'aluminium

---

<sup>161</sup> Nous avons vu précédemment que les panneaux de cales appartenaient à la navigabilité nautique, sauf s'ils sont endommagés. Dans ce cas, ils peuvent causer des dommages à la cargaison en faisant pénétrer l'eau dans les cales. Pour cette raison, l'étanchéité des cales ou citernes est primordiale pour la conservation de la marchandise, surtout lorsqu'il s'agit de transport d'hydrocarbures. Voir sur les différents cas du mauvais état des panneaux (fissures, rouille, etc.) : *Tuxpan Lim. Procs*, 765 F. Supp. 1150 (S.D.N.Y. 1991); *Thyssen, Inc. v. SS Eurounity*, [1994] A.M.C. 400 (S.D.N.Y. 1993), conf. par 21 F.3d 533, [1994] A.M.C. 1638 (2<sup>nd</sup> Cir. 1994); *BHP Trading Asia Ltd. v. Oceaname Shipping Ltd.*, (1996) 67 F.C.R. 211.

<sup>162</sup> *M.D.C Ltd. v. N.V. Zeevaart Maats Beursstraat*, [1962] 1 Ll.L.Rep. 180 (Q.B.); *Interstate Steel v. Crystal Gem*, [1970] A.M.C. 617 (S.D.N.Y. 1970); Trib. com. Rouen, 2 mars 1962, D.M.F.1963.407.

<sup>163</sup> *Hang Fung Shipping and Trading Co., Ltd. v. Mullion and Co., Ltd.*, [1966] 1 Ll.L.Rep. 511 (Q.B.); C.A. Paris, 19 juin 1959, D.M.F.1960.86.87.

<sup>164</sup> Le nettoyage des cales fait forcément appel à d'autres opérations, en cas de besoin. Par exemple, en cas de présence de rats ou de vermine, la dératisation et la fumigation sont obligatoires pour la bonne navigabilité du navire. Voir une cargaison de tomates infestée par les rats : Trib. com. Rouen, 9 mars 1962, D.M.F.1963.407; voir aussi: *Cheikh Boutros Selim El-Khoury and Others v. Cylon Shipping Lines, Ltd. (The Madeleine)*, [1967] 2 Ll.L.Rep. 224 (Q.B.).

d'une citerne peut contaminer du sucre chargé trop chaud. La contamination peut aussi se produire entre marchandises incompatibles chargées dans le même moyen de transport, du fait de les charger dans un même conteneur ou cale : des fruits dégagant de l'éthylène avec des fruits réagissant à ce gaz; du bois près de textiles ayant la propriété d'absorber l'humidité éventuelle; du ciment en sac sur du sucre en vrac.

Existent aussi les cas de contamination de denrées alimentaires solides comme les céréales, qui nécessiteront des procédures de nettoyage appropriées des cales, de séchage, de désodorisation<sup>165</sup> et de dépoussiérage<sup>166</sup>. Dans l'affaire notoire *The Good Friend*<sup>167</sup>, il a été jugé que le navire est innavigable, étant non apte à recevoir la cargaison de farine de soja, parce que les cales étaient infestées de parasites.

Dans le cas d'aliments liquides, citons l'affaire *Tattersall v. National S.S. C*<sup>168</sup>, où une cargaison d'alcool a été gâtée, car les citernes n'ont pas été aptes à transporter le vin, en raison du manque de nettoyage ou du nettoyage incomplet, suivant le déchargement d'un liquide solvant<sup>169</sup>. Aussi, dans une décision française de la Cour d'appel de Montpellier du 26 février 1952, les juges ont décidé qu'un navire-citerne était innavigable, car le vin avait été chargé dans des cuves fraîchement repeintes, ce qui a contaminé son arôme<sup>170</sup>.

---

<sup>165</sup> Les mauvaises odeurs peuvent, par exemple, être traitées en injectant de l'ozone dans les cales.

<sup>166</sup> Cette opération est essentielle, parce que la poussière est fortement exposée à l'humidification durant le voyage, ce qui peut donner lieu au développement de moisissures.

<sup>167</sup> Préc., note 159, 586.

<sup>168</sup> (1884) 12 Q.B.D. 297. Le tribunal de la Seine, le 28 juin 1961, a jugé qu'un navire-citerne était innavigable, car il était inapte à transporter une cargaison de vin dû à l'insuffisance de nettoyage des citernes après un déchargement d'huiles végétales : Trib. com. Seine, 28 juin 1961, D.M.F.1962.620.

<sup>169</sup> Un solvant est un liquide qui a la propriété de dissoudre et de diluer d'autres substances sans les modifier chimiquement et sans lui-même se modifier. Il existe trois types de solvants : 1. les solvants protéiques ou protogènes qui possèdent un ou plusieurs atomes d'hydrogène susceptibles de former des liaisons hydrogènes. Par exemple, l'eau, le méthanol et l'éthanol; 2. les solvants aprotiques polaires qui possèdent un moment dipolaire non nul et dénué d'atomes d'hydrogène susceptibles de former des liaisons hydrogénées comme l'acétonitrile, le diméthylesulfoxyde et le tétrahydrofurane; 3. les solvants aprotiques apolaires possédant un moment dipolaire permanent nul. Par exemple, le benzène et les hydrocarbures. En ligne : <[http://fr.wikipedia.org/wiki/Solvant#Exemples\\_de\\_solvants](http://fr.wikipedia.org/wiki/Solvant#Exemples_de_solvants)> (consulté le 22 mars 2009).

<sup>170</sup> C.A. Montpellier, 26 février 1952, D.M.F.1953.8.

Par conséquent, il semble que la contamination de la marchandise représente un incident fréquent de l'aspect commercial de la navigabilité, qui dénote souvent un défaut de nettoyage et d'entretien des cales ou un arrimage défectueux<sup>171</sup>. Le transporteur doit être conscient de la nécessité non seulement du bon entretien des cales, mais aussi de la nature de la marchandise qu'il transporte. Certaines marchandises nécessitent une ventilation constante, d'autres exigent une température précise.

## **Paragraphe 2 — Aération des cales**

L'aération des cales est inévitable pour assurer le renouvellement de l'air, afin de conserver la marchandise transportée. Elle peut s'effectuer par ventilation (A) ou par l'utilisation d'installations frigorifiques en accord avec la nature de la cargaison et du trajet à effectuer (B).

### **A- Ventilation des cales**

La ventilation<sup>172</sup> des cales a pour objectif de limiter les élévations de température et d'éviter l'excès de chaleur ainsi que l'émanation et l'imprégnation de différents gaz ou odeurs dégagés par la marchandise transportée. Par exemple, un navire qui transporte de la farine sans être muni d'installations qui permettent l'aération des cales lors d'intempéries

---

<sup>171</sup> La faute d'arrimage engage en principe la responsabilité du transporteur. Cependant, l'application de cette règle est fortement nuancée par la consécration de la Convention de Bruxelles de 1924 du *cas excepté* de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire, que nous aurons l'occasion d'étudier dans les pages qui suivent.

<sup>172</sup> Lefebvre mentionne : « Pour permettre la ventilation des cales, on utilise couramment un système de manches à air. Ce système comporte deux manches dont l'ouverture est dirigée d'une façon opposée. Le premier a son ouverture orientée vers le vent afin d'aspirer le nouvel air à l'intérieur des cales et le deuxième est tourné contre le vent pour dégager l'air vicié. » : Guy LEFEBVRE, « L'obligation de navigabilité et le transport de marchandises sous connaissance », (1990) 31 *C.D.* 81, 97. Notons qu'il a été jugé que lorsque les manches à air sont en mauvais état, le navire est considéré comme innavigable. Voir l'affaire : *The Jean Bart*, 197 F. 1002 (D.Cal. 1911).

est innavigable, car ce type de cargaison s'échauffe et s'endommage, s'il n'est pas soumis à une ventilation constante<sup>173</sup>.

L'affaire anglaise *Bradley v. Federal Steam Navigation*<sup>174</sup> en est une illustration concrète. En l'espèce, le navire transportait une cargaison de pommes de Tasmania à Londres, à Liverpool. Les pommes avaient été chargées en bon état apparent. À l'arrivée, la cargaison était infestée et complètement endommagée. Le chargeur a avancé que le navire était innavigable *avant et au début* du voyage, à cause de son système de ventilation inapte ou inadéquat à un tel type de navire. La Cour a jugé, en revanche, que, conformément à la pratique et à l'état de la technologie au moment de la survenance du dommage, le bâtiment disposait d'un système de ventilation approprié.

Suivant ce raisonnement, nous déduisons que si la pratique et la technologie ont confirmé son inadaptation, le navire pouvait être considéré comme innavigable, ce qui engagerait la responsabilité du transporteur.

La conséquence fréquente du manque de ventilation durant le voyage maritime est attribuable à la buée de cale<sup>175</sup>, surtout lorsqu'il est question de marchandises dites hygroscopiques, comme les produits collants et pâteux, les produits pharmaceutiques ou agroalimentaires, les céréales, le coton, le bois, etc. De surcroît, certains produits industriels peuvent subir une oxydation par buée de cale, ce qui est un obstacle à leur commercialisation, comme le cas de boîtes de conserves ou de produits métallurgiques (acier et métaux). Indubitablement, la buée de cale<sup>176</sup> qui provient de la nature de la

---

<sup>173</sup> Pour une cargaison de bananes, voir : C.A. Rennes, 21 novembre 1956, D.M.F.1957.94.

<sup>174</sup> [1926] 24 Ll.List.L.Rep. 446. (A.C.).

<sup>175</sup> La buée de cale se définit comme la condensation de vapeur d'eau ou d'humidité atmosphérique qui se forme sur la marchandise ou sur le navire et retombe sur la marchandise.

<sup>176</sup> Pour plus de détails sur la buée de cale, voir : William TETLEY, « La buée de cale d'après la Convention de Bruxelles et la jurisprudence internationale », D.M.F.1964.323.

marchandise<sup>177</sup> se forme souvent par faute du transporteur, du moment où ce dernier n'a pas pris toutes les précautions pour un bon arrimage de la cargaison<sup>178</sup>, voire d'un contrôle efficace du système<sup>179</sup> de ventilation<sup>180</sup>, de vaigrage<sup>181</sup>, de fardage<sup>182</sup>, d'aération et d'assèchement, à moins qu'il ne prouve le vice propre de la chose<sup>183</sup>.

Il nous reste à soulever un autre point déterminant proportionnellement à la capacité du navire à conserver la cargaison, celui du bon fonctionnement des installations frigorifiques.

---

<sup>177</sup> La buée de cale peut provenir du navire lui-même ou d'un péril de mer. Dans l'affaire *Louis Wessels v. S.S. Asturias*, 126 F.2d 999 (2<sup>nd</sup> Cir. 1942), la buée de cale ne peut être qualifiée de péril de mer que si toutes les précautions nécessaires étaient prises pour l'éviter.

<sup>178</sup> *Rita Sister*, [1946] A.M.C. 910, 911 (E.D.pa. 1946).

<sup>179</sup> Les systèmes de prévention contre la buée de cale sont assez avancés de nos jours. Voir : GAROCHE, « Buée de cale, avaries aux marchandises, moyens de prévention. », J.M.M.1950.2762.

<sup>180</sup> Paris, 30 avril 1974, D.M.F.1974.738.

<sup>181</sup> Le vaigrage consiste à poser une sorte de plancher sur le double fond ou sur les membrures du navire, pour empêcher que le suintement de la buée de cale n'endommage la marchandise. Voir : Cass. 19 mars 1952, D.M.F.1952.360.

<sup>182</sup> Selon le glossaire du transport, le fardage est l'action de placer des planches de bois le long des parois du navire afin d'éviter leur contact avec la marchandise. Ce procédé est indispensable pour un bon arrimage des marchandises. Consulter en ligne : <[www.lepur.geo.ulg.ac/glossaries/misc/uncitral.html](http://www.lepur.geo.ulg.ac/glossaries/misc/uncitral.html)> (consulté le 16 avril 2009). Voir : *Grace Lines Inc. v. Central Gulf Steamship Corp.*, 416 F.2d 977 (5<sup>th</sup> Cir. 1969); *Diethelmand and Co. v. SS. Flying Trader*, 141 F. Supp. 271 (S.D.N.Y. 1956). Voir aussi : C.A. Rouen, 27 septembre 1957, D.M.F.1958.478; Trib. com. Dunkerque, 9 avril 1951, D.M.F.1952.36.

<sup>183</sup> Il s'agit du *cas excepté* de l'article IV.2 (m) de la Convention de Bruxelles qui énonce que : « [...] perte ou dommage résultant de vice caché, nature spéciale ou vice propre de la marchandise ». Le vice propre de la marchandise transportée peut être défini comme une cause de perte ou d'avarie dérivant de la nature interne de celle-ci, ce qui la rend dangereuse ou impropre à supporter les risques d'un transport ordinaire. Selon Danjon, le vice propre de la marchandise signifie : « soit une disposition naturelle de la marchandise à s'altérer d'elle-même. Par exemple, la fermentation pour le liquide, l'échauffement pouvant aller jusqu'à combustion pour la matière grasse, la maladie pour les animaux, soit une détérioration antérieure au voyage. » : Daniel DANJON, *Traité de droit maritime*, 2<sup>e</sup> éd., t. III, Paris, Librairie générale de jurisprudence, 1926, n° 908. La Cour de Paris a précisé dans l'affaire *Alteleipziger et a.c. Sté Compagnie européenne d'assurance et a.*, 8 avril 1999, B.T.L.1999.399, que : « Considérant que le conteneur [épaules et cuisses de lièvres congelés] ayant été empoté et livré plombé par le chargeur, il n'incombait pas au transporteur d'effectuer la mise de la marchandise à la température nécessaire à son transport; qu'il apparaît en définitive que les avaries constatées ont une origine antérieure au transport et ne sauraient être imputées au transporteur. » Voir aussi : *F.W. Pirie Co.Ltd. v. S.S. Mormacrade*, [1970] A.M.C. 1227 (S.D.N.Y. 1970); *Dow Chemical Co. (U. K.) v. S.S. Giovanella D'Amico*, 297 F. Supp. 699 (S.D.N.Y. 1969). Cf. Paul Bertrand DE LA GRASSIÈRE, « Le vice propre des marchandises en droit maritime », D.M.F.1960.514.

## **B- Le bon fonctionnement des installations frigorifique**

Un très grand nombre de produits transportés par mer est de nature périssable, comme les denrées alimentaires (viande, poisson, produits laitiers, fruits tempérés, etc.) et autres produits tels que les fleurs, les plantes, les produits pharmaceutiques ou chimiques, etc.

Afin de supporter de longs trajets ainsi que des variations de température, les équipements frigorifiques et leur bonne utilisation sont indispensables pour la bonne conservation de ce type de cargaison. Ces installations doivent être en parfait état pour le bon entretien des produits en cale. Ils « doivent pouvoir fonctionner dans une large plage de températures ambiantes et sous des conditions climatiques très variables (rayonnement solaire, intempéries, etc.). Ils doivent être robustes et fiables du fait d'environnements de transport souvent difficiles. »<sup>184</sup>

Le fonctionnement de ces installations exige des précisions et des contraintes techniques indispensables. Le transporteur doit tenir compte de la nature de la marchandise qu'il transporte et des variations qu'elle peut subir durant le voyage. Certaines denrées sont propices au mûrissement rapide ou à la distribution de la chaleur et de l'humidité, ce qui impose que la marchandise ne doive pas subir de rupture dans la chaîne du froid par l'observation du facteur temps, et aussi par une organisation performante des différentes ruptures de charge<sup>185</sup>.

Eu égard à cette situation délicate, la jurisprudence a fait du système de réfrigération un élément important de la navigabilité commerciale du navire. Par exemple, dans l'affaire

---

<sup>184</sup> Laëtitia MERLE, *Le transport maritime sous température dirigée*, mémoire pour l'obtention du Master II professionnel, Marseille, Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille, Université de droit, d'économie et des sciences d'Aix-Marseille 2005, p. 8.

<sup>185</sup> *Id.*, pour plus de détails.

Atlantic Banana Co. v. MV Calanca<sup>186</sup>, la Cour américaine a décidé que le bâtiment est innavigable, car les installations frigorifiques n'étaient pas en état de fonctionner normalement.

Il est donc évident que si les équipements frigorifiques sont défectueux, la marchandise s'avariëra, occasionnant pour le transporteur un bris dans son obligation de conserver la cargaison durant le voyage maritime, comme prévue dans l'article III (2) de la Convention de Bruxelles. L'obligation générale du propriétaire du navire « de procéder de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins et au déchargement des marchandises transportées » vient suppléer l'obligation de diligence quant à cet aspect commercial de la navigabilité dont la durée est limitée avant et au début du voyage maritime<sup>187</sup>.

En résumé, l'analyse de la doctrine et de la jurisprudence quant à la navigabilité technique du navire (conception de la navigabilité) démontre qu'il s'agit d'un concept très large, qui s'apprécie selon la nature du voyage, de la marchandise et de l'état de l'évolution technologique. Nous avons remarqué également que la position des juges varie quant à l'aspect commercial de la navigabilité qui est étroitement lié à l'obligation de prise de soin de la cargaison durant le voyage maritime. La difficulté juridique qui se pose est la relation imprécise entre l'article III (1) et III (2), à savoir la durée de l'obligation de navigabilité et l'exercice de la *diligence raisonnable*.

---

<sup>186</sup> [1972] A.M.C. 880 (S.D.N.Y. 1972).

<sup>187</sup> Cette obligation générale de prise de soins doit conduire les actes du transporteur dans l'exécution de son contrat de transport et dans l'accomplissement des opérations successives, c'est-à-dire depuis le chargement de la marchandise jusqu'à la livraison. Il s'agit d'une règle impérative, à notre sens, puisque la Convention de Bruxelles est une loi internationale d'ordre public. Toutefois, les jurisprudences, notamment anglaise et australienne, ont jugé que certaines activités de cette obligation peuvent être confiées au chargeur par convention des parties au contrat de transport comme pour l'opération de chargement. C'est ce qu'on appelle « *Liberty Clauses* ». Voir : *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Steam Navigation Co. Ltd.*, [1954] 1 L.L.Rep. 321 (Q.B. 1954); *G.H. Renton & Co Ltd v. Palmyra Trading Corporation of Panama*, [1957] A.C. 149, [1956] 3 All E.R. 957 (H.L.) *Jindal Iron & Steel Co Ltd and Others v. Islamic Solidarity Shipping Co. Jordan Inc. (Jordan II)*, [2005] 1 L.L.Rep. 57 (H.L.).

Il convient alors de s'interroger sur la nature et la durée de l'obligation de navigabilité et de déterminer si c'est une obligation qui se délègue ou non.

## **Section 2 — La *diligence raisonnable* dans la mise en état de navigabilité**

L'obligation de navigabilité du navire est une règle primordiale, mais non une obligation absolue ou stricte de résultat.

L'obligation de navigabilité est liée à l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur qui l'exonère, à moins qu'il ne s'agisse de sa faute personnelle. L'article III (1) de la Convention de Bruxelles de 1924 déclare : « Le transporteur sera tenu avant et au début du voyage d'exercer une diligence raisonnable pour : a) mettre le navire en état de navigabilité. »

La notion de *diligence raisonnable* est aussi exigée selon l'article IV (1) qui exonère le transporteur des avaries causées par l'innavigabilité du navire s'il a exercé la diligence requise. Ce concept se trouve également dans le *cas excepté* du vice caché de l'article IV.2 (p) qui énonce que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant de vices cachés échappant à une diligence raisonnable. »

L'étude de la *diligence raisonnable* implique tout d'abord l'examen de la notion et de la durée de cette obligation, puisque c'est ce choix épineux du législateur international qui constitue la clef de voûte de l'application du régime exonératoire des Règles de La Haye/Haye-Visby. Partant, nous tenterons de démontrer les difficultés d'application de l'obligation de *diligence raisonnable* quant au régime de preuve et au statut des préposés et contractants indépendants.

## Sous-section 1 — Détermination et durée de l'exercice de la *diligence raisonnable*

Malgré qu'il s'agisse d'un concept important dans le *Harter Act* américain<sup>188</sup> ainsi que dans les conventions en vigueur, la *diligence raisonnable* n'a pas été définie expressément par ses règles. Son appréciation est l'œuvre tant de la doctrine que de la jurisprudence.

Au moment de l'adoption de la Convention de Bruxelles, le *Harter Act* américain avait déjà une trentaine d'années d'existence, et son application devant les tribunaux avait donné lieu à l'appréciation du contenu de l'obligation de *diligence raisonnable*.

En outre, le concept du « raisonnable »<sup>189</sup> a connu de grands débats quant à sa définition dans les différents systèmes juridiques<sup>190</sup>.

Héritière toutefois de la pratique anglo-saxonne, cette notion signifie que le transporteur doit prendre toutes les mesures nécessaires et utiles pour mettre son navire en

---

<sup>188</sup> L'article 3 du *Harter Act* dispose : « If the owner [...] shall exercise due diligence to make the said vessel in all respects seaworthy and properly manned, equipped and supplied, neither the vessel, her [...] owners shall become or be held responsible for damage or loss resulting from fault or error in navigation or in the management of said vessel, nor shall the vessel, her owner or owners charterers, agents or master be held liable for losses arising from danger of the sea or other navigable waters, acts of god or public enemies, or the inherent defect, quality, or vice of the thing carried, or from insufficiency of package, or seizure under legal process, or for loss resulting from any act or omission of the shipper or owner of the goods, his agent or representative, or from saving or attempting to save life or property at sea, or from any deviation in rendering such service. »

<sup>189</sup> Selon Salmon « [c]e qui est raisonnable ou équitable et le comportement qui correspond à une « diligence due », dépendent essentiellement d'une part des circonstances de fait qui entourent le cas d'espèce, d'autre part des valeurs qui sont agitées par l'application concrète du droit au cas d'espèce. Ces valeurs sont infiniment variables dans le temps et dans l'espace. Leur application dans une communauté aussi divisée idéologiquement que l'est la société internationale où le consensus est difficile à trouver ne va pas sans soulever des difficultés. » : Jean J.-A. SALMON, « Les notions à contenu variable en droit international public », dans Chaim PERLEMAN et Raymond VANDER ELST, *Les notions à contenu variable en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1984, à la page 265.

<sup>190</sup> Voir : Guillaume WEISZBERG, *Le « Raisonnable » en droit du commerce international*, thèse de doctorat en droit, Paris, Université Panthéon-Assas (Paris II), 2003.

bon état de navigabilité<sup>191</sup>. Autrement dit, il doit agir comme un professionnel soigneux, minutieux et consciencieux pour exercer son obligation de navigabilité.

Dans l'affaire *Grain Growers Export Co. v. Canada Steamship Lines Ltd*, l'obligation de *diligence raisonnable* est définie comme suit :

« Not merely a praiseworthy or sincere, though unsuccessful, effort, but such an intelligent and efficient attempt as shall make it [seaworthy] so, as far as diligence can secure it. »<sup>192</sup>

En droit français, l'équivalent se trouve dans le principe du *bon père de famille* ou dans celui du *bonus pater familias* du droit romain qui signifie que le débiteur doit se comporter avec prudence et diligence dans le dessein de garder les biens qui lui sont confiés comme s'il en est le propriétaire.

Nous remarquons que la différence de terminologie dans les deux systèmes juridiques n'affecte pas le fondement du sens du terme *diligence raisonnable*<sup>193</sup>. Nous partageons ainsi le même avis que Lefebvre, notamment que son emploi se situe dans un contexte international :

« La différence de terminologie que l'on rencontre ici ne doit pas susciter d'indécision. En effet, nous remarquons que l'interprétation donnée au terme diligence raisonnable est sensiblement la même. Il ne pouvait être autrement étant donné le caractère d'uniformité qui doit exister dans l'application d'une convention internationale par laquelle les parties contractantes ont voulu adopter les principes consacrés par la pratique internationale. »<sup>194</sup>

---

<sup>191</sup> Cf. *Clark v. Barnwell*, 53 U.S. 272 (How. 1851); *Pan-American Petroleum Transportation v. Robins Dry dock & Repair Co.*, 281 F. 97 (2<sup>nd</sup> Cir.1922).

<sup>192</sup> [1918] 43 O.L.R. 330, 344 et 345 (Ont. S.C. App. Div.), conf. par (1919) 59 R.C.S. 643; *Tuxpan Lim. Procs.*, 765 F. Supp. 1150, 1179, [1991] A.M.C. 2432, 2445 (S.D.N.Y. 1991).

<sup>193</sup> Cf. Trib. com. Paris, 30 mai 1979, D.M.F.1981.233.

<sup>194</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 172, 100. Cf. Sze PING-FAT, *Carrier's Liability under The Hague, Hague-Visby and Hamburg Rules*, Kluwer Law International, 2002, p. 211.

Le concept dans les différents systèmes juridiques repose sur l'obligation de moyen<sup>195</sup>. Selon Rodière, la navigabilité « est moins une qualité objective du navire que le produit des diligences du fréteur. »<sup>196</sup>.

Les magistrats doivent prendre en considération différents facteurs pour apprécier la *diligence raisonnable* : la nature de la cargaison transportée, la navigabilité du navire, la saison en cours, les connaissances techniques, etc.<sup>197</sup> En principe, les juges se basent sur le test suivant : quel aurait été le comportement normal d'un transporteur compétent et soigneux dans tel cas<sup>198</sup>?

Dans l'arrêt anglais *Eridiana v. Rudolf Oetker (The Fjord Wind)*<sup>199</sup>, le juge Clarke a considéré que l'effectivité du test de *diligence raisonnable* est de se demander si le transporteur, en ayant connaissance du vice l'avait soigné. Il a estimé que, en l'espèce, le transporteur était négligent. L'innavigabilité établie, il incombe au défendeur de démontrer qu'il a exercé l'obligation de *diligence raisonnable* :

« [...] seaworthiness is concerned with the state of the vessel rather than with whether the owners acted prudently or with due diligence. The only relevance of the standard of the reasonably prudent owner is to ask whether, *if he had known of the defect* [...], he would have taken steps to rectify it. In this instant case, there can I think be no doubt that he would, if he had known that there was a defect which would cause the bearing to fail as it did, which it seems to me is the relevant state of knowledge for this purposes. It follows that the vessel was unseaworthy. »<sup>200</sup>

---

<sup>195</sup> Il s'agit de « la « moins contraignante » des obligations, en ce qui concerne le débiteur : elle consiste à prendre les moyens requis pour parvenir à un résultat; elle n'implique aucune obligation de parvenir au résultat lui-même. » : Didier LLUELLES et Benoît MOORE, *Droit des obligations*, Montréal, les Éditions Thémis, 2006, p. 43.

<sup>196</sup> René RODIÈRE, « Le bon état de navigabilité du navire affrété », D.M.F.1965.387.391.

<sup>197</sup> *The Bunga Seroja*, préc., note 116, 527.

<sup>198</sup> Voir : *The North Star*, 206 F. Supp. 767 (W.D. Wash. 1962).

<sup>199</sup> Préc., note 118.

<sup>200</sup> *The Fjord Wind*, préc., note 118, 199 (C.A.).

Un autre cas précisant ce propos est celui du navire *Guhin*<sup>201</sup> où une cargaison de maïs a été endommagée à cause de son échauffement. Un incident qui aurait pu être évité si le transporteur avait pris les mesures nécessaires pour isoler le maïs des parties métalliques et pour aérer suffisamment les cales. En l'espèce, le navire n'était pas spécialement adapté au transport d'une telle marchandise, s'agissant d'un navire du type *liberty-ship*<sup>202</sup>. En revanche, ce bâtiment était utilisé en période de guerre pour assurer le ravitaillement de la nation, et les magistrats ont jugé que tous les moyens d'aération des cales dont le navire était muni ont été utilisés au mieux. De ce fait, le transporteur a satisfait pleinement à son obligation de *diligence raisonnable* à mettre le navire en bon état de navigabilité.

Nous estimons que, dans des circonstances exceptionnelles comme celles de la guerre, les juges ne pouvaient être aussi exigeants, tant que le transporteur, avec le minimum de moyens dont il disposait, a exercé sa *diligence raisonnable*.

Les tribunaux, cependant, font preuve de sévérité dans le cas de transport d'objets périssables ou de substances dangereuses. Dans l'affaire du *Kapitan Sakharov*<sup>203</sup>, les juges ont estimé que le transporteur n'avait pas rempli son obligation de navigabilité *avant et au début* du voyage, car le fait d'arrimer une cargaison d'isopentane, un liquide hautement inflammable, en cale donnant lieu à un incendie est un manque de *diligence raisonnable* du transporteur. L'expert a conclu qu'il « devait être évident pour des propriétaires de navires et des marins expérimentés qu'une telle marchandise ne devait pas être arrimée en un lieu confiné sans qu'il fut bien ventilé. »<sup>204</sup>

---

<sup>201</sup> C.A. Rouen, 18 mai 1956, D.M.F.1956.529.

<sup>202</sup> Le terme *liberty ship* désigne les navires construits en masse aux États-Unis pour le transport du matériel à destination des Alliés au cours de la Seconde Guerre mondiale. En ligne : <<http://www.techno-science.net/?onglet=glossaire&definition=2013>> (consulté le 24 mars 2009).

<sup>203</sup> *Northern Shipping v. Deutsche Seereederei (The Kapitan Sakharov)*, [2000] 2 L.I.L.Rep. 255 (C.A.).

<sup>204</sup> *Id.*, 150.

Une décision plus ancienne, celle du navire *Paraskevopoulos*<sup>205</sup>, abonde dans le même sens pour une avarie causée à une cargaison de blé par suite de l'ouverture d'une caisse à mazout. La Cour française a tenu le transporteur responsable, car il n'a pas exercé sa *diligence raisonnable* pour les motifs suivants :

« Attendu qu'il est reproché à l'arrêt attaqué de s'être contredit en déclarant, d'une part, que la *due diligence* devait s'entendre d'une diligence raisonnable, moyenne, à la portée de toute personne normalement douée, zélée et diligente, et en décidant, d'autre part, que le capitaine [...] n'avait pas fourni la *due diligence* parce qu'il n'avait pas exercé une surveillance personnelle et permanente de l'ouverture des tanks à mazout;

Mais attendu que l'arrêt a retenu qu'en présence du risque considérable qu'un produit aussi inflammable et aussi dangereux pour la marchandise avec laquelle il entre en contact que le mazout, le transporteur avait le devoir impérieux d'exercer personnellement et d'une manière permanente la surveillance de l'ouverture des réservoirs jusqu'à ce qu'ils fussent suffisamment recouverts de sacs pour interdire toute tentative de sabotage ou toute indiscretion dangereuse [...]. »<sup>206</sup>

Pour ce qui est des problèmes liés à la conception purement technique de la navigation, nous avons déjà évoqué un grand nombre de décisions démontrant que l'appréciation de la navigabilité et sa mise en œuvre ne partent pas d'un principe, mais s'examinent cas par cas. Autrement dit, il n'y a pas de solution de principe quant à l'appréciation de la notion de *diligence raisonnable*. Elle est tributaire des circonstances et dépend des faits et du comportement du transporteur vis-à-vis de la marchandise en sa charge, ce que souligne avec justesse Knauth :

« The courts have refused to state a definite formula, and judge each case on its facts, keeping the shipowners in the dark until the event is known. This attitude undoubtedly stimulates the shipowners strongly to err in the direction of being over-diligent. If the ship and cargo arrive safely, obviously there has been adequate diligence, or good luck. If the ship is lost, or arrives with a damage, the question

---

<sup>205</sup> 2 Gaz. Pal.1951.225.

<sup>206</sup> *Id.*, 225.

is whether the loss was due to lack of due diligence to make seaworthy, etc., or to a sea peril, Act of God or latent defect, operating in spite of the exercise of due diligence.»<sup>207</sup>

En ce qui concerne la durée de cette obligation, la Convention de Bruxelles limite l'exercice de la *diligence raisonnable* quant à la navigabilité du navire *avant et au début* du voyage<sup>208</sup>. L'innavigabilité en cours du voyage maritime n'engage pas la responsabilité du transporteur, sous réserve qu'il satisfasse à son obligation pour la période d'*avant et au début* du voyage<sup>209</sup>.

Cependant, le texte de Bruxelles ne détermine ni la signification du mot *voyage* ni les périodes *avant* et *au début* du voyage. De cette imprécision résultent des divergences d'interprétation au sein de la jurisprudence internationale. Par exemple, ce n'est qu'après d'âpres efforts doctrinaux et jurisprudentiels dans les pays de la common law, que l'on est majoritairement parvenu à admettre que le navire doit être en état de navigabilité avant le voyage, c'est-à-dire « au moment où les opérations de mise à bord de la marchandise vont être commencées »<sup>210</sup>, et se termine à la fin du chargement<sup>211</sup> de la cargaison et à partir du moment où commence le voyage maritime.

Pineau souligne :

---

<sup>207</sup> Arnould W. KNAUTH, *The American Law of Ocean Bills of Lading*, 4<sup>em</sup> éd., Baltimore, American Maritime Cases, 1953, p. 187.

<sup>208</sup> Cf. Richard ALKENS, Richard LORD et Micheal BOOLS, *Bills of Lading*, London, Informa, 2006, p. 246 et suiv.

<sup>209</sup> L'article IV (1) de la Convention de Bruxelles édicte que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables des pertes ou dommages provenant ou résultant de l'état d'innavigabilité, à moins qu'il ne soit imputable à un manque de diligence raisonnable de la part du transporteur à mettre le navire en état de navigabilité ou à assurer au navire un armement, équipement ou approvisionnement convenables, ou à approprier et mettre en bon état les cales, chambres froides et frigorifiques et toutes autres parties du navire où des marchandises sont chargées, de façon qu'elles soient aptes à la réception, au transport et à la préservation des marchandises, le tout conformément aux prescriptions de l'art. 3, par. 1. Toutes les fois qu'une perte ou un dommage aura résulté de l'innavigabilité, le fardeau de la preuve en ce qui concerne l'exercice de la diligence raisonnable tombera sur le transporteur ou sur toute autre personne se prévalant de l'exonération prévue au présent article. »

<sup>210</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 194, 106; W. TETLEY, préc., note 261, p. 894.

<sup>211</sup> L'expression « chargement à bord du navire » signifie en principe toute la phase de chargement, à savoir depuis le levage de la marchandise, jusqu'au moment où elle est déposée dans le navire. Voir : *Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Steam Navigation Co. Ltd.*, préc., note 187.

« [...] le transporteur a une obligation de mettre son navire en bon état de navigabilité, tant sur le plan nautique que commercial, « avant et au début du voyage », c'est-à-dire, dit-on, entre le moment du chargement de la cargaison et le moment où le navire commence son voyage vers le port de destination de cette cargaison. »<sup>212</sup>

Le voyage débute quand toutes les écoutes sont fermées, les visiteurs sont à terre et les commandes de la passerelle sont transmises, afin que le navire se déplace par ses propres moyens ou par des remorqueurs ou les deux. Ce qui signifie que le voyage débute au moment où le navire commence à s'éloigner de son lieu d'amarrage pour quitter le port, c'est à ce point du temps que normalement l'obligation de navigabilité cesse<sup>213</sup>. À cet égard, l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *Maxine Footwear Co. v. Canadian Merchant Marine Ltd*<sup>214</sup>, mérite de retenir l'attention<sup>215</sup>, surtout qu'il a été d'une grande influence sur l'appréciation des juges, en établissant le principe que le transporteur est tenu d'assurer la navigabilité du bâtiment durant toute la période qui s'étend du début du chargement jusqu'au départ du navire. Une fois en mer, l'obligation de navigabilité du transporteur cesse<sup>216</sup>. Le transporteur doit prouver que durant cette période il a exercé la *diligence*

---

<sup>212</sup> J. PINEAU, préc., note 6, p. 198.

<sup>213</sup> Voir: *Mississippi Shipping Co. v. Zander & Co.*, 270 F.2d 345 (5<sup>th</sup> Cir. 1959).

<sup>214</sup> [1957] R.C.S. 801. En l'espèce, des marchandises chargées au port d'Halifax ont été totalement endommagées à la suite d'un incendie qui est survenu avant le départ du navire de ce port. Après les opérations de chargement, on s'est aperçu qu'un tuyau d'évacuation d'eau passant à proximité des cales était gelé. Un employé du port l'a dégelé, avec un chalumeau à acétylène. Quelques heures plus tard, le navire est toujours à quai et un incendie s'est déclenché. Le réchauffement trop poussé avait mis le feu au liège qui isole le tuyau. Les juges ont déclaré que l'obligation d'exercer la *diligence raisonnable avant et au début du voyage* exige que cette diligence continue à s'exercer durant la période qui s'étend du début du chargement de la marchandise jusqu'au moment où le navire commence son voyage. Le transporteur n'a donc pas exercé la diligence requise pour mettre son navire en parfait état de navigabilité.

<sup>215</sup> Cet arrêt est prépondérant, car il statue sur plusieurs problèmes difficiles d'application de la Convention de Bruxelles de 1924, concernant d'une part la détermination du moment précis où doit s'exercer la *diligence raisonnable* du transporteur pour mettre son navire en état de navigabilité, et d'autre part, la place de l'exercice de cette *diligence raisonnable* relativement au droit d'invoquer l'exonération légale de l'article IV de la Convention de Bruxelles.

<sup>216</sup> Toutefois, le transporteur ne peut négliger son navire une fois le voyage commencé, puisque l'article III (2) précité lui impose de procéder « de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins et au déchargement des marchandises transportées ». Bonassies et Scapel affirme ce sur point que : « Ainsi fondamentale, l'obligation de soins appropriés, vient d'abord

*raisonnable* quant à la navigabilité du navire par rapport aux dommages ou pertes subis. À défaut d'apporter cette preuve, il ne peut invoquer le bénéfice des *cas exceptés*<sup>217</sup>. L'obligation de diligence est requise chaque fois que le transporteur veut bénéficier des cas exonératoires<sup>218</sup>.

Cet arrêt confirme que la durée de l'obligation de navigabilité de la Convention de Bruxelles rompt avec la tradition britannique basée sur la doctrine des étapes (en anglais *stages*). Selon cette doctrine, l'obligation de navigabilité réapparaît à chaque étape du voyage. Carver<sup>219</sup> explique cette doctrine en distinguant les différentes étapes du voyage maritime qui se résument comme suit :

- 1- L'étape du ravitaillement en combustible (en anglais, *bunkering stages*), c'est-à-dire que le navire doit avoir suffisamment de carburant pour achever la première période du voyage le conduisant à un port d'escale. Avant de quitter ce dernier, il doit à nouveau s'approvisionner pour pouvoir arriver à sa prochaine destination. En effet, la navigabilité du navire est exigée durant chaque période se situant entre deux ports d'approvisionnement en combustible. Le transporteur a une obligation absolue pour déterminer les escales, organiser le ravitaillement

---

relayer l'obligation de diligence. Dans la mesure où elle vise notamment le transport de la marchandise dans sa totalité, elle implique en effet-au-delà des dispositions limitant en apparence l'obligation du transporteur quant à la navigabilité « avant et au début du voyage », le devoir permanent pour ledit transporteur de maintenir la navigabilité de son bâtiment tout au long du voyage. Il appartient donc à celui-ci de rester en contact permanent avec son capitaine (chose aisée, eu égard aux moyens de communication modernes), et de prendre à tout moment toute mesure propre à rétablir la navigabilité du navire » : P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 642.

<sup>217</sup> Le fond du problème est en fait la longue liste des *cas exceptés* que nous aurons l'occasion d'étudier dans notre second chapitre. L'obligation générale de prise de soin demeure également limitée. C'est pour cette raison qu'il aurait été préférable d'imposer une obligation continue de la navigabilité du transporteur.

<sup>218</sup> Sur les différentes doctrines traitant du rapport entre l'article III et IV, voir : Nicholas John MARGETSON, *The System of Liability of Articles III and IV of the Hague (Visby) Rules*, Paris Legal Publishers, 2008, p. 74-76.

<sup>219</sup> Raoul P. COLINVAUX, *Carriage by Sea*, London, Stevens & Sons Limited, 1982, p. 120-124. Voir : E.-R. Hardy IVAMY, « The Carriage of Goods by Sea Act, 1924, and the Doctrine of "Stages" », 23 (2) *M.L.R.* 198 (1960).

en combustible<sup>220</sup> et assurer le bon état de navigabilité du bâtiment à chacune des étapes<sup>221</sup>.

- 2- Le début du chargement (en anglais, *loadings stages*). Cette phase était historiquement considérée comme une période distincte des autres étapes du voyage qu'un navire doit effectuer<sup>222</sup>. Les décisions judiciaires ont retenu que, si la marchandise s'avariait durant cette période de chargement, le transporteur ne peut être tenu responsable pour l'innavigabilité du navire<sup>223</sup>. Ce propos apporte l'idée suivante : « [...] dans le cas où le navire quitte le port en état d'innavigabilité par suite d'un mauvais arrimage de la cargaison, le transporteur ne doit pas être tenu responsable de cette faute. »<sup>224</sup>
- 3- La période après le chargement, mais avant le départ du navire (en anglais, *lying stages*). Dans cette phase, le transporteur doit fournir un navire stable lorsqu'il « mouill[e] dans les eaux du port en attendant son départ. »<sup>225</sup> Il ne peut se départir de sa responsabilité en cas d'endommagement de la cargaison.

Cette brève démonstration sur la doctrine des étapes nous permet de constater que ce raisonnement nous éloigne du contrat de transport, objet principal de la Convention de Bruxelles, surtout lorsqu'il concerne deux chargements en même temps. Doctrine<sup>226</sup> et

---

<sup>220</sup> *Quebec Marine Insurance Co. v. Commercial Bank of Canada*, 3 P.C. 234 (1870).

<sup>221</sup> Dans l'affaire *Biccard v. Shepherd*, (1861) 14 Moo. P.C. 471, le Conseil privé anglais a décidé que le transporteur devait s'assurer du bon état de la navigabilité à chacune des étapes où le navire s'arrêtait pour charger des marchandises. Cette décision est remarquable, parce qu'elle établit le principe que la navigabilité du navire doit être apprécié relativement à une cargaison déterminée et non en lien avec le trajet total accompli par le navire au cours de son itinéraire. Voir : Guy LEFEBVRE, *L'obligation de navigabilité et le transport des marchandises sous connaissement*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1986, p. 47.

<sup>222</sup> *Mc Fadden v. Blue Star Line*, [1905] 1 K.B. 697.

<sup>223</sup> Voir : *Reed v. Page*, [1927] 1 K.B. 743; *Svenssons Travarnaktiedodbolay v. Cliffe S.S. Co.*, [1932] 1 K.B. 491.

<sup>224</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 221, p. 48.

<sup>225</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 221, p. 50.

<sup>226</sup> Voir : J. PINEAU, préc., note 6, p. 198.

jurisprudence<sup>227</sup> ont admis que l'interprétation juste de la Convention de Bruxelles est celle en faveur d'une seule obligation, celle de la cargaison liée à chaque contrat de transport se rapportant uniquement à deux ports : celui du chargement et celui du déchargement de la marchandise en question.

L'arrêt du juge Hewson dans l'affaire *Makedonia* confirme ce fait :

« I see no obligation to read into the word "voyage" a doctrine of stages, but a necessity to define the word itself. [...] "Voyage" in this context means what it has always meant: the contractual voyage from the port of loading to the port of discharge [...] the obligation on the shipowner was to exercise due diligence before and at the beginning of sailing from the loading port to have the vessel adequately bunkered for the first stage to San Pedro and to arrange for adequate bunkers of a proper kind at San Pedro and other selected intermediate ports on the voyage so that the contractual voyage might be performed. Provided he did that, in my view, he fulfilled his obligation in that respect. »<sup>228</sup>

Ce raisonnement a été également adopté dans l'affaire *Leesh River Tea Co. v. British India Steam Navigation Co.*<sup>229</sup>, lorsque la cargaison transportée est arrivée endommagée à cause d'un vol des *couvercles* de la chambre à soupape au port d'escale. La Cour d'appel anglaise a jugé le navire en bon état de navigabilité pour la période *avant et au début du voyage*, puisque la navigabilité du bâtiment pour cette période du voyage doit être assurée au port de chargement de la cargaison transportée, c'est-à-dire au commencement du voyage contractuel.

En principe, le mot *voyage* devrait être interprété, selon une marchandise bien déterminée et non pas selon le trajet total accompli par un navire au cours de son itinéraire. Dans l'exemple suivant, supposons qu'un navire charge une cargaison A du port de

---

<sup>227</sup> Voir : *Western Can. SS. Co. v. Can. Commercial Corp.*, [1960] R.C.S. 632; *Riverstone Meat Co. v. Lancashire Shipping Co. (The Muncaster Castle)*, [1961] 1 L.L.Rep. 57, [1961] A.C. 807 (H.L.); *The Amstelot*, préc., note 141.

<sup>228</sup> [1962] 1 L.L.Rep. 316, 329 et 330 (Adm. Ct.).

<sup>229</sup> [1967] 2 Q.B. 250, [1966] 1 L.L.Rep. 455 (Q.B.), conf. par [1966] 2 L.L.Rep. 193 (C.A.).

Casablanca (Maroc) à destination de Marseille (France), faisant escale au port de Gibraltar, il charge une autre marchandise B, arrivant au port de Barcelone (Espagne), il charge une troisième cargaison C, le tout à la même destination, le port de Marseille. À l'arrivée, la cargaison B se trouve endommagée. Le navire étant navigable au port A *avant et au début* du voyage ne concerne en fait que le voyage contractuel de la cargaison chargée au port de Casablanca. La navigabilité du bâtiment exigée pour la marchandise B doit être vérifiée *avant et au début* du voyage maritime au port de Gibraltar. Il faut, par conséquent, établir la distinction entre trajet maritime et voyage maritime. Dans un trajet, il y aura autant de voyages et de débuts de voyages.

Par conséquent, l'état de la navigabilité du navire se mesure en fonction de l'endroit précis<sup>230</sup> où chaque chargeur a remis sa marchandise au transporteur<sup>231</sup>, c'est-à-dire en fonction de chaque contrat de transport.

En revanche, cette interprétation dominante des juridictions anglo-saxonnes n'est pas toujours admise par d'autres systèmes de droit. La Cour d'appel d'Amsterdam illustre bien cette divergence. Elle définit le début du voyage comme suit :

« The "beginning of the voyage" is the time of loading. When cargo is loaded in three ports, the beginning of the voyage is the moment the ship leaves the first port. »<sup>232</sup>

---

<sup>230</sup> *Biccard v. Shepherd*, préc., note 221; *Leesh River Tea Co. v. British India Steam Navigation Co.*, préc., note 229. Les tribunaux ont même outrepassé cette décision en faisant du retard une cause d'innavigabilité du navire *avant et au début* du voyage maritime. Dans l'affaire *Morrissey et al. c. SS. A. & J. Faith*, 252 F. Supp. 54, 58 (1965), [1966] A.M.C. 71, 76 (D.C., N.D. Ohio 1965), lors d'une saisie pratiquée sur le navire en raison des dettes dues par l'armateur à des créanciers, il a été jugé que le propriétaire du navire n'a pas rempli son obligation de navigabilité, suite au dommage causé à la marchandise transportée, à cause du retard dans leur acheminement à destination. Lorsque la marchandise subit une détérioration majeure, comme dans le cas des produits périssables, le retard est souvent considéré comme relatif à l'innavigabilité du navire, alors que souvent durant le voyage maritime, on l'associe à un déroutement injustifiable.

<sup>231</sup> Pour plus d'explications, voir : G. LEFEBVRE, préc., note 194, 81; Hardy IVAMY, *Payne and Ivamy's carriage of goods by sea*, 11<sup>e</sup> éd., Londres, Butterworths, 1979, p. 92.

<sup>232</sup> C.A. Amsterdam, 12 nov. 1952, NJ 1954, 370, cité par N.-J. MARGESTON, préc., note 218, p. 42.

Cette décision nous paraît mal fondée, car elle s'éloigne du contrat de transport, sauf qu'elle résume que l'imprécision du texte de Bruxelles quant à la durée de l'obligation de navigabilité continuera à poser problème pour les juges nationaux<sup>233</sup>.

L'analyse de l'étendue dans le temps de l'obligation de *diligence raisonnable*, quant à la navigabilité du navire du transporteur, nous invite à mesurer l'étendue de cette obligation par rapport aux préposés et tiers au contrat de transport. Le transporteur maritime peut-il déléguer son obligation de navigabilité à ses préposés et contractants indépendants?

## **Sous-section 2 — Le statut des préposés et contractants indépendants**

En pratique, ce sont souvent les préposés du transporteur (officiers, marins, mécaniciens, etc.) ou les entrepreneurs indépendants (société de classification, chantier naval, etc.) qui s'occupent de mettre le navire en bon état de navigabilité.

En principe, la question des préposés ne pose pas problème. Doctrine et jurisprudence conviennent que l'obligation de navigabilité est un acte personnel et ne peut être déléguée aux préposés. Il s'agit d'une règle générale de droit commun qui engage la responsabilité du transporteur pour le préjudice causé aux tiers par ses préposés. Historiquement, c'est le statut des contractants indépendants qui suscite une grande controverse. Le transporteur maritime peut-il déléguer son obligation de navigabilité à une société de classification? Suffit-il au transporteur de choisir avec diligence ses cocontractants pour se désengager de sa responsabilité?

À cet égard, citons l'affaire anglaise notoire *The Muncaster Castle*<sup>234</sup> où l'interprétation des juges n'a pu faire l'unanimité soulevant par la suite un vif débat au sein

---

<sup>233</sup> J. PINEAU, préc., note 6, p. 204.

<sup>234</sup> *The Muncaster Castle*, préc., note 227. Voir: C.A. Paris, 20 octobre 1952, D.M.F.1953.80; *Argo Merchant Lim. Procs.*, 486 F. Supp. 436, [1980] A.M.C. 1986 (S.D.N.Y. 1980); *Tuxpan Lim Procs.* 765 F. Supp. 1150, 1180, [1991] A.M.C. 2432, 2445 (S.D.N.Y. 1991).

de la Conférence de Stockholm du CMI, qui s'employait à réviser la Convention de Bruxelles. En l'espèce, en février 1953, ce navire avait été confié à un chantier naval reconnu compétent, les *Établissements Stephens & Sons*, de Glasgow pour une visite annuelle d'entretien et de vérification.

Lors de l'examen d'inspection, tous les clapets de sécurité des dalots du navire furent vérifiés, mais les couvercles fermant le regard d'accès à deux d'entre eux ont été mal replacés par le charpentier chargé du travail. Le navire a pris ensuite la mer pour l'Australie et aucune infiltration d'eau ne fut constatée. Toutefois, durant le voyage de retour en Angleterre, le navire a été confronté à des conditions climatiques hostiles; les couvercles qui avaient été mal ajustés à Glasgow se desserrèrent, et les marchandises entreposées dans la cale n° 5 subirent d'importants dommages.

Les juges du Tribunal d'amirauté et de la Cour d'appel ont estimé que le transporteur a exercé sa *diligence raisonnable* quant à la navigabilité du navire, puisqu'il a confié son navire à une entreprise réputée. Toutefois, cette décision fut rejetée par la Chambre des Lords en confirmant que la *diligence raisonnable* attribuée au transporteur de mettre le navire en bon état de navigabilité ne peut être déléguée.

La position de la Chambre des Lords a suscité le mécontentement des armateurs anglais reconnaissant pour la première fois que la Convention de Bruxelles comporte des faiblesses et doit être révisée. Les délégués britanniques ont donc proposé un amendement lors du Congrès de Stockholm du Comité maritime international, tenu en juin 1963. Ils se sont basés sur la problématique de la théorie du vice caché, afin de libérer le transporteur de sa responsabilité quand il délègue l'exercice de la navigabilité à un chantier naval compétent.

Le texte propose l'ajout de ce paragraphe à l'article III (1) de la Convention :

« Dans les cas où il est normal de recourir à un contractant indépendant (y compris un bureau de classification), si le transporteur a pris soin de s'adresser à un contractant d'une compétence reconnue, il ne sera pas considéré comme ayant manqué d'exercer une diligence raisonnable par le seul fait d'un acte ou d'une omission imputable à ce contractant indépendant, à ses préposés, à ses sous-traitants ou aux préposés de ces derniers et concernant la construction, la réparation ou l'entretien du navire, d'une partie de navire ou de son équipement. Cette disposition ne dispense aucunement le transporteur de prendre toutes les précautions raisonnables par voie de surveillance et de contrôle en ce qui concerne tout travail effectué par ce contractant indépendant comme il est dit ci-dessus. »<sup>235</sup>

Le Canada a voté pour cet amendement<sup>236</sup>, vraisemblablement pour des raisons historiques<sup>237</sup>. Cependant, cette proposition a été fermement critiquée par l'Italie<sup>238</sup> et la

---

<sup>235</sup> Conférence de Stockholm du Comité maritime international, « Projet de Protocole ou Convention internationale portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance signée à Bruxelles, le 25 août 1924 », D.M.F.1964.403.

<sup>236</sup> Les partisans de l'amendement s'appuyaient, en fait, sur le principe de l'irresponsabilité du transporteur pour vice caché du navire échappant à une *diligence raisonnable*. Ils ont affirmé que ce principe est atteint lorsque le transporteur devient responsable à cause de certains vices dont il ne peut avoir connaissance, alors qu'il s'agit de la faute du réparateur que l'armateur a soigneusement choisi. Les délégations qui ont voté pour l'amendement sont : le Canada, le Danemark, la Finlande, la Grande-Bretagne, la Grèce, l'Inde, le Japon, les Pays-Bas, le Norvège et la Suède. Celles qui ont rejeté le projet d'amendement sont les délégations de France et d'Italie. Aussi, on trouve la Pologne, la Yougoslavie et la Belgique. Voir : M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 210.

<sup>237</sup> Consulter :

<[http://www.canadainternational.gc.ca/united\\_kingdomroyaume\\_uni/bilateral\\_relations\\_bilaterales/index.asp?lang=fra](http://www.canadainternational.gc.ca/united_kingdomroyaume_uni/bilateral_relations_bilaterales/index.asp?lang=fra)> (consulté le 20 nov. 2009).

<sup>238</sup> Berlingieri, représentant de l'Association du droit maritime en Italie, a affirmé que : « [...] Suivant notre loi il y a une règle 'in tort' suivant laquelle le commettant est uniquement responsable de ses fautes personnelles et des fautes de ses préposés alors qu'il n'est pas responsable des fautes d'un sous-traitant indépendant mais ce principe ne s'applique pas aux relations contractuelles. En matière de relations contractuelles le commettant est responsable non seulement de ses fautes personnelles et de ses préposés, mais également des fautes de ses sous-traitants indépendants. La raison pour laquelle ce principe a été approuvé par notre loi et que le commettant est la personne qui prend soin d'une entreprise, et qui jouit de tous les avantages que cette entreprise peut lui procurer et que, puisqu'elle bénéficie de tous ces avantages, elle doit subir les pertes et les dommages pouvant résulter de l'entreprise. C'est la raison pour laquelle elle doit être responsable même si elle a recours à un ou des sous-traitants indépendants. Il y a bien entendu quelques exceptions à ce principe dans la Convention de Bruxelles de 1924, le plus important concernant la responsabilité du transporteur pour des fautes commises dans l'administration du navire, mais ceci est une exception et ne pouvons pas étendre davantage ce principe. Nous pensons que si la proposition britannique était acceptée, le propriétaire du navire pourrait en toutes circonstances échapper à sa responsabilité en ayant recours pour accomplir ses obligations à des sous-traitants indépendants au lieu de (*sic*) préposés. Il pourrait, par exemple, avoir recours à des sous-traitants indépendants pour effectuer l'arrimage à bord du navire et dans pareil cas il ne serait plus responsable. Avant de commencer le voyage, il pourrait demander à un expert de la société de classification d'effectuer une visite à bord du navire, afin de se rendre compte de la navigabilité du

France<sup>239</sup>. Ce sont les pays en faveur de la position française qui l'emportèrent, de sorte que le projet d'amendement fut rejeté.

Les commentaires de Prodromidès sur le refus du projet d'amendement britannique, à la suite de l'arrêt *Muncaster-Castle*, apportent un élément de réponse quant à l'esprit de la Convention de Bruxelles lorsqu'il affirme :

« Nous n'avons parlé jusqu'ici que d'un chantier de réparation, parce qu'il s'agissait d'un tel chantier dans l'affaire *Muncaster-Castle*. Mais le texte de Stockholm est d'une grande généralité dans ses termes : il vise tous « indépendants ».

Que l'armateur, au lieu de faire suivre les travaux de construction, de réparation ou d'entretien de son navire par son propre ingénieur, les fasse suivre par un ingénieur indépendant, et voilà le chargeur

navire. Si cet expert déclare que ce navire est navigable alors, conformément à la proposition britannique, le propriétaire du navire n'encourra plus aucune responsabilité et nous estimons que cela est mauvais. » : Conférence de Stockholm du CMI, *Rapport de la Commission sur les clauses des connaissements*, procès verbal, 1963, p. 170 et 171, publié dans *The Travaux Préparatoires of Hague Rules*, cité par M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 209.

<sup>239</sup> Le délégué français Prodromides a avancé à son tour qu' : « Il est bien évident que, pour se prononcer sur la question, il faut savoir ce que la décision du 'Muncaster Castle' a dit exactement. Nous ne l'avons pas sous les yeux. Nous l'avons tous étudié mais nous ne l'avons pas très clairement à l'esprit. Si mes souvenirs sont exacts, la question se présentait de la façon suivante : vous savez que, d'après la Convention de Bruxelles, il y a deux cas d'exonération de responsabilité en faveur de l'armateur.

1. il n'est pas responsable en cas de vice caché du navire, un vice caché ayant échappé à sa due diligence. Dans tous les pays, nous avons une jurisprudence à peu près unanime qui explique ce que l'on entend par vice caché : c'est l'article 4 (2) de la Convention.

2. Puis vous avez l'article 4 (1) qui dit que l'armateur n'est pas responsable en cas d'innavigabilité du navire, mais à la condition qu'il ait exercé la due diligence qui est exigée par l'article 3 de la Convention, pour mettre son navire en état de bonne navigabilité avant le commencement du voyage et au départ du navire. Les deux notions sont cousines germaines, mais constituent deux cas d'exonération. Or, Messieurs- et c'est un point sur lequel je me permets d'attirer tout particulièrement votre attention dans l'affaire du 'Mancaster Castle', les armateurs n'ont pas du tout placé la discussion sur le terrain du vice caché. Si, dans le cas du 'Mancaster Castle', la défectuosité imputable au chantier pouvait constituer un vice caché, il n'y aurait pas eu d'affaire du 'Mancaster Castle'. L'armateur n'aurait pas été condamné. L'armateur n'a pas opposé le vice caché, mais l'innavigabilité. Il a prétendu ne pas être responsable parce que le navire était innavigable. Il a dit avoir exercé la due diligence en s'adressant à un chantier compétent. La chambre des Lords- je résume en deux mots sa décision- a dit : la due diligence n'est pas quelque chose de déléguable. La due diligence doit être exercée par vous-même. Voilà, Messieurs, comment la question se présente. Par conséquent, la décision du 'Mancaster Castle' ne doit pas être considérée a priori comme quelque chose de catastrophique pour les armateurs. Si l'on se place sur le terrain du vice caché, l'armateur ne sera pas condamné. C'est seulement sur le terrain de l'autre cas d'exonération, l'innavigabilité du navire qu'il s'agit d'apprécier comment devra être interprétée la notion de due diligence. Messieurs, le Doyen Van Ryn s'est livré à une étude de droit comparé, et son rapport figure dans les documents que nous avons, sur ce que décident, soit les décisions de jurisprudence, soit les auteurs dans les différents pays. Vous avez alors vu que la quasi-totalité des pays ont en cette matière une jurisprudence et une doctrine presque unanimes dans le sens de la décision du 'Mancaster Castle' » : publié dans *The Travaux Préparatoires of Hague Rules*, p. 173 et 174, cité par M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 210.

supportant les conséquences des fautes de ce dernier, l'armateur étant censé avoir fait « due diligence », si cet ingénieur indépendant était « d'une compétence reconnue. »<sup>240</sup>

Ces commentaires constituent un raisonnement logique, considérant que :

- 1- Le propriétaire du navire doit être responsable des dommages causés par sa faute qui est celle de ses préposés et cocontractants, puisque c'est lui qui en tire les avantages économiques<sup>241</sup>. Renverser le fardeau de la preuve en faisant supporter le chargeur des frais supplémentaires ainsi qu'une procédure lourde est injuste<sup>242</sup>.
- 2- Ce principe pouvait poser problème lorsque les moyens de communication ou de contrôle étaient assez médiocres, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui. Le transporteur peut actuellement exercer une supervision de ses employés par l'installation d'un système de contrôle ou de surveillance, ainsi que par la mise à jour de plans et une communication efficace des informations concernant les tâches de navigabilité. L'adoption du nouveau code de sécurité<sup>243</sup> maritime est d'une utilité certaine, parce qu'il contribuera à mieux contrôler la bonne exécution de la navigabilité du navire. L'application de ce code peut jouer un

---

<sup>240</sup> M. PRODROMIDÈS, « La 'due diligence' au Congrès de Stockholm de juin 1963 du Comité maritime international », D.M.F.1963.716.

<sup>241</sup> Il faut rappeler que dans la pratique le but essentiel est celui d'absorber les risques, qui peut être réalisable par l'institution d'un certain équilibre contractuel. Dans le milieu maritime, comme on a vu, il y a souvent des déséquilibres profonds entre les parties au contrat. Cette situation affecte irrémédiablement la capacité des marchés d'atteindre des niveaux d'équilibre satisfaisants.

<sup>242</sup> Le professeur Lefebvre indique à ce propos que : « [...] l'adoption de la proposition aurait comme résultante de créer une grande incertitude pour le chargeur. D'une part, ce dernier devrait poursuivre le transporteur pour voir s'il a commis une faute et, dans le cas où son action serait rejetée, l'armateur serait alors obligé d'intenter une seconde action contre le réparateur ou le constructeur fautif. Cette procédure est très lourde à supporter pour le chargeur, car il s'agit d'une action en responsabilité quasi délictuelle, ce qui implique un fardeau de preuve beaucoup plus contraignant, car le chargeur doit prouver la faute de la personne responsable des avaries. » : G. LEFEBVRE, préc., note 221, p. 68.

<sup>243</sup> *Infra*, p. 101.

rôle crucial en matière de preuve de l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur<sup>244</sup>.

- 3- La terminologie proposée est assez vague et constitue une source de confusion. Ainsi, qu'entend-on par « contractant d'une compétence reconnue » ou l'expression « dans tous les cas où il est normal de recourir à un contractant indépendant »<sup>245</sup>?

En outre, Lefebvre soulève un point capital, celui du fardeau de la preuve en ce qui a trait à la surveillance et au contrôle des travaux exécutés par le contractant indépendant. La proposition britannique « fait en sorte qu'il est impossible de se prononcer d'une manière catégorique »<sup>246</sup> sur qui pèse la charge de prouver la bonne surveillance des travaux. Lefebvre ajoute :

« Sur le plan pratique, l'adoption de cette modification aurait certes créé des obstacles quasi insurmontables lors d'une action en responsabilité intentée par le chargeur. D'une part, un premier recours aurait été essentiel afin de déterminer la responsabilité de l'armateur. Advenant l'exonération de ce dernier, un recours « récursoire » aurait été de mis à l'encontre du constructeur fautif, le cas échéant. »<sup>247</sup>

De surcroît, suivant l'enquête menée par les représentants de la Commission sur les clauses des connaissements à la Conférence de Stockholm du CMI, afin de vérifier la position jurisprudentielle par rapport à l'article III (1) de la Convention de Bruxelles, il a été constaté que la majorité des décisions nationales<sup>248</sup> ont suivi le raisonnement juridique

<sup>244</sup> *Infra*, p. 103 et suiv.

<sup>245</sup> Voir : G. LEFEBVRE, préc., note 221, p. 68 et 69.

<sup>246</sup> *Id.*, p. 69.

<sup>247</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 194, 110.

<sup>248</sup> *Argo Merchant Lim. Procs.*, 486 F. Supp. 436 (S.D.N.Y. 1980); *Consol Grain v. Marcona Conveyor Corp.*, 716 F.2d 1077, 1081-82, [1985] A.M.C. 117, 121 et 122 (5<sup>th</sup> Cir. 1983); *Steel Coils, Inc. v. MV Lake Marion*, 331 F.3d 422, 432, [2003] A.M.C. 1408, 1419, [2003] E.T.L. 601, 613 (5<sup>th</sup> Cir. 2003). Voir aussi les décisions anglaises: *The Eurasian Dream*, préc., note 116, 737; *The Fjord Wind*, préc., note 118, 199 et 204 (C.A.); *The Kapitan Sakharov*, préc., note 203, 271; *The Kamsar Voyager*, [2002] 2 Ll.L.Rep. 57, 69-71

de la Chambre des Lords à l'exception du droit suédois<sup>249</sup>. Par exemple, dans la décision américaine *Great American Insurance Co. v. Bureau Veritas*<sup>250</sup>, la Cour d'appel des États-Unis a confirmé que les sociétés de classification n'ont aucune obligation de navigabilité. Le transporteur ne peut déléguer son obligation. Décider le contraire serait un abus, car il serait injuste de déplacer la responsabilité de navigabilité vers un organisme de contrôle qui n'a de contact avec le navire que pendant de brèves périodes de l'année, et faire de lui l'assureur de tout navire visité et certifié navigable<sup>251</sup>.

En somme, pour pallier l'imprécision du texte de Bruxelles sur le statut des contractants indépendants du transporteur, la jurisprudence a choisi, afin d'éviter des situations inextricables, de suivre le raisonnement de la Chambre des Lords, suite à l'affaire *Muncaster Castle*, qui établit que l'obligation de navigabilité ne peut être déléguée, que le transporteur est responsable des actes fautifs de ses travailleurs indépendants qu'il a choisis de bon gré.

Quant au régime de preuve de la navigabilité du navire, la Convention de Bruxelles a également manqué de le clarifier, faisant en sorte qu'il n'a pas toujours été uniformément interprété par les tribunaux.

### **Sous-section 3 — Le régime de preuve de la navigabilité du navire**

Tout d'abord, le fardeau et l'ordre de preuve (sous-section 1) seront examinés pour ensuite analyser les documents de la navigabilité (sous-section 2).

---

(Q.B.); *The Yamatogowa*, [1990] 2 Ll.L.Rep. 39, 50 (Q.B.); pour les décisions italiennes, voir : Cass. 20 mars 1959, *Dir. Mar.*1959.359. Pour les décisions françaises, voir : Cass. 20 février 1962, D.M.F.1962.335, n. R. RODIÈRE; C.A. Aix-en-Provence, 8 novembre 1988, D.M.F.1990.704.

<sup>249</sup> Rapport de M. VAN RYN, chargé de cette étude, dans *the Travaux préparatoires of the Hague Rules*, p. 150, cité par M. RIMABOSCHI, préc., note 4, p. 208.

<sup>250</sup> 478 F.2d 235 (2<sup>nd</sup> Cir. 1973).

<sup>251</sup> Michel FERRER, *La responsabilité des sociétés de classification*, Presses universitaires d'Aix-Marseille-PUAM, 2004, p. 288.

## Paragraphe 1 — Le fardeau et ordre de preuve

L'article IV (1) de la Convention de Bruxelles énonce que : « [...] Toutes les fois qu'une perte ou un dommage aura résulté de l'innavigabilité, le fardeau de la preuve en ce qui concerne l'exercice de la diligence raisonnable tombera sur le transporteur ou sur toute autre personne se prévalant de l'exonération au présent article. »

Cet article semble clair, le fardeau de la preuve du bon exercice de la *diligence raisonnable* quant à la navigabilité du navire incombe au transporteur en cas d'avaries. Les dommages résultant de l'innavigabilité, mais n'affectant pas la cargaison elle-même sont exclus du régime de responsabilité en question<sup>252</sup>. Dans cet esprit, la survenance du dommage est présumée résulter de l'inexécution du contrat de transport<sup>253</sup>. Le chargeur n'a qu'à prouver l'existence du contrat, l'inexécution de l'obligation qui en découle, c'est-à-dire l'état conforme de la marchandise et le montant de la perte. En common law, le fait d'émettre un connaissance net et embarqué est une preuve *prima facie* du bon état de la marchandise lors du chargement.

Nonobstant, la doctrine ne fait pas l'unanimité sur la question de la charge de la preuve, sans doute parce que la conception française diffère de la conception américaine. En France, c'est à l'ayant droit à la marchandise de prouver l'innavigabilité fautive, ce que rapportent Bonassies et Scapel dans ce qui suit :

« Il demeure que, tandis que, dans le régime du *Harter act*, c'est au transporteur de faire *d'abord* la preuve de sa diligence à assurer la navigabilité de son bâtiment, dans le régime de la Convention ou dans celui du droit français, la charge de prouver l'innavigabilité fautive pèse alors sur l'ayant droit. Mais, là aussi, la différence s'estompe. En fait, le transporteur qui invoque un cas excepté a grand intérêt à faire aussi la preuve de sa diligence, ne serait-ce que

---

<sup>252</sup> Le transporteur peut être tenu responsable en dehors de la responsabilité pour pertes ou dommages.

<sup>253</sup> Tel est bien le sens qu'on peut comprendre d'un régime de responsabilité de plein droit ou de *présomption de responsabilité* selon les articles III et IV de la Convention de Bruxelles.

pour anticiper la critique du chargeur, ou pour convaincre le juge que c'est bien le cas excepté invoqué par lui, et ce cas excepté seul, qui est la cause du dommage. »<sup>254</sup>

Il en résulte que la jurisprudence française est très méfiante à accorder au transporteur l'exonération par rapport à l'exercice de la *diligence raisonnable* vis-à-vis du bon état de la navigabilité du navire<sup>255</sup>. Le seul cas où les juges ont tendance à être plus indulgents est celui de l'innavigabilité soudaine<sup>256</sup>.

Certaines décisions néerlandaises partagent la position française. Par exemple, dans l'affaire *The Hua Fang*<sup>257</sup>, la Cour de Rotterdam a estimé que selon les Règles de La Haye/Haye-Visby, c'est au chargeur de prouver le manque de *diligence raisonnable* du transporteur à mettre le bâtiment en bon état de navigabilité. La même interprétation a été retenue dans l'affaire *The Corrientes II*<sup>258</sup> où la marchandise fut endommagée à cause d'un incendie. La Cour a décidé que c'est au propriétaire de la cargaison de prouver l'innavigabilité du navire *avant et au début* du voyage et que la cause de l'incendie est la faute personnelle du transporteur.

En revanche, la décision *Amilla*<sup>259</sup> ne suit pas ce raisonnement. La Cour a affirmé que le transporteur ne peut bénéficier de l'exonération de la faute nautique que lorsqu'il apporte la preuve de la navigabilité du navire, car l'obligation de l'article IV (1) de la Convention de Bruxelles est plus importante que son droit à l'exonération.

---

<sup>254</sup> P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 640.

<sup>255</sup> Voir: C.A. Versailles, 20 décembre 2001, D.M.F.2002.251, obs.Y. TASSEL; C.A. Douai, 31 janvier 2002, D.M.F.2002.586, obs.Y. TASSEL.

<sup>256</sup> Voir: P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 699 et 700.

<sup>257</sup> C. District. Rotterdam, 30 December 1999, S&S 2001, 25, cité par M.-L. HENDRIKSE et N.-J. MARGETSON, « Division of The Burden of Proof Under The Hague-Visby Rules », 12 *J.I.M.L.* 25, 30 (2006).

<sup>258</sup> C.A. La Haye, 20 April 1993, S&S 1995, 11, cité par *id.*, 30.

<sup>259</sup> Cité par *id.*, 31.

Margeston, dans ses commentaires sur cette dernière décision, a avancé que la première question à se poser dans ce cas est celle de savoir si la Cour réfère à l'obligation du transporteur sous l'article IV (1) ou plutôt à l'obligation de *diligence raisonnable* à mettre le navire en bon état de navigabilité contenue dans l'article III (1). La disposition de l'article IV (1) n'est pas vraiment une obligation, mais une répartition de la charge de la preuve en cas de dommages causés par l'innavigabilité. À ce propos, il affirme que : « Assuming the court actually meant the duty contained in art. III (1) (due diligence to provide a seaworthy ship) the court reached a correct decision on the wrong grounds. »<sup>260</sup>

Cette dernière décision citée démontre la relation nuancée entre l'article III (1) et IV (1) du texte de Bruxelles qui porte à confusion. Par conséquent, le problème de la charge de la preuve a imposé en cas de litige que chacune des parties au contrat de transport fasse de son mieux pour apporter ses preuves. Le professeur Tetley déclare sur ce point que la majorité des juridictions résolvent cette difficulté en acceptant tous les éléments de preuve présentés par les deux parties au litige<sup>261</sup>.

Du Pontavice explique sur ce point que :

« [...] dans la lutte judiciaire pratiquement, contrairement à la description théorique, chacun apporte ses preuves d'emblée sans se soucier de savoir qui a la charge de la preuve : il serait bien dangereux à un défendeur n'ayant pas la charge de la preuve, par exemple, d'attendre que l'adversaire ait apporté la preuve qui lui incombe. Le procès n'est pas organisé de telle sorte, du reste, que le juge ait à l'avertir avant de rendre sa sentence que le demandeur a apporté la preuve qui lui incombe et que c'est maintenant à lui de prouver une exception [...] »<sup>262</sup>

---

<sup>260</sup> N.-J. MARGESTON, préc., note 218, p. 6.4, 6.5.

<sup>261</sup> William TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>em</sup> éd., vol. 1, Montréal, les Éditions Yvon Blais Inc., 2008, p. 155.

<sup>262</sup> E. DU PONTAVICE, « La loi du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime », *R.T.D.Com* 1966.675.696.

Afin de parer à ces difficultés relatives au déroulement de la preuve, les tribunaux ont eu également recours à un ordre de preuve à respecter, sauf que, même sur ce point, il n'y a pas eu lieu d'unanimité. Par exemple, dans l'affaire *The Farrandoc*, le juge Noël a décidé de l'ordre de preuve qui suit :

« The cargo-owner must, firstly, prove damage or loss to his cargo and as the primary obligation of the owner of the vessel is to deliver to destination the goods of the plaintiff in like good order and condition as when shipped, once damage or loss of the goods so shipped is established, the owner of the vessel becomes prima facie liable to the cargo-owner for the damages. This liability is, however, subject to any exception clause contained in the bill of lading such as that the loss or damage arises or results from an 'act, neglect, or default . . . in the navigation or in the management of the ship'. If the shipowner establishes the cause of the damage or loss and that he falls within the conditions of the above exception, the owner of the cargo, in order to succeed, must then prove some other breach of the contract of carriage to which the exception clause provides no defence such as the unseaworthiness of the vessel, for instance, and then the owner of the ship may establish, that notwithstanding such unseaworthiness, he is still protected by the exception clause because (1) unseaworthiness does not give rise to a cause of action unless it consists of unfitness at the material time (which must be at the commencement of the voyage) and damage to the cargo must have been caused thereby and that such unseaworthiness occurred after the commencement of the voyage or it did not cause the loss or damage. »<sup>263</sup>

Par conséquent, selon le juge Noël, le déroulement de la preuve doit obéir à l'ordre suivant :

- 1- Le propriétaire de la cargaison doit prouver la perte ou les dommages causés à sa cargaison ;

---

<sup>263</sup> *The Farrandoc*, préc., note 144, 276.

- 2- Une fois le chargeur prouve sa perte, c'est au transporteur de prouver la cause de la perte, et que cette cause est couverte par l'une des cas exonérateurs de l'article IV de la Convention de Bruxelles ;
- 3- Ensuite, le propriétaire de la cargaison, en vue d'obtenir une indemnisation, une autre fois doit prouver que la cause de la perte n'est pas un *cas excepté*, mais plutôt l'innavigabilité du navire ou une faute dans la conservation de la marchandise en vertu de l'article III.2;
- 4- Si cette preuve est établie, le transporteur a deux options pour éviter sa responsabilité : soit qu'il doit prouver qu'il a exercé sa *diligence raisonnable* pour mettre son navire en bon état de navigabilité *avant et au début* du voyage. Soit, en cas d'innavigabilité, ramener la preuve que l'état du navire n'a pas contribué aux pertes. La question à laquelle il faut répondre est la suivante : est-ce que la perte ou le dommage allait se produire si le navire était en parfait état de navigabilité? Si oui, l'innavigabilité est la cause directe du dommage. Si ce n'est pas le cas, la cause peut être autre.

Nous estimons que cette procédure est illogique et alourdit le procès, puisque c'est le transporteur seul qui possède toutes les informations possibles concernant son navire et sa condition<sup>264</sup>. C'est au propriétaire du navire de se défendre pour échapper à sa responsabilité, en prouvant l'exercice de son obligation primordiale de la navigabilité sans oublier que le transporteur est tenu de son obligation générale de prise de soin conformément à l'article III.2 de la Convention de Bruxelles. Le fait de mettre à la charge du propriétaire de la cargaison la preuve que le dommage est causé en réalité par

---

<sup>264</sup> Malgré l'existence du code de sécurité I.S.M., que nous aurons l'occasion d'étudier dans le paragraphe qui suit, son application n'est pas imposée directement au transporteur.

l'innavigabilité du navire est une chose difficile et complexe à réaliser, car seul le transporteur est en mesure d'apporter les éléments de preuve de la navigabilité de son navire ou au contraire son absence. Différentes décisions admettent cette difficulté. À titre d'illustration, l'affaire *Shnell & Co. v. S.S. Vallescura*<sup>265</sup> ou encore *Encyclopedia Britannica, Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*<sup>266</sup> qui soutiennent qu'il est impossible pour le chargeur d'apporter la preuve du manque de diligence requise du transporteur quant à son obligation de navigabilité :

« The burden of proof [...] placed on the carrier is a major weapon in the shipper's arsenal. It is almost impossible for the shipper to prove that the carrier was negligent or lacked due diligence because as a practical matter all evidence on those issues is in the carrier's hands. »<sup>267</sup>

Ce raisonnement rejoint l'ordre de preuve majoritairement appliqué à l'heure actuelle par la jurisprudence de la common law et soutenu par les différentes hautes cours de justice<sup>268</sup>.

Tetley résume le nouvel ordre de preuve comme suit :

- « 1- The cargo claimant proves his loss and damage in the hands of the carrier;
- 2- The carrier must prove the cause of the loss;
- 3- The carrier must prove due diligence to make the ship seaworthy before and at the beginning of the voyage in respect of the loss;
- 4- The carrier must prove one of the exculpatory exceptions of art. 4(2) (a) to (q) of the Hague or Hague/Visby Rules;
- 5- The cargo claimant then attempts to prove lack of care of cargo or attempts to disprove the above evidence of the carrier, including lack of seaworthiness and lack of due diligence;
- 6- Both parties then have various arguments available to them. »<sup>269</sup>

---

<sup>265</sup> 293 U.S. 296, [1934] A.M.C. 1573 (U.S. 1934), en ligne: <<http://supreme.justia.com/us/293/296/case.html#306>> (consulté le 3 janvier 2009).

<sup>266</sup> *Encyclopedia Britannica, Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*, [1969] A.M.C. 1741, 1754, [1969] 2 Ll.L.Rep. 536, 543 (2<sup>nd</sup> Cir. 1969).

<sup>267</sup> *Id.*, 543.

<sup>268</sup> *Maxine Footwear Co. Ltd. v. Can. Government Merchant Marine*, préc., note 214, 801.

<sup>269</sup> W. TETLEY, préc., note 261, p. 355.

En général, dans les pays de la common law, une fois les pertes sont prouvées, le transporteur doit démontrer qu'il a exercé sa *diligence raisonnable* de la navigabilité du navire avant qu'il ne puisse invoquer son droit à l'exonération de l'article IV (2) de la Convention de Bruxelles<sup>270</sup>. Ce principe a été clairement affirmé par le Conseil privé dans l'affaire précitée *Maxine Footwear Co, Ltd. v. Can. Government Merchant Marine*<sup>271</sup> :

« Article III, rule 1, is an overriding obligation. If it is not fulfilled and the non-fulfilment causes the damage the immunities of articles IV cannot be relied on. This is the natural construction apart from the opening words of article III, rule 2. The fact that that rule is made subject to the provisions of article IV and rule 1 is not so conditioned makes the point clear beyond argument. »<sup>272</sup>

Cet arrêt a été soutenu par la majorité des jugements. Dans *Great China Metal Industries Co. Ltd. v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad (The Bunga Seroja)*, le juge McHugh déclare que :

« Article III imposes a positive obligation on the carrier to exercise due diligence to make the ship seaworthy. This obligation is an overriding obligation which is not subject to the exceptions to liability listed in Art. IV r.2. »<sup>273</sup>

Dans l'affaire *Toronto Elevators, Ltd. v. Colonial Steamships Ltd.*, le juge Angers abonde en ce sens :

« The primary obligation placed upon the carrier before he can take advantage of one of the exceptions provided by article IV, rule 2 is the exercise of due diligence. »<sup>274</sup>

---

<sup>270</sup> *Sunkist Growers, Inc. v. Adelaide Shipping Lines, Ltd.*, 603 F.2d 1327, 1341 (9<sup>th</sup> Cir. 1979); *Hasbro Indus. v. M.S. St. Constantine*, 698 F.2d 1008, 1010 (9<sup>th</sup> Cir. 1983).

<sup>271</sup> [1959] A.C. 589, [1959] 2 Ll.L.Rep. 105 (P.C.).

<sup>272</sup> *Maxine Footwear Co, Ltd. v. Can. Government Merchant Marine*, préc., note 214, 801.

<sup>273</sup> (1998) 158 A.L.R. 1, 24, [1999] 1 Ll.L.Rep. 512, 526, [1999] A.M.C. 427, 458 (C.S. Aust.). Voir aussi : la Cour suprême d'Israël dans *Zim Israel Navigation Ltd. v. The Israeli Phoenix Assurance Company Ltd. (The Zim-Marseilles)*, [1999] E.T.L. 535.

<sup>274</sup> [1950] Ex.C.R. 371, 375.

Par conséquent, lorsque la cause du dommage est d'une part l'innavigabilité du navire et d'autre part, un péril de mer ou un autre *cas excepté*, le principe est que l'innavigabilité est considérée la seule cause du dommage<sup>275</sup>, puisque l'obligation d'exercer la *diligence raisonnable* de la navigabilité du navire est une obligation primordiale qui précède l'exonération. La même règle s'applique lorsque la cause du dommage est inconnue, et que le transporteur ne peut pas prouver l'exercice de sa *diligence raisonnable* à mettre le navire en bon état de navigabilité *avant et au début* du voyage<sup>276</sup>.

En somme, la charge de la preuve de la mise en état de navigabilité du navire ne repose pas sur une interprétation unanime dans les différents systèmes de droit, d'autant plus que le rapport entre la preuve de *diligence raisonnable* de la navigabilité et le droit à l'exonération souffre d'imprécision dans la Convention.

Toutefois, une interprétation judicieuse de la Convention de Bruxelles inspirée de la common law souligne le fait que l'obligation de *diligence raisonnable* à mettre le bâtiment en état acceptable de navigabilité précède l'exonération. Le transporteur maritime doit apporter cette preuve avant d'invoquer l'exonération pour un des *cas exceptés*.

Le transporteur pourra donc faire valoir tous les éléments de preuve en sa possession, dont les documents de transport, afin de prouver qu'il a pris toutes les mesures nécessaires pour exercer sa *diligence raisonnable*.

---

<sup>275</sup> *The Eurasian Dream*, préc., note 116, 719.

<sup>276</sup> Dans l'affaire *The Fjord Wind*, le juge Moore-Bick affirme: « [...] since the cause of the casualty remained unknown the owners could only discharge that burden by showing that they and M.A.N. the engine builders between them did not overlook any lines of enquiry which competent experts could reasonably be expected to have pursued; in the absence of what investigations were carried out the Court was not satisfied that that was so and the owners were unable to discharge the burden off showing that they exercised due diligence to make the vessel seaworthy. » : *The Fjord Wind*, préc., note 118, 308.

## Paragraphe 2 — Les documents de la navigabilité

Dans le présent paragraphe, il sera discuté de la valeur juridique des certificats de classification (A) souvent invoqués par les transporteurs à titre de preuve pour l'exonération de leur responsabilité. Le rôle du nouveau code I.S.M. sera ensuite analysé, à titre de moyen de preuve de la navigabilité du navire (B).

### A- La valeur juridique des certificats de classification

Le certificat de navigabilité est délivré par la société de classification lorsque le bâtiment en question correspond aux normes fixées par les règlements de classification<sup>277</sup>. Autrement dit, le « certificat représente la concrétisation matérielle de l'avis des experts sur la conformité du navire avec les normes fixées. »<sup>278</sup> Toutefois, la délivrance de ces certificats ne constitue pas une garantie de la navigabilité ou de l'intégrité de la structure<sup>279</sup>. Doctrine et jurisprudence s'accordent pour dire que, certes, ces certificats ont une valeur probante, mais ne constituent guère une preuve irréfragable de la navigabilité du navire<sup>280</sup>. Il s'agit d'un moyen parmi d'autres pour prouver la diligence requise de la navigabilité du navire. Cette valeur probatoire ne dépasse pas la valeur d'une présomption simple de navigabilité, car elle peut être combattue par des preuves de présomptions contraires<sup>281</sup>.

---

<sup>277</sup> Les domaines couverts par les sociétés de classification de la navigabilité du navire sont les matériaux, la solidité des structures, les installations électriques et frigorifiques, la protection contre l'incendie et la stabilité.

<sup>278</sup> M. FERRER, préc., note 251, n° 220, p. 117

<sup>279</sup> Ferrer note : « Les sociétés de classification se désengagent dans leurs Règlements de toute garantie de navigabilité afin d'éviter toute action récursoire de la part du transporteur dont la responsabilité serait engagée sur le fondement de l'obligation de navigabilité. » : *id.*, n° 222, p. 117.

<sup>280</sup> Les clauses au connaissance qui prévoient que les certificats de classification constituent une preuve irréfragable de la navigabilité du navire sont considérées par la jurisprudence comme nulles en se basant sur l'article III (8) de la Convention de Bruxelles qui dispose : « Toute clause, convention ou accord dans un contrat de transport exonérant le transporteur ou le navire de responsabilité pour perte ou dommage concernant des marchandises provenant de négligence, faute ou manquement aux devoirs ou aux obligations édictées dans cet article ou atténuant cette responsabilité autrement que ne le prescrivent les présentes Règles, sera nulle, non avenue et sans effet. » Voir : *The Australia Star*, [1940] 67 Ll.List.L.Rep. 110 (Adm. Div.); *Paraskevopoulos*, préc., note 205, 225.

<sup>281</sup> M. FERRER, préc., note 251, n° 247, p. 127.

Autrement dit, « la production des certificats de visite et d'inspection ainsi que les attestations d'experts constituent une présomption favorable pour le transporteur; mais il ne s'agit pas d'une présomption irréfragable. »<sup>282</sup> Le caractère relatif de ces certificats a été démontré dans plusieurs décisions.

La Cour suprême du Canada dans son arrêt *Goodfellow Lumber Sales Ltd. v. Verreault*<sup>283</sup> déclara ainsi que le certificat de navigabilité n'était pas suffisant pour prouver l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur<sup>284</sup>.

Ce raisonnement a pour fondement le fait que l'écart de temps entre la délivrance du certificat de classification et la survenance du dommage est souvent assez considérable. Par exemple, le transporteur se rend compte de la nécessité d'effectuer des réparations relatives à un appareil du navire à un port d'escale et ignore de les effectuer<sup>285</sup>.

Un autre type de cas a trait aux certificats de dératisation. Une décision du 9 mars 1962 par le tribunal de Rouen a jugé que la délivrance du certificat de dératisation, s'il mettait le navire en règle avec les autorités sanitaires<sup>286</sup>, ne dégageait pas le transporteur de son obligation de mettre les cales en état convenable pour la réception de la cargaison :

« [...] il ne peut par ailleurs pas être sérieusement soutenu que la présence de rats en quantité suffisante pour faire des dégâts aussi importants que ceux constatés ait pu échapper à une diligence raisonnable, cela d'autant plus que le navire ayant à transporter une cargaison dont les rats sont friands, son capitaine et ses préposés devaient apporter le plus grand soin à prévenir des avaries de ce

---

<sup>282</sup> Claude CHAIBAN, *Causes d'exonération du transporteur maritime marchandises; étude en droit libanais, français et anglo-saxon*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965, p. 121.

<sup>283</sup> [1971] R.C.S. 522, 541.

<sup>284</sup> Voir : *Louise*, [1943] A.M.C. 1246 (D. Md.1943); *West Kyska*, 155 F.2d 687, 682, [1946] A.M.C. 997, 1004 (5<sup>th</sup> Cir. 1946). Voir aussi : C.A. Rouen, 11 juin 1948, D.M.F.1950.65; C.A. Paris, 12 décembre 1972, D.M.F.1973.292; Sentence arbitrale, 3 janvier 1996, D.M.F.1996.830.

<sup>285</sup> *The Turret Crown*, 297 F. 766, [1924] A.M.C. 253 (2<sup>nd</sup> Cir. 1924).

<sup>286</sup> Aujourd'hui, en vertu du *Règlement sanitaire international* (2005), les navires internationaux sont tenus d'obtenir un certificat de contrôle sanitaire du navire ou un certificat d'exemption de contrôle sanitaire du navire tous les six (6) mois. Les certificats de contrôle sanitaire du navire remplacent le certificat de dératisation exigé par le *Règlement sanitaire international* (RSI) de 1969.

fait; que le certificat de dératisation dont il est fait état mettait peut-être le navire en règle avec les autorités sanitaires des ports touchés mais ne dégageait pas son obligation de mettre les cales en bon état pour s'assurer la conservation de la marchandise particulièrement délicate qu'il devait transporter, cela d'autant plus que ledit certificat arrivait à expiration et qu'il devait être particulièrement vigilant sur ce point. »<sup>287</sup>

En revanche, la présomption de fait du certificat de navigabilité devient une présomption de droit de l'innavigabilité du navire si le transporteur n'en dispose pas ou que la société de classification le retire<sup>288</sup>, compte tenu du mauvais état du bâtiment; ou encore quand le transporteur néglige les mentions à respecter sur le certificat. Le navire serait présumé innavigable en tant que « continuité logique de (la) diligence imposée. »<sup>289</sup> Par exemple, lorsque la coque du navire se brise en naviguant sur la glace, alors que le certificat mentionnait clairement l'interdiction de naviguer sur des eaux glaciales.

Dans l'affaire *Canadian National Railway Company v. E. and S. Barbour Limited*, il a été déclaré ce qui suit :

« The Henry Stone was not dispatched on 'ice free' voyage but rather on a voyage during which it was expected that she would be navigated in ice conditions which the master did not consider 'infavorable'. The event proved that the vessel was unseaworthy for navigation even under such conditions and as no steps were taken by the appellant between the date of the steamship inspection and the date of the losses to fit the Henry Stone 'to be navigated on ice', I do not think that it can be said that the carrier has discharged the burden of proving the exercise of due diligence. »<sup>290</sup>

<sup>287</sup> Trib. com. Rouen, 9 mars 1962, D.M.F.1963.407.410 et 411.

<sup>288</sup> C.A. Paris, 9 janvier 1973, D.M.F.1973.345; C.A. Aix-en-Provence, 28 février 1984, D.M.F.1985.402.

<sup>289</sup> M. FERRER, préc., note 251, n° 258, p. 131. Un autre exemple de diligence est illustré dans l'arrêt de la Cour d'appel de Paris qui affirme que le transporteur « ne peut invoquer des attestations du Bureau Veritas rédigées de façon trop générale pour entraîner la preuve d'un tel vice. [...] cet armateur ne peut d'ailleurs prétendre avoir exercé la diligence raisonnable lui incombant lorsqu'il a refusé la montée à bord, aux fins de vérifications, d'un expert du Lloyd's Register mandaté par l'affréteur. » : C.A. Paris, 19 juin 1959, D.M.F.1960.86.

<sup>290</sup> *Canadian National Railway Company v. E. And S. Barbour Limited*, [1963] R.C.S. 323, 328.

En conclusion, les certificats de classification sont un élément parmi d'autres qui peuvent servir à prouver la navigabilité ou non du bâtiment. Leur force probante, mais non irréfragable fait appel à d'autres moyens et documents de preuve qui sont à la portée exclusive du transporteur. En revanche, l'application du Code international de gestion de la sécurité des navires peut offrir aux deux parties au contrat de transport plusieurs documents à titre de preuve (B).

### **B- Le Code international de gestion de la sécurité des navires (ISM) et les documents de navigabilité**

Suivant les cas notoires *Herald of Free Enterprise*<sup>291</sup>, *Braer*<sup>292</sup> et *Estonia*<sup>293</sup> qui ont gravement porté atteinte à l'environnement<sup>294</sup>, l'Organisation maritime internationale (OMI) a pris l'initiative de mettre en place un Code international de gestion de la sécurité des navires et de la prévention de la pollution (code I.S.M. : *International Safety Management*), adopté en 1993, dont l'entrée en vigueur au Canada est le 1<sup>er</sup> juillet 1998<sup>295</sup>. Il a pour objet d'établir au sein des compagnies maritimes un système de gestion pour la sécurité de l'exploitation des navires et de la prévention de la pollution. Ce texte est reproduit au chapitre IX de la Convention internationale sur la sauvegarde de la vie humaine en mer (SOLAS).

---

<sup>291</sup> Consulter en ligne :

<[http://www.maib.gov.uk/publications/investigation\\_reports/herald\\_of\\_free\\_enterprise/herald\\_of\\_free\\_enterprise\\_report.cfm](http://www.maib.gov.uk/publications/investigation_reports/herald_of_free_enterprise/herald_of_free_enterprise_report.cfm)> (consulté le 14 avril 2009).

<sup>292</sup> Consulter en ligne : <<http://en.wikipedia.org/wiki/Braer>> (consulté le 14 avril 2009).

<sup>293</sup> Consulter en ligne : <<http://www.onnettomuustutkinta.fi/estonia>> (consulté le 14 avril 2009).

<sup>294</sup> Voir : Martine RÉMOND-GOUILLOUD, « Pollution des mers et droit : un choc de civilisations », 699 D.M.F.2009.98.

<sup>295</sup> Au Canada, la mise en œuvre du Code I.S.M. touche environ trente navires auxquels s'applique la Convention, dont les navires sont exploités par moins de dix compagnies, en ligne : <<http://www.gazette.gc.ca/archives/p2/1998/1998-07-08/html/sor-dors348-fra.html>> (consulté le 14 avril 2009). Voir : Règlement (CE) n° 336/2006 du Parlement européen.

Ce système de gestion est instauré par l'application d'un certain nombre de procédures, afin de garantir la sécurité des opérations à bord des navires, lors d'un incident ou d'un accident, et aussi pour la prévention de la pollution. Ce sont l'équipage et le personnel à bord des navires qui veillent à respecter la bonne exécution de ces procédures, ce qui implique l'embauche d'employés hautement qualifiés<sup>296</sup>, une formation continue et un entraînement pratique fiable. Ces systèmes permettent aux membres de l'équipage d'être attentifs et vigilants, afin d'éviter au maximum les incidents à bord.

Le code I.S.M. énonce dans son article 1.4 les modalités pratiques à suivre :

« Chaque compagnie devrait établir, mettre en œuvre et maintenir un système de gestion de la sécurité qui comporte les modalités pratiques suivantes :

- 1.4.1. une politique en matière de sécurité et de protection de l'environnement;
- 1.4.2. des instructions et des procédures propres à garantir la sécurité de l'exploitation des navires et la protection de l'environnement, conformément à la réglementation internationale et à la législation de l'État du pavillon pertinentes;
- 1.4.3. une hiérarchie et des moyens de communication permettant aux membres du personnel de bord de communiquer entre eux et avec les membres du personnel à terre;

---

<sup>296</sup> Le code ISM dans son article 6 affirme ce qui suit :

« 6.1. La compagnie devrait s'assurer que le capitaine :

6.1.1. a les qualifications requises pour commander le navire;

6.1.2. connaît parfaitement le système de gestion de la sécurité de la compagnie; et

6.1.3. bénéficie de tout l'appui nécessaire pour s'acquitter en toute sécurité de ses tâches.

6.2. La compagnie devrait s'assurer que chaque navire est doté d'un personnel navigant qualifié, breveté et ayant l'aptitude physique requise conformément aux prescriptions internationales et nationales pertinentes.

6.3. La compagnie devrait établir des procédures pour garantir que le nouveau personnel et le personnel affecté à de nouvelles fonctions liées à la sécurité et à la protection de l'environnement reçoivent la formation nécessaire à l'exécution de leurs tâches. Les consignes qu'il est essentiel de donner avant l'appareillage devraient être identifiées, établies par écrit et transmises.

6.4. La compagnie devrait veiller à ce que l'ensemble du personnel intervenant dans le système de gestion de la sécurité de la compagnie comprenne de manière satisfaisante les règles, règlements, recueils de règles, codes et directives pertinents.

6.5. La compagnie devrait établir et maintenir des procédures permettant d'identifier la formation éventuellement nécessaire pour la mise en œuvre du système de gestion de la sécurité et veiller à ce qu'une telle formation soit dispensée à l'ensemble du personnel concerné.

6.6. La compagnie devrait élaborer des procédures garantissant que le personnel du navire reçoive les renseignements appropriés sur le système de gestion de la sécurité dans une ou plusieurs langue(s) de travail qu'il comprenne. »

- 1.4.4. des procédures de notification des accidents et du non-respect des dispositions du présent code;
- 1.4.5. des procédures de préparation et d'intervention pour faire face aux situations d'urgence; et
- 1.4.6. des procédures d'audit interne et de maîtrise de la gestion. »

Cet article ne fait que traduire les bonnes pratiques qu'un transporteur diligent doit effectuer pour assurer la navigabilité de son navire<sup>297</sup>. Par conséquent, les documents exigés par le présent code constituent un moyen objectif pour prouver la navigabilité du navire. Comme le mentionne Anderson, le Code I.S.M. touche trois points essentiels du régime de responsabilité : « Say what you do; Do what you say that you do; Show that you do what you say that you do! »<sup>298</sup>

L'application de ce code permet aux chargeurs et transporteurs de disposer d'une documentation abondante pour prouver ou pas la navigabilité du navire. Les dispositions de l'article 10 de ce texte sur le maintien en bon état le navire<sup>299</sup> exigent une documentation pointilleuse de chaque mesure prise à bord ou par l'entreprise maritime, ainsi qu'une supervision efficace de l'état technique du bâtiment. Le code I.S.M. dépend, dans une large

---

<sup>297</sup> Voir : Ph. ANDERSON, « ISM and ISPS Codes- Influence on the Evolution of Liabilities », International Colloquium on Maritime Legal Liabilities, 14-15 September 2006, The Institute of International Shipping and Trade Law, University of Wales, Swansea. En ligne : <[http://www.ismcode.net/papers\\_and\\_articles/papers\\_and\\_articles.html](http://www.ismcode.net/papers_and_articles/papers_and_articles.html)> (consulté le 20 avril 2009).

<sup>298</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>299</sup> « 10.1. La compagnie devrait mettre en place des procédures permettant de vérifier que le navire est maintenu dans un état conforme aux dispositions des règles et des règlements pertinents ainsi qu'aux prescriptions supplémentaires qui pourraient être établies par la compagnie.

10.2. Pour satisfaire ces prescriptions, la compagnie devrait veiller à ce que :

10.2.1 des inspections soient effectuées à des intervalles appropriés;

10.2.2 toute irrégularité soit signalée, avec indication de la cause éventuelle, si celle-ci est connue ;

10.2.3 les mesures correctives appropriées soient prises; et que

10.2.4. ces activités soient consignées dans un registre.

10.3. La compagnie devrait établir dans le cadre du système de gestion de la sécurité des procédures permettant d'identifier le matériel et les systèmes techniques dont la panne soudaine pourrait entraîner des situations dangereuses. Le système de gestion de la sécurité devrait prévoir des mesures spécifiques pour renforcer la fiabilité de ce matériel et de ces systèmes. Ces mesures devraient inclure la mise à l'essai à intervalles réguliers des dispositifs et du matériel de secours ainsi que des systèmes techniques qui ne sont pas utilisés en permanence.

10.4. Les inspections mentionnées au paragraphe 10.2 ci-dessus ainsi que les mesures visées au paragraphe 10.3 devraient être intégrées dans le programme d'entretien courant. »

mesure, de la documentation imposée aux sociétés maritimes. Le navire devrait détenir le document de conformité (DOC), le certificat de gestion de la sécurité (SMC), le document de conformité provisoire et le certificat provisoire de gestion de la sécurité. En outre, le Code I.S.M. exige que le navire mette à jour la documentation exigée pour la sécurité du navire et sa navigabilité (graphiques, cartes<sup>300</sup>, manuels, etc.).

L'article 11 du Code affirme que :

« 11.2. La compagnie devrait s'assurer que :

11.2.1 des documents en cours de validité sont disponibles à tous les endroits pertinents;

11.2.2 les modifications apportées à ces documents sont examinées et approuvées par le personnel compétent; et

11.2.3 les documents périmés sont rapidement retirés.

11.3. Les documents utilisés pour décrire et mettre en œuvre le système de gestion de la sécurité peuvent faire l'objet du "manuel de gestion de la sécurité". Ces documents devraient être conservés sous la forme jugée la plus appropriée par la compagnie. Chaque navire devrait avoir à bord tous les documents le concernant. »

Ce système de contrôle de la documentation permettra de connaître le nombre de copies en circulation et les endroits où elles doivent se trouver, de garantir que toutes les copies en circulation sont à jour et que les documents obsolètes sont retirés, remplacés et détruits.

À la lumière de ce qui précède, l'application effective du Code I.S.M. permettra aux juges d'apprécier la diligence raisonnable du transporteur à mettre le navire en parfait état de navigabilité sous une nouvelle optique plus fiable<sup>301</sup>. La preuve de la faute personnelle

---

<sup>300</sup> Voir : *Rey Banano Del Pacifico CA. and Others v. Transportes Navieros Ecuatorianos and Another (The Isla Fernandina)*, [2000] 2 Ll.L.Rep. 15 (Q.B.).

<sup>301</sup> Le professeur Anderson ajoute que : « What had changed, and what will, in my opinion, influence the evolution of marine liability claims and disputes is the expectation, by potential claimants and the Courts, of the existence of specific 'objective evidence'. Prior to ISM implementation deadlines it may well have been 'hoped' that such evidence would exist- it can now be presumed that it will exist or, if it does not, then the ship operator may need a very good explanation as to why it does not exist! », dans Ph. ANDERSON, préc., note 297, p. 11.

du transporteur pour les *cas exceptés* d'incendie de l'article IV (b) ou celui de l'article IV (q)<sup>302</sup> sera ainsi plus facile à établir<sup>303</sup>.

L'appréciation sera mesurée selon les certificats et documents S.M.S., ainsi que par l'examen des rapports d'audits internes réguliers, des rapports d'audits signalant les non-conformités et les actions correctives, des rapports constatant les corrections apportées, minimisant de la sorte les situations d'urgence et l'anticipation de situations dangereuses. La responsabilité du transporteur maritime dépendra du respect des procédures exigées par le Code<sup>304</sup>, ce que souligne Tassel :

« La preuve du caractère personnel de la faute sera facilitée par le nouveau code I.S.M. (international safety management). En nommant un 'monsieur sécurité' chargé dans chaque entreprise de suivre cette question et d'en faire rapport aux dirigeants, ceux-ci ne pourront plus se retrancher derrière le fait que la faute commise par un membre de l'entreprise ne peut leur être imputée, car par hypothèse ils auront été informés par le préposé chargé de la sécurité et, dans le cas contraire, il leur sera dit qu'ils ont commis personnellement la faute de ne pas surveiller correctement ce préposé. »<sup>305</sup>

Par ailleurs, l'application du Code I.S.M. révèle, à notre avis, un point très fondamental, celui de la durée de l'obligation d'exercer la *diligence raisonnable* quant à la navigabilité du bâtiment représentée par la Convention de Bruxelles. La période *avant et au début* du voyage des Règles de La Haye/Haye-Visby continuera à créer des difficultés au sein des tribunaux et des conflits de lois, selon les textes récemment adoptés. Le présent

---

<sup>302</sup> *Infra*, p. 190.

<sup>303</sup> Voir: Marylena Mendoza GARCIA, *The ISM Code: A Reexamination of Certain Maritime Law Principles*, mémoire de maîtrise en droit, Montréal, Institut de droit comparé, Université McGill, 2001.

<sup>304</sup> Dans l'arrêt, *The Lady Gwendolen*, le transporteur a été jugé responsable de l'innavigabilité de son navire, parce qu'il n'a pas donné les instructions nécessaires au capitaine et à l'équipage sur les procédures de sécurité à suivre, manquement qui a donné lieu à la collision. *The Lady Gwendolen*, [1965] 1 Ll.L.Rep. 335 (C.A.).

<sup>305</sup> Yves TASSEL, « La spécificité du droit maritime », Académie de la Marine, le 6 décembre 2000, p. 5, en ligne : <[http://www.droit.univ-nantes.fr/labos/cdmo/centre-droit-maritime-oceanique/cdmo/neptunus/nept/nep21/nep21\\_1.pdf](http://www.droit.univ-nantes.fr/labos/cdmo/centre-droit-maritime-oceanique/cdmo/neptunus/nept/nep21/nep21_1.pdf)> (consulté le 14 avril 2009).

code exige que le transporteur ou la compagnie maritime, afin d'assurer sa conformité avec les exigences établies, doive assurer la validité des certificats I.S.M. Ce qui signifie que le transporteur doit veiller à ce que le navire soit en bon état de navigabilité en tout temps.

Nous estimons ainsi que le texte de Bruxelles doit être revu en faveur d'une obligation continue, surtout que certains « membres de l'Association internationale des sociétés de classification et des mutuelles de protection et d'indemnisation (clubs de P et I) ont déjà annoncé qu'ils envisagent sérieusement de refuser la certification ou la couverture d'assurance à moins que les compagnies n'aient mis en œuvre le Code ISM. »<sup>306</sup>

Il est évident que le Code I.S.M. ne fait ni partie des Règles de La Haye/Haye-Visby ni des règles subséquentes<sup>307</sup>. Néanmoins, les documents qu'exige la navigabilité à l'heure actuelle font appel à son application pour assurer l'exercice de la *diligence raisonnable*<sup>308</sup>.

Ce renforcement des mesures de sécurité offre une nouvelle option aux juges pour apprécier l'obligation de navigabilité, puisque les éléments de preuve seront nécessairement plus accessibles et faciles à apporter<sup>309</sup>. Le propriétaire du navire verra sa responsabilité plus aisément impliquée, car les moyens de prouver sa faute pourront être fournis parmi la panoplie d'informations générées par le système mis en place par ses soins, à partir de la documentation exigée par le Code. Si ce système comporte des anomalies, il pourra être

---

<sup>306</sup> <<http://www.gazette.gc.ca/archives/p2/1998/1998-07-08/html/sor-dors348-fra.html>> (consulté le 14 avril 2009).

<sup>307</sup> *Infra*, p. 202 et 271.

<sup>308</sup> Cependant, les documents sans lien direct avec le navire ou la cargaison ne promettent en rien le statut navigable du bâtiment de transport. Dans l'affaire *Tossa Marine Co Ltd. v. Alfred C. Toepfer Schiffahrtsgesellschaft (The Derby)*, [1985] 2 L.L.Rep. 325 (C.A.), un navire qui transportait une cargaison à destination du Portugal, il procéda, une fois arrivé au port de Leixões, au déchargement de sa marchandise. Lors de cette opération, un représentant de la Fédération des employés de transport (*Transport Workers Federation, I.T.F*) a demandé au propriétaire du navire s'il disposait de la carte bleue de l'I.T.F qui représente en fait le certificat ou la garantie que le navire respecte le taux horaire des salaires de l'équipage ainsi que leurs conditions de travail. Suite à l'absence de ce certificat, le T.I.F. a ordonné la suspension du chargement jusqu'à ce qu'ils arrivent à un arrangement, ce qui engendra des retards. Toutefois, le juge Hobhouse a affirmé que la carte bleue n'a pas de rapport avec les documents obligatoires à la navigabilité.

<sup>309</sup> Cf. Alexandra BELLAYER-ROILLE, *Le transport maritime et les politiques de sécurité de l'union européenne*, Éditions Apogée, 2000.

utilisé contre lui; si au contraire il fonctionne adéquatement, il pourra constituer une preuve de l'exercice de sa *diligence raisonnable* à mettre et à maintenir son navire en parfait état de navigabilité.

Les décisions récentes démontrent une appréciation du nouveau code. La décision *The Torepo*<sup>310</sup> en est un exemple éloquent. Elle met en cause un pétrolier qui disposait du S.M.S et avait franchi le stade final de préparation de la certification I.S.M. Toutefois, il ressort clairement de l'arrêt que le juge Steel avait à l'esprit les principes du Code I.S.M, lors de l'examen de la preuve dans cette affaire. L'incident a entraîné une erreur dans la navigation du navire. Les demandeurs tentaient d'attaquer l'ensemble du système S.M.S. Or, le juge a précisé que le transporteur a respecté les procédures de la navigation et de gestion de pont pour mettre son bâtiment en bon état de navigabilité. Le fait que les chartes procurées par le capitaine étaient défectueuses n'affecte pas la navigabilité du navire<sup>311</sup>.

En résumé, l'analyse des différents aspects de la navigabilité démontre les difficultés de la mise en œuvre et l'appréciation de cette obligation du transporteur sous le régime de la Haye/Haye-Visby, en particulier quant à son contenu, sa durée et au régime de preuve. De l'imprécision du texte de Bruxelles résulte des solutions divisées au sein des tribunaux. Cette réalité fait en sorte que son appréciation demeure une affaire de juges<sup>312</sup> en ce qui concerne la nature du navire, son âge, la particularité de la cargaison, les eaux

---

<sup>310</sup> [2002] 2 L.I.L.Rep. 535 (Adm. Ct.).

<sup>311</sup> Le Juge Steel affirme : « Passage planning is not a science. There is inevitably an element of judgment as to what annotations need to be added to the chart (or recorded elsewhere). I certainly accept that the passage plan would have been improved by the addition of the three matters referred to. But it must be remembered that the passage was not prepared by the master or officers of Torepo whose expertise in this field is criticized by the claimants. It was prepared by pilots who had regularly taken vessels through the Patagonian channels with no recorded difficulty. » : *The Torepo*, préc., note 310, 549.

<sup>312</sup> « No area of federal law is judge-made at its source to such an extent as is the law of admiralty » : *Mitchell v. Trawler Racer, Inc.*, 362 U.S. 539, 550 (1960).

navigables<sup>313</sup> et le développement de l'industrie navale<sup>314</sup>. Sans contredit, la navigabilité évolue avec le progrès technique, les normes de construction des navires<sup>315</sup> et celles de l'État de port.

De cette réalité, il semble qu'une obligation de navigabilité continue<sup>316</sup> inciterait le transporteur à être plus vigilant. En conséquence, il serait porté à adapter l'exercice de sa diligence aux circonstances de fait et à la nature du voyage. De plus, la gestion du risque serait beaucoup plus réalisable, car le transporteur fera en sorte de le prévenir par les moyens de précautions à prendre<sup>317</sup> et les assurances<sup>318</sup> à contracter. L'inconvénient pour le

---

<sup>313</sup> Des navires destinés à naviguer dans des eaux fluviales peuvent ne pas être navigables en eau de mer. Voir: *The Quebec Marine Insurance Company v. The Commercial Bank of Canada*, préc., note 220; *Paterson Zochonis v. Elder Dempster*, préc., note 159.

<sup>314</sup> Dans l'affaire *The Lendoudis Evangelos*, préc., note 118, 306, il a été déclaré que :

« Seaworthiness must be judged by the standards and practices of the industry at the relevant time, at least so long as those standards and practices are reasonable. »

<sup>315</sup> Un exemple récent est celui des mesures prises par l'O.M.I, en exigeant la nécessité de double coque pour les navires-citernes, ce qui a pour résultante l'innavigabilité de celui à simple-coque. Suite également au désastre de l'Érika, la Communauté européenne a exigé que les pétroliers d'un poids égal ou supérieur à 500 tonnes doivent être munis d'une double coque. Règlement (CE) n° 417/2002 du Parlement européen et du conseil du 18 février 2002 relatif à l'introduction accélérée des dispositions en matière de double coque ou de normes de conception équivalentes pour les pétroliers à simple coque. Voir aussi : Directive (CE) n° 21/1995, du Conseil du 19 juin 1995, sur le contrôle par l'État du port, J.O.C.E., n° L 157 du 7 juillet 1995, p. 1, modifiée par la Directive (CE) n° 42/1998 de la Commission du 19 juin 1998. En revanche, certains pays comme le Canada pensent que : « Quoiqu'il puisse sembler bénéfique d'utiliser une citerne à double paroi afin de contenir les fuites, en fait, l'espace entre les parois des citernes à double paroi peut recueillir des contaminants et retenir l'humidité, ce qui peut provoquer une corrosion accélérée. De plus, il est plus difficile d'effectuer une inspection adéquate, afin de détecter cette corrosion potentielle entre les parois de la citerne. Une inspection périodique efficace et adéquate des citernes de transport contribue dans une large mesure à prévenir les fuites et autres défaillances. Comme les citernes à double paroi ont davantage tendance à corroder et sont plus difficiles à inspecter, il se peut qu'elles se révèlent moins fiables à long terme, à moins que des mesures plus perfectionnées ne soient prises pour effectuer des inspections périodiques. Nous ne croyons donc pas que les citernes à double paroi soient nécessaires pour assurer la sécurité. » : Zenon LEWYCKY, « Transport du carburant diesel et du mazout : Transports Canada n'exige pas de citernes à double paroi », en ligne : <<http://www.tc.gc.ca/tmd/bulletin/ete2008.html#article4>> (consulté le 23 mai 2009).

<sup>316</sup> La Convention de Hambourg et la Convention sur le contrat de transport international de marchandises entièrement ou partiellement par mer établissent une obligation continue de navigabilité, ce que nous examinerons dans notre seconde partie.

<sup>317</sup> La qualité de l'équipage et la gestion du risque du facteur humain dépendent de ses moyens. En effet, « le besoin du maximum de sécurité aura une incidence directe sur les conditions de travail de l'équipage (formation continue et revalidation des compétences) et augmentation des salaires. Il faut mentionner que les conditions de travail en milieu marin sont particulières : plusieurs mois à bord (de 3 mois jusqu'à un an et plus), organisation du travail par quart (Transport maritime) ou bordée (Offshore) : fatigue, travail de nuit et décalage horaire variable, équipages multi raciaux, culturels et confessionnels, éloignement quasi permanent du marin du contexte familial ou affectif : de plus en plus de marins dépressifs, plus ou très peu de possibilités de "décompresser" à terre quelques heures depuis les mesures de sûreté maritime découlant des attentats du 11

chargeur sera une augmentation du fret, mais il bénéficiera en contrepartie d'une assurance au coût moins élevé. Un chargeur ne serait-il pas plus persuadé de se voir à payer un fret élevé, tout en ayant l'assurance que sa cargaison est en bonnes mains, au lieu de se voir infliger d'autres frais considérables et la charge des pertes de sa cargaison en cas d'avarie?

Au terme de notre étude sur l'obligation de navigabilité, passons au second chapitre pour poursuivre l'analyse des difficultés d'application des Règles de La Haye/Haye-Visby, en ce qui concerne le régime de responsabilité du propriétaire du navire. La longue liste des *cas exceptés* demeure, nous le verrons, un handicap pour l'exécution de l'obligation générale de prise de soins du transporteur qui remplace l'obligation de navigabilité pendant le voyage maritime. De plus, le transporteur maritime bénéficie d'une limitation légale de responsabilité qui lui est très favorable<sup>319</sup>.

---

septembre 2001. », en ligne : <[http://www.afcan.org/dossiers\\_reglementation/ism\\_p18.html](http://www.afcan.org/dossiers_reglementation/ism_p18.html)> (consulté le 27 nov. 2008).

<sup>318</sup> Les conditions de navigabilité ont une incidence directe sur l'indemnisation des assureurs en cas de pertes ou dommages des marchandises.

<sup>319</sup> La Convention de Bruxelles de 1924 a retenu la base de calcul de la limitation prévue dans les Règles de La Haye de 1921. En effet, l'article IV (5) de la Convention de Bruxelles de 1924 énonce que : « Le transporteur comme le navire ne seront tenus en aucun cas des pertes ou dommages causés aux marchandises ou les concernant, pour une somme dépassant 100 livres sterling par colis ou unité, ou l'équivalent de cette somme en une autre monnaie, à moins que la nature et la valeur de ces marchandises n'aient été déclarées par le chargeur avant leur embarquement et que cette déclaration ait été insérée au connaissement. » La limitation est alors fixée à cent livres sterling ou à la valeur courante de 100 livres sterling or sur le marché libre par colis ou unité.

## Chapitre II — Le régime de responsabilité du propriétaire du navire

Avant de discuter des causes d'exonération du transporteur (section 1), signalons que ce régime de responsabilité du propriétaire de navire s'applique lorsqu'il est constaté que la marchandise a subi des dommages. Sous la Convention de Bruxelles, il existe deux types possibles de dommage qu'un chargeur peut subir lors de l'exécution de son contrat de transport : les pertes<sup>320</sup> et les avaries aux marchandises. Or, la Convention reste muette quant au retard comme cause de dommage, ce qui donne nécessairement lieu à des divergences d'interprétation. La notion de retard est prise en considération uniquement dans le cadre de l'article III (2) mettant à la charge du transporteur l'obligation de procéder « de façon appropriée et soigneuse » au transport de la marchandise, c'est-à-dire lorsque la marchandise subit un dommage matériel.

Cependant, confrontées au problème d'indemnisation des pertes économiques pour retard, certaines décisions l'ont appliqué, en adoptant une interprétation extensive de l'expression « pertes ou dommages aux marchandises ou les concernant » de l'article IV.5, comme cause du dommage en matière de limitation de la responsabilité<sup>321</sup>.

---

<sup>320</sup> La perte totale est définie comme « l'impossibilité pour le transporteur de présenter une quelconque trace de la marchandise à la livraison, alors que l'ayant droit fait la preuve de la prise en charge » : Jacques PUTZEYS, *Droit des transports et droit maritime*, Bruxelles, Bruylant, 1993, p. 208.

<sup>321</sup> Dans l'affaire *Anglo-saxon Petroleum Co Ltd v. Adamastos Shipping Co Ltd.*, le juge Duvelin avance à ce propos ce qui suit :

« The words themselves are not qualified or limited by anything in the section. The Act is dealing with responsibilities and liabilities under contracts of carriage of goods by sea, and clearly such contractual liabilities are not limited to physical damage. A carrier may be liable for loss caused to the shipper by delay or misdelivery, even though the goods themselves are intact. I can see no reason why the general words « loss or damage » should be limited to physical loss or damage. » : *Anglo-saxon Petroleum Co Ltd v. Adamastos Shipping Co Ltd.*, (1957) 2 Q.B. 233 (C.A.). Voir aussi : *G.H. Renton & Co. Ltd. v. Palmyra Trading Corporation of Panama*, préc., note 187; *Commercio Transito Int. Ltd. v. Lykes Bros. Steamship Co Inc.*, [1957] A.M.C. 1188 (2<sup>nd</sup> Cir. 1957); *St Lawrence Construction Ltd. v. Federal Commerce and Navigation Co Ltd.*, (1985) 1 F.C. 767 (C.A. Fed.); C.A. Aix-en-Provence, 19 octobre 1988, D.M.F.1990.39. *Contra*: *United Merchants & Manufacturers Inc. v. U.S. Lines Co.*, 126 N.Y.S.2d 560 (1953); C.A. Aix-en-Provence, 4 juin 1991, *Revue Scapel* 1991.103

Par ailleurs, la survenance du dommage offre au transporteur la possibilité de s'exonérer s'il obéit à son obligation de navigabilité *avant et au début* du voyage. Nous analyserons, en particulier, des causes d'exonération relatives au navire, pour passer ensuite aux *cas exceptés* similaires aux événements de la force majeure.

## **Section 1 — Les cas exceptés relatifs au navire**

Nous discuterons en premier lieu du cas le plus débattu et le plus complexe, celui du cas de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire, pour aborder subséquemment le vice caché du navire et le cas d'innavigabilité.

### **Sous-section 1 — Faute dans la navigation et dans l'administration du navire**

En vertu de l'article IV. 2 (a) de la Convention de Bruxelles, le transporteur ne sera pas tenu responsable des dommages résultant « des actes, négligence ou défaut du capitaine, marin, pilote ou autres préposés du transporteur dans la navigation ou dans l'administration du navire ».

Cette faute constituant le noyau dur des *cas exceptés* de la Convention de Bruxelles a fait couler beaucoup d'encre jusqu'à aujourd'hui.

D'inspiration anglo-saxonne, ce concept *faults in the navigation or in the management of the ship*<sup>322</sup>, n'a pas été reçu facilement par les juges civilistes appliquant la Convention de Bruxelles. Sa traduction a soulevé de nombreuses difficultés d'appréciation, en raison du concept abstrait et ambigu auquel il réfère, tant du point de vue de la doctrine

---

<sup>322</sup> « Les travaux préparatoires de la Convention de 1924 rappellent que l'expression '*fault in management*' est apparue pour la première fois en 1885, dans un connaissance rédigé à la suite d'un accord entre le Liverpool Steamship Owners Association et la New-York Produce Exchange consacrée par la suite, par le législateur américain dans l'article 3 du Harter Act. » : Pierre Paul FIESCHI, *Le particularisme des effets de la grève et du lock-out sur la responsabilité du transporteur de marchandise par mer*, thèse de doctorat en droit, France, Université Aix-en-Provence, 1973, p. 192.

que de la jurisprudence. À titre d'illustration, Dor déclare la complexité de trouver l'équivalent de cette faute en droit français :

« Je serai extrêmement obligé à Sir Norman Hill, s'il voulait me dire comment nous allons traduire en français « navigation and management ». Je m'y suis essayé pendant dix ans au moins, je n'y suis pas parvenu. »<sup>323</sup>

En principe, les problèmes que pose cette faute en ce qui a trait à sa définition et à son appréciation sont éloquentes. Néanmoins, elle est considérée comme une règle singulière au droit maritime<sup>324</sup> qui déroge au droit commun voulant que toute entreprise soit responsable des conséquences des fautes de ses préposés. C'est dans cet esprit de droit commun que le transporteur maritime est censé être tenu responsable des fautes de ses agents et préposés, eu égard à la faute personnelle ou inexcusable du transporteur maritime souvent évoquée. Le capitaine<sup>325</sup> est en réalité un salarié et un mandataire du propriétaire du navire. Pourtant, le cas de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire fait exception<sup>326</sup>.

---

<sup>323</sup> Georges MARAIS, *Les transports internationaux de marchandises par mer et la jurisprudence en droit comparé*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1949, p. 140.

<sup>324</sup> C'était une exception qui a pris naissance dans les connaissements à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle. Voir : *Hayn v. Culliford*, (1878) 3 C.P.D. 410, conf. par (1879) 4 C.P.D 182 (C.A.); *The Carron Park*, (1890) 15 P.D. 203; *Norman v. Binnington*, (1890) 25 Q.B.D. 475.

<sup>325</sup> Cf. Patrick CHAUMETTE, « Du capitaine responsable de la préservation du navire, de sa cargaison et de la sécurité des personnes se trouvant à bord », XXVI A.D.M.O.2008.413.

<sup>326</sup> Le professeur Tetley s'exprime sur les raisons historiques de cette singularité comme suit : « Error of navigation and management is an exculpatory exception unique to ocean carriers, hearkening back to a time when the carriage of goods by sea was a far more risky undertaking than it is today. No equivalent defence is admitted in any other sector of modern transportation law. » : W. TETLEY, préc., note 261, p. 954. Il serait légitime de s'interroger si cet état de fait a toujours cours de nos jours. Nous soutenons le point de vue de Bonassies et Scapel lorsqu'ils avancent : « En mer, a-t-on observé, le capitaine échapperait à tout contrôle de l'armateur. Ce n'était pas faux, avant le développement des télécommunications, mais cela ne justifiait pas l'irresponsabilité. La faute nautique, observait-on aussi, mettait toujours en jeu la vie de l'équipage, même potentiellement, ne pouvait être volontaire, mais seulement attribuable à une erreur involontaire. Mais n'est-on pas responsable, en principe, de ses fautes involontaires? » : P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 701.

L'appréciation de cette faute au sein des tribunaux a donné lieu à de multiples interprétations et à différentes approches, telle la *faute dans la navigation* que l'on distingue de la *faute dans l'administration du navire*. C'est en fait, le texte du *Harter Act* qui a discerné entre les deux fautes, afin de partager les risques de la navigation. Ce texte déclare :

« [...] neither the vessel, her owner or owners, agent, or charterers, shall become or be held responsible for damage or loss resulting from faults or errors in navigation or in the management of said vessel [...] »<sup>327</sup>

Cette disposition avait ramené la distinction entre, d'une part les fautes commises par les préposés du transporteur maritime dans la navigation et la gestion du navire (en anglais, *management*) et d'autre part, les autres fautes de ses préposés, c'est-à-dire celles commises lors de la manipulation de la marchandise pour laquelle le transporteur est responsable en vertu de l'article III (2) de la Convention.

Doctrine et jurisprudence se sont efforcées par la suite de trouver des critères de distinction entre les deux fautes. Cependant, nous observerons que cette distinction sera source de difficultés quant à la qualification de la faute qui exonère le transporteur, à savoir le caractère purement nautique. Les tribunaux demeurent divisés sur cette question et ne sont jamais parvenus à dégager une solution unanime.

Une des premières décisions ayant établi une distinction claire entre les deux concepts est l'affaire anglaise *The Glenochil*<sup>328</sup>. En l'espèce, un ingénieur de bord avait pompé de l'eau dans le réservoir de lest pour assurer la stabilité du navire, sans inspecter

---

<sup>327</sup> Harter Act, 13 février 1893, c. 105, sect. 3, 27 Stat. 445, 46 U.S. Code appendix sects. 190-196 at sect. 192.

<sup>328</sup> 73 L.T.R. 416 (Adm. 1896). Voir aussi: *Gosse Millard v. Canadian Gov't Merchant Marine*, [1929] A.C. 223 (H.L.).

les tuyaux. La Cour a jugé qu'il s'agissait d'une faute dans la gestion du navire. Le juge

Jeune déclara :

« Il me semble que le terme *management* va plus loin, peut-être pas beaucoup plus loin, que le terme *navigation*, mais assez loin pour comprendre cette catégorie d'actes qui n'intéressent pas le mouvement du navire, mais intéressent quand même le navire en soi... mais la distinction que je veux faire maintenant est entre un manque de soin à la cargaison et un manque de soin au navire intéressant indirectement la cargaison. »<sup>329</sup>

À vrai dire, la *faute dans la navigation* a suscité peu de polémique, puisque l'unanimité a admis qu'il s'agissait en principe de fautes que le capitaine, le préposé du transporteur avaient commises dans la conduite du navire et la pratique de la navigation<sup>330</sup>. Sont qualifiés de faute dans la navigation les actes qui n'obéissent pas aux règles de la navigation. Ces fautes peuvent impliquer, à titre d'exemple, une fausse manœuvre du capitaine entraînant l'échouement ou le heurt du navire contre le quai au moment de l'accostage<sup>331</sup>, le fait de ne pas activer les sirènes par temps de brouillard, le choix de la route à suivre<sup>332</sup>, les fautes commises dans la lecture des données radars<sup>333</sup>, les fausses manœuvres d'entrée dans les ports ou une faute de pilotage<sup>334</sup>, etc. À titre d'illustration,

---

<sup>329</sup> Traduit par C. CHAIBAN, préc., note 282, para. 186, p. 82.

<sup>330</sup> *The Germanic*, 196 U.S. 589 (1905); *Leon Bernstein Co. v. S. Wilhelmsen*, 232 F.2d 771, [1956] A.M.C. 754 (5<sup>th</sup> Cir. 1956); *General Foods Corp., Maxwell House Div. v. The Mormacsurf*, 276 F.2d. 722, [1960] A.M.C. 1103 (2<sup>nd</sup> Cir. 1960); *Insurance Co. of North America v. S.S. Flying Trader*, 306 F. Supp. 221, 225, [1970] A.M.C. 432, 437 (S.D.N.Y.1970); *General Cocoa Co. v. S.S. Lindenbank*, [1979] A.M.C. 283 (S.D.N.Y. 1979).

<sup>331</sup> Trib. com. Marseille, 27 avril 1951, D.M.F.1952.104.

<sup>332</sup> C.A. Paris, 24 avril 1992, D.M.F.1993.142, obs. P. BONASSIES.

<sup>333</sup> *The Irish-Spruce*, [1977] A.M.C. 780 (2<sup>nd</sup> Cir. 1977).

<sup>334</sup> Il est à noter que du moment où le transporteur est exonéré pour une faute du pilote, il a souvent recours à la clause *New Jason* lui permettant de bénéficier du régime de l'avarie commune. Un exemple de cette clause est le suivant : « En cas d'accident, danger, dommage ou sinistre se produisant avant ou après le début du voyage et provenant d'une cause quelconque, due ou non à la négligence, dont le transporteur n'est pas responsable et des conséquences desquelles il ne répond pas légalement, contractuellement ou autrement, le marchand devra contribuer avec le transporteur aux avaries communes, au paiement de tout sacrifice, perte ou frais ayant le caractère d'une avarie commune qui pourraient être effectués ou subis, et payera les frais de sauvetage et les dépenses spéciales encourues du fait des marchandises. Si le navire sauveteur est la propriété du transporteur ou exploité par lui, le sauvetage sera rémunéré d'une manière aussi complète que si le ou les

dans l'affaire *Eisenerz G.m.b.H. v. Federal Commerce & Navigation Co. Ltd. (The Oak Hill)*<sup>335</sup>, le navire échoua par négligence du pilote. Il a été jugé qu'une erreur dans la navigation avait été commise, même si aucun lien de causalité n'avait été établi entre les dommages à la cargaison de fonte en gueuse et l'erreur du pilote. Le transporteur a été tenu responsable, car la cargaison avait été endommagée faute de soins appropriés<sup>336</sup>. Pour réparer la coque du navire, la marchandise a été déchargée. C'est lors de cette période de déchargement qu'elle fut endommagée.

Pour ce qui est de l'expression *faute dans l'administration du navire*<sup>337</sup>, son interprétation a soulevé plus de difficultés que celles concernant la navigation, du moment où la bonne administration du navire implique le bon entretien du navire et celui de la cargaison<sup>338</sup>. Plusieurs auteurs se sont exprimés sur cette difficulté :

« Often the same careless conduct involves both “care for” cargo and “management of the vessel”. As a result, it is difficult to apply the concept in a standard manner. The facts of a case may produce divergent interpretations and conclusions in different countries. These differences lead to complex and unpredictable problems of conflict of laws and more grounds for forum shopping. Furthermore, when the two defaults concurrently cause damage or loss, the Hague Rules and the Hague-Visby Rules have no direct

---

navires sauveteurs appartenaient à des tiers. » :  
 <<http://www2.fednav.com/francais/connaissance maritime.html>> (consulté le 10 mars 2009).

<sup>335</sup> [1974] R.C.S. 1225. Voir aussi: *Complaint of Grace Line Inc.* 397 F. Supp. 1258, [1974] A.M.C. 1253 (S.D.N.Y. 1974); *Usinas Siderurgicas de Minas Geras Usiminas v. Scindia Steam Navigation Co., Ltd.*, 113 F.3d 328, [1997] A.M.C. 2762 (5<sup>th</sup> Cir. 1997).

<sup>336</sup> Examiné à travers une jurisprudence abondante, le recours à l'obligation du transporteur de procéder de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins et au déchargement des marchandises transportées a bien limité l'application de cette faute.

<sup>337</sup> Voir : G. MARAIS, préc., note 323, p. 140; R. COLINVAUX, préc., note 219, p. 222. Cf. René RODIÈRE, « Faute nautique et faute commerciale devant la jurisprudence française », D.M.F.1961.451; André CHAO, « Transport maritime : la faute nautique, une notion en perdition », B.T.L.1991.367.

<sup>338</sup> Aux États-Unis, il y a deux définitions du terme administration du navire, sauf qu'il n'existe pas de définitions claires sur les deux fautes nautique et commerciale : « The first one defines management as control during the voyage of everything with which the vessel is equipped for the purpose of protecting her and her cargo against the inroad of the seas. The second one defines management of the modern steamship as keeping, checking and using machinery to operate navigation to deliver and diligently care for the carriage. Case law however, did not clearly distinguish Vessel Management Default from Commercial Default » : E.-S. LEE et S.- O. KIM, préc., note 51, 213.

provisions, resulting in difficulty constructing a clear standard regarding the two defaults. »<sup>339</sup>

Le juge Sumner a également affirmé dans l'affaire *Suzuki & Co Ltd. v. J. Bynon & Co Ltd.* ce qui suit :

«“Error of management of the ship” has no precise legal meaning and that its application depends on the facts, as appreciated by persons experienced in dealing with steamers. »<sup>340</sup>

Il ressort de ces opinions que la difficulté de définir cette faute réside dans la méthode à utiliser pour identifier le but de l'acte ou sa nature. En outre, l'arrêt précité affirme expressément que chaque cas d'espèce doit être traité en fonction de ses propres faits, et qu'il est impossible d'élaborer une règle générale en la matière.

Doctrine et jurisprudence, encore une fois, tentent d'établir des critères de distinction en divisant cette faute en deux catégories : faute dans l'administration du navire et faute dans l'administration de la cargaison. Cette distinction est née des obligations du transporteur. D'abord, l'obligation de navigabilité fait en sorte que les préposés du transporteur maritime ont une fonction purement nautique, celle de la conduite du navire. Ensuite, l'obligation générale de prise de soin et d'entretien de la cargaison durant le voyage maritime implique une fonction commerciale des préposés pour laquelle le transporteur maritime ne saurait être exonéré en cas de faute.

Sans contredit, pour établir la distinction entre ces deux fautes, auteurs et juges ont donc introduit des critères à partir de l'article III (2) de la Convention de Bruxelles. Ce texte permet de déduire les fonctions commerciales du capitaine et des préposés qui

---

<sup>339</sup> *Id.*, 207. Voir aussi : G. MARAIS, préc., note 323, p. 144.

<sup>340</sup> (1926) 42 T.L.R. 269, 274 (H.L.).

engagent la responsabilité du transporteur en cas de fautes commises lors des opérations de chargement, de manutention, d'arrimage, de garde et de déchargement de la marchandise.

Toutefois, il n'est pas toujours aisé de tracer la frontière entre les deux fautes. Les hésitations de la jurisprudence, voire même sa confusion, sont remarquables dans la mise en application des différents critères de distinction possibles. Il s'agit de la destination de l'opération fautive ou le but premier de l'acte (a), de la destination de l'appareillage ou les éléments matériels (b) et de la sécurité du navire<sup>341</sup>(c).

Malgré le fait que les décisions soient peu coordonnées, le premier critère se partage les faveurs des tribunaux nord-américains. En revanche, la France<sup>342</sup> manifeste plus de divergences, comme le fait remarquer le professeur Bonassies : « la simplicité du raisonnement des tribunaux américains contraste ici avec les nuances et les incertitudes de la jurisprudence française. »<sup>343</sup>

### **a) *Le but premier de l'acte fautif***

Examinons l'exemple notoire du professeur Rodière, celui du branchement d'un tuyau qui endommagea la cargaison. Il y est expliqué que si ce tuyau servait à la sauvegarde ou au fonctionnement du navire, la faute est dans l'administration du navire<sup>344</sup>, alors que s'il était utile à la sauvegarde de la marchandise, la faute est dans l'administration

---

<sup>341</sup> Ce critère est basé sur le principe suivant : lorsque l'acte fautif compromet la stabilité et la sécurité du navire, il doit être qualifié de faute dans l'administration du navire même s'il intéressait la marchandise. Autrement dit, quelle que soit la destination de l'acte fautif ou les appareils ou équipements utilisés, la faute est nautique dès lors qu'elle met en danger la sécurité du navire.

<sup>342</sup> « [...] les magistrats français, habitués qu'ils sont à sanctionner tout entrepreneur pour la faute de ses préposés, voient un peu en elle un « statut odieux », qu'il faut appliquer de la manière la plus rigoureuse, la plus étroite que possible (*odiosa sunt restringenda*, disait-on jadis). » : P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, n° 1095, p. 701.

<sup>343</sup> Pierre BONASSIES, « États-Unis d'Amérique, Jurisprudence 1979 - 1982 », D.M.F.1984.369.377.

<sup>344</sup> Cass. 11 mars 1965, D.M.F.1965.408.

de la marchandise<sup>345</sup>. Autrement dit, il faut se demander qu'elle est la destination de l'acte fautif. Ce critère ne tient pas compte du résultat. Si l'acte intéresse la conduite du navire, la faute est dans l'administration du navire. Si l'acte intéresse la marchandise, la faute est dans l'administration de la cargaison<sup>346</sup>.

C'est le principe établi par la jurisprudence anglaise dans l'affaire *Gosse Millard v. Canadian Gov't Merchant Marine*<sup>347</sup>, où le juge Greer a déclaré :

« If the cause of the damage is solely, or even primarily, a neglect to take reasonable care of the cargo, the ship is liable, but if the cause of the damage is a neglect to take reasonable care of the ship, or some part of it, as distinct from the cargo, the ship is relieved from liability; for it the negligence is not negligence towards the ship, but only negligent failure to use the apparatus of the ship for the protection of the cargo, the ship is not so relieved.»<sup>348</sup>

Dans le même sens, la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Kalamazoo Paper Co. v. C.P.R. (The Nootka)*<sup>349</sup> a estimé comme faute dans la gestion du navire l'opération inefficace de pompage lors de l'échouement du navire, car le but principal du pompage était de sauver en premier le navire, puis la cargaison.

Aux États-Unis, la décision *Grace Line, Inc. v. Todd Shipyards Corp*<sup>350</sup> adopte le même raisonnement, tout en démontrant la difficulté d'établir la distinction entre les deux fautes :

« Most of the cases have involved drawing the line between negligence in care of the cargo, for which there is liability, and negligence in navigation or management of the vessel, for which no

<sup>345</sup> René RODIÈRE, *Droit maritime*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 1979, n° 367, p. 357 et 358.

<sup>346</sup> Le professeur Rodière précise dans ce sens que : « Intéresser n'est pas concerner. Un acte intéresse le navire lorsqu'il est entrepris dans son intérêt et non pas lorsqu'il concerne les organes du navire. » : R. RODIÈRE, préc., note 45 p. 264.

<sup>347</sup> Préc., note 328, 103.

<sup>348</sup> *Id.*

<sup>349</sup> [1950] R.C.S. 356; voir: l'arrêt de la Cour suprême d'Australie, *Minnesota Mining & Manufacturing Pty. Ltd. v. The Ship Novoaltask*, [1972] 2 N.S.W.L.R. 476 (N.S.W.S.C.); l'arrêt de la Cour d'appel de Singapour, *The Dagny Skou*, [1980-1981] 1 S.L.R. 200 (C.A.).

<sup>350</sup> 500 F.2d 361, [1974] A.M.C. 1136 (9<sup>th</sup> Cir. 1974).

liability attaches. Obviously, carelessness in navigating or managing a cargo-laden ship would simultaneously create a foreseeable danger to the cargo; hence, it is not easy to draw a distinct line. Yet read as a whole, the cases would seem to support this test: if the act in question has the primary purpose of affecting the ship, it is “in navigation or in management” but if the primary purpose is to affect the cargo, it is not “in navigation or in management”... we are not looking for ultimate and indirect effects when trying to determine whether an act is in navigation or management of the ship. What we are looking for is whether the act which is negligently done, or not done, is primarily directed at the ship itself, or at something else. »<sup>351</sup>

En outre, la Cour suprême australienne de la Nouvelle-Galles du Sud (NSW) dans son arrêt *Caltex Refining Co. Pty. Ltd. v. BHP Transport Ltd. (The Iron Gippisland)*<sup>352</sup> soutient relativement à une contamination par vapeur du carburant diesel par une autre cargaison de pétrole brut à travers le système à gaz inerte d’un navire-citerne, qui n’a pas été isolé proprement de la cargaison de carburant diesel automobile<sup>353</sup>, ce qui suit :

« It is true that inert gas systems were installed on tankers fundamentally for the protection of the vessel. However, the purpose of the inert gas system is primarily to manage the cargo<sup>354</sup>, not only for the protection of the cargo but for the ultimate protection of the vessel from adverse consequences associated with that cargo. Thus, essentially the inert gas system is concerned with the management of the cargo and, in my view, damage occasioned to cargo by mismanagement of the inert gas system cannot be categorised as neglect or fault in the management of the ship [...] I must hold that the subject damage was not occasioned by an act of neglect or default in the management of the ship but rather in the management of the cargo. »<sup>355</sup>

---

<sup>351</sup> *Id.*, 374 et 375.

<sup>352</sup> (1993) 34 N.S.W.L.R. 29, [1994] 1 L.I.L.Rep. 335 (N.S.W.S.C. 1993).

<sup>353</sup> Les grands navires de transport de pétrole, de gaz ou de produits chimiques sont équipés d’un système à gaz inerte qui remplit la partie supérieure du réservoir, en particulier au cours du chargement et du déchargement des cargaisons. Dans les systèmes à gaz inerte, une surveillance de la concentration en oxygène est nécessaire, afin de s’assurer du bon fonctionnement du système. Un entretien facile, un étalonnage sans effort et une excellente fiabilité sont cruciaux pour l’équipement de surveillance de l’oxygène. En ligne : <<http://www.vaisala.fr/instruments/applications/marine/systemesaugazinerte>> (consulté le 8 mars 2009).

<sup>354</sup> Nous soulignons.

<sup>355</sup> [1994] 1 L.I.L.Rep. 335, 348. Voir aussi l’arrêt de la Cour Suprême de Suède : *Sjöförsäkrings AB Oresund c. Rederi AB Iris*, cité par Kaj PINEUS, « Jurisprudence suédoise », D.M.F.1963.439.

Plusieurs autres décisions ont suivi la même logique d'interprétation<sup>356</sup>. En conséquence, lorsque la faute concerne en premier lieu la stabilité et l'équilibre du navire, il s'agit d'une faute nautique. Quand la faute concerne directement la cargaison, elle est commerciale. La terminologie française en ce sens facilite la compréhension. Il est question de *faute nautique* quand il s'agit de la gestion propre du navire, c'est-à-dire lorsque l'acte fautif aurait tout aussi bien pu être commis en l'absence de toute marchandise, car une telle opération a nécessairement pour but la conduite du navire, son entretien et sa sécurité. La *faute commerciale* en revanche concerne la gestion de la cargaison qui rentre dans l'obligation d'entretien et de prise de soin de la marchandise par le transporteur.

Nonobstant, malgré son importance, ce critère n'est pas applicable dans tous les cas. Une partie de la doctrine a d'ailleurs émis quelques réserves à cet égard. Pineau déclarera, suite à la décision précitée, *Gosse Millert Ltd. v. Canadian Merchant Marine Ltd*<sup>357</sup>, que cette solution est aléatoire, car ce principe laisserait au transporteur la possibilité de se désengager de son obligation générale de prise de soin et de la garde de la marchandise<sup>358</sup>.

Par ailleurs, prenons le cas d'un système de réfrigération utilisé en même temps pour la conservation des provisions du navire et de la cargaison. Quelle serait l'interprétation des juges en cas de dommage?

Nous pensons que le test de la finalité de l'acte n'est plus opérationnel dans cette situation. En ce sens, ce n'est pas la destination de l'acte fautif qu'il faut rechercher, mais plutôt la destination de l'appareillage utilisé.

---

<sup>356</sup> Voir : *The Germanic*, préc., note 330; *Leon Bernstein Co. v. Wilhelmsen*, préc., note 330, 773; *General Foods Corp. Maxwell House Div. v. The Mormacsurf*, préc., note 330, 724; *General Cocoa Co. v. S.S. Lindenbank*, préc., note 330, 294 et 295; *Shaver Transportation Co. and Weyerhaeuser Co. v. The Travelers Indemnity Co.* 481 F. Supp. 892, 896, [1980] A.M.C. 393, 399 (d. Ore. 1980).

<sup>357</sup> Préc., note 328.

<sup>358</sup> J. PINEAU, préc., note 6, p. 202.

### ***b) La destination de l'appareillage utilisé***

C'est le critère des éléments matériels qui permet de veiller à l'application de l'obligation générale de prise de soin du transporteur. Il a été évoqué dans notre premier chapitre que les systèmes de réfrigération font parties intégrantes de l'aspect commercial de la navigabilité, parce qu'ils autorisent la conservation des marchandises, spécialement à caractère périssable. Ainsi, un dysfonctionnement des machines de réfrigération durant le voyage relève de l'inexécution de l'obligation générale du transporteur de conserver la marchandise transportée.

Reprenons l'exemple de Rodière sur les erreurs de branchement des tuyaux. Si les tuyaux appartiennent à la machinerie du navire destinée pour son propre fonctionnement, indépendamment de la conservation de la marchandise (comme le cas de refroidissement moteur), il sera question de faute dans l'administration nautique du navire. Si, en revanche, ces tuyaux font partie du système de conservation ou de chargement et déchargement de la cargaison, la faute devra être qualifiée de commerciale.

La décision anglaise *Foreman v. Federal S.N. Co, Ltd.*<sup>359</sup> corrobore cet état de fait. Cette affaire porte sur une cargaison de viande surgelée ayant été chargée de Queensland à destination de Liverpool. Lors de son arrivée, la marchandise était infestée, alors que le connaissement stipulait son parfait état lors de son chargement. Le navire était doté de deux machines de réfrigération ayant la capacité de fonctionner en alternance. Le chef ingénieur ne s'est servi que d'une seule machine, ce qui a provoqué une variation de température inférieure à celle recommandée pour la bonne conservation de la marchandise en question.

---

<sup>359</sup> *Foreman v. Federal S.N. Co, Ltd.*, [1928] 2 K.B. 424.

Le juge Wright a estimé le transporteur responsable, car il a manqué à son obligation de prendre soin de la cargaison durant le voyage maritime :

« “Neglect or default... in the management of the ship” referred to matters directly affecting the ship as a ship, and did not the refrigerating machinery-which were provided solely for the care of the cargo, and that therefore the carriers were liable under Art. III., r.2, of the Schedule for the damage.

In many cases of particular cargoes the effect of this construction of the exception is entirely, and in other cases, largely, to neutralize the positive obligation properly to care for the cargo. No doubt the obligation is “subject to” the exception, but it is necessary to construe the words of the obligation and the exception together so as to decide if the words of the latter are explicit enough to justify the effect which is contended for. »<sup>360</sup>

Assurément, le navire et ses composantes nécessaires à la navigation doivent être distingués des équipements et appareils destinés au stockage et à la conservation de la marchandise. La mauvaise utilisation des machines ou des équipements mis en place sur le navire pour accueillir et conserver la marchandise doit être considérée comme une faute commerciale, dans la mesure où seule la présence à bord de la marchandise explique cette faute.

En revanche, la limite d’application ou la défaillance de ces deux critères de distinction précités entre la faute d’administration du navire et la faute d’administration de la cargaison a été révélée dans le cas d’opérations *mixtes*, à savoir d’actes qui présentent, par leur nature, un caractère commercial et en même temps un caractère nautique. Deux exemples significatifs méritent d’être retenus. Il s’agit du cas de l’arrimage et de celui du ballastage<sup>361</sup>. Les juges adoptent différentes méthodes d’appréciation, en reconnaissant que

---

<sup>360</sup> *Id.*, 438.

<sup>361</sup> Transport Canada définit cette opération comme suit : « Le terme ballast désigne tout solide ou liquide transporté à bord de bâtiment pour en accroître le tirant d’eau, en modifier l’assiette, en assurer la stabilité ou maintenir à un niveau acceptable les tensions imposées par la charge. Avant les années 1880, les navires utilisaient des matières solides (p. ex., pierres, sable), qui devaient être pelletées dans les cales et enlevées de

ces deux fautes pouvaient aussi bien être qualifiées de faute dans l'administration du navire et de faute dans l'administration de la marchandise.

Devant cette situation, nous avons retenu un autre critère de qualification, celui de la sécurité du navire.

### *c) La sécurité du navire*

Une question résume ce critère : l'acte fautif met-il en danger la sécurité et la stabilité du navire? Si oui, il s'agit d'une faute nautique, même si elle intéresse uniquement la marchandise. Sinon, il s'agit d'une faute commerciale. Ce critère est celui appliqué par la jurisprudence française.

Or, l'hésitation des juges n'est pas exclue, car pareillement, ce critère comporte aussi ses faiblesses. À l'aide de quelques exemples, nous observerons que l'appréciation de l'acte fautif sur la base de la sécurité du navire ne tient pas compte de l'exécution de l'obligation du transporteur de procéder de façon appropriée et soigneuse au chargement et au déchargement, à la manutention et à l'arrimage de la marchandise. Le seul lien de cause à effet incombant la faute serait la sécurité du navire.

Examinons d'abord le cas de l'arrimage. L'application du critère de la sécurité du navire conduit à qualifier de nautiques les opérations d'arrimage. Dans un arrêt de la Cour de cassation du 4 juillet 1972, les juges déclarent :

« L'arrimage de la cargaison constitue une opération qui relève des attributions du capitaine et de la technique du marin en vue d'assurer la sécurité du navire. En conséquence, la faute d'arrimage constitue une faute nautique de nature à exonérer le transporteur

---

la même façon au moment du chargement des marchandises. Le ballast devait être bien arrimé pour éviter tout ripage en conditions de grosse mer et, de là, toute déstabilisation du navire. Avec l'introduction des navires à coque d'acier et de la technologie du pompage, l'eau s'est imposée comme le matériel de ballastage de prédilection. L'utilisation de pompes permet de remplir et de vider facilement les ballasts et exige très peu de main-d'œuvre. Tant que les ballasts demeurent bien remplis, la stabilité du navire est assurée. », en ligne : <http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/epe/environnement/ballast/definition.htm> (consulté le 12 mars 2009).

maritime des conséquences préjudiciables de sa responsabilité contractuelle. »<sup>362</sup>

Nonobstant, cette décision est à notre sens mal fondée, car elle omet le fait qu'en principe l'article III (2) de la Convention de Bruxelles fait de ces opérations un élément important de l'obligation générale de prise de soin de la marchandise du transporteur maritime<sup>363</sup>. La question demeure à savoir si ce critère suffit aux juges pour qualifier la faute comme nautique.

L'incertitude de la jurisprudence met en relief l'inefficacité de ce critère. Dans son arrêt du 26 février 1991<sup>364</sup>, la Cour de cassation française semble abandonner ce critère en faveur du but de l'opération fautive, traditionnellement utilisé par la jurisprudence de la common law. En l'espèce, au cours des opérations de déchargement, le navire *Aude*, qui transportait du matériel arrimé sur des remorques, a pris une gîte d'environ 45 degrés entraînant le désarrimage des autres remorques. Une partie de la cargaison a dû être jetée à la mer pour éviter la perte du navire. C'est ainsi que la Cour de cassation statua :

« Mais attendu qu'ayant retenu souverainement que la gîte du navire et le désarrimage consécutif d'une partie de la cargaison avaient eu pour cause une faute de manutention commise au cours du déchargement des marchandises, c'est à bon droit que la Cour d'appel a décidé que cette faute avait un caractère commercial au sens de l'article 4, paragraphe 2, de la Convention Internationale (*sic*) de Bruxelles du 25 août 1924. »<sup>365</sup>

Pour ce qui est du cas de ballastage<sup>366</sup>, le critère de la sécurité du navire a mené aux mêmes conséquences que celles de l'arrimage. Toutefois, le juge français semble également

---

<sup>362</sup> Cass. 4 juillet 1972, D.M.F.1972.717.

<sup>363</sup> Dans l'affaire *The Anthony II*, [1966] 2 Ll.L.Rep. 437 (U.S. Ct. 1966), le transporteur a été tenu responsable de la perte de grues élévatoires due à un arrimage défectueux. Dans le même sens voir : *Santa Malta*, [1967] 2 Ll.L.Rep. 391 (Ex. Can. Ct. 1967); Trib. com. Papeete, 24 février 1950, D.M.F.1951.93.

<sup>364</sup> Cass. 26 février 1991, D.M.F.1991.358.

<sup>365</sup> *Id.*, 359.

<sup>366</sup> Le ballastage est défini comme l'action « qui consiste à utiliser de l'eau de mer pour stabiliser le navire, en pompant celle-ci dans des réservoirs affectés à cet usage, les ballasts, ou en la rejetant des ballasts. Lors des

revenir sur le critère de la destination de l'acte fautif. Les cours françaises ont récemment distingué entre la faute de ballastage en tant que faute nautique, c'est-à-dire lorsqu'elle concerne seulement la stabilité du navire et entre la faute de ballastage en tant que faute commerciale<sup>367</sup>. À titre d'illustration, la Cour de cassation, dans son arrêt du 20 février 2001, déclare que l'opération de ballastage n'entraîne pas nécessairement le caractère nautique de la faute commise au cours de cette opération.

« [...] la cour d'appel, qui n'a pas précisé en quoi la faute avait intéressé l'équilibre et la sécurité du navire et n'avait pas eu d'effet que sur la marchandise transportée, n'a pas donné de base légale à sa décision. »<sup>368</sup>

Manifestement, le transporteur invoque souvent l'exception de la faute nautique en cas de ballastage impropre, sauf qu'il ne s'agit pas toujours d'une faute concernant le navire seul. Cette opération s'attache aussi à la cargaison.

Soulignons à ce propos que la faute de ballastage est souvent considérée comme un cas d'innavigabilité. Par conséquent, pour que le ballastage puisse être compris dans le champ d'application du *cas excepté* de la faute nautique, il doit obéir à certaines conditions<sup>369</sup>.

En premier lieu, la durée de l'opération de ballastage ne doit pas avoir lieu avant ou au début du voyage, autrement il s'agit d'un cas d'innavigabilité de navire. La décision *Robin Hood Flour Mills v. N.M. Patterson (The Farrandoc)*<sup>370</sup> est éclairante à cet égard. En

---

opérations de pompage destinées à aspirer ou rejeter de l'eau de mer, des erreurs de vanne peuvent être commises, le marin chargé de l'opération envoyant de l'eau de mer dans une citerne affectée au transport d'une marchandise, pétrole ou vin par exemple, ou au contraire, rejetant à la mer cette marchandise, au lieu de mer du ballast. » : P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 706.

<sup>367</sup> « Le caractère nautique de l'opération de ballastage n'entraîne pas nécessairement le caractère nautique de la faute commise au cours de cette opération. » : Cass. 17 juillet 1980, D.M.F.1981.209.

<sup>368</sup> Cass. 2 février 2001, D.M.F.2001.919.920.

<sup>369</sup> W. TETLEY, préc., note 261, p. 970.

<sup>370</sup> Préc., note 144.

l'espèce, au port de chargement, le second ingénieur a été formé pour pomper l'eau dans les citernes, afin de stabiliser le navire. Il a malencontreusement tourné la mauvaise valve ou soupape, ce qui a inondé une cargaison de grains. Durant le procès, il a été démontré qu'ayant été envoyé par le *Seaman's Union* qui contrôle ce type d'activité, cet ingénieur a été engagé au début du voyage en disposant d'un certificat valide de *second ingénieur*. Cependant, son expérience de travail et sa compétence professionnelle étaient méconnues. De surcroît, il n'a pas reçu d'instructions pour rejoindre le navire et aucun plan de la salle des machines n'avait été mis à sa disposition. Il a été jugé en première instance que la perte n'était pas due à une faute nautique qui exonère le transporteur du moment où le navire n'était pas mis en bon état de navigabilité *avant et au début* du voyage.

Les juges Thurlow et Gibson, souscrivant en appel, ont déclaré ce qui suit :

« What the rule requires is that the carrier see that the ship is properly manned and equipped so far as the exercise of due diligence can serve to secure it. To my mind a person taking reasonable care for his own ship or cargo or seeking to discharge this obligation even when told that the person to be employed in a position involving responsibility held a qualifying certificate would scarcely fail to make further enquiries as to his ability and experience. Even after making such enquiries, he would, in my opinion, enquire how far the man's experience fitted him for service in the particular ship and take steps to see that the man was adequately instructed...»<sup>371</sup>

En second lieu, le mouillage de la marchandise est souvent imputé à l'ouverture inadéquate ou inappropriée des sabords. Le transporteur doit prouver qu'il a exercé sa *diligence raisonnable* en s'assurant de l'état des sabords et de leur bon fonctionnement.

Enfin, lorsque la citerne est mouillée, il est nécessaire de vérifier l'état de la cargaison. L'omission du transporteur dans ce cas engage sa responsabilité pour faute commerciale, car il a dérogé à son obligation de prise de soins de la marchandise.

---

<sup>371</sup> *Id.*

Par ailleurs, un autre problème se pose quant à la qualification de la faute nautique. Celui du cas où la cause du dommage représente d'une part une erreur dans la navigation et dans l'administration du navire, et d'autre part, un manque de *diligence raisonnable* relatif à l'obligation de navigabilité. Il est difficile de dégager un critère de distinction fixe dans la mesure où il y a concurrence des deux fautes, car chacune doit être qualifiée séparément.

Nous pouvons distinguer deux situations dans ce cas : 1) la première concerne la preuve de l'obligation de la navigabilité du navire. S'il est prouvé que le navire était innavigable *avant et au début* du voyage, le transporteur perd son droit d'invoquer les *cas exceptés*, comme il a été démontré dans notre premier chapitre. Donc, la concurrence des deux fautes engage la responsabilité entière du transporteur.

Plusieurs décisions de hautes cours de justice ont appuyé ce raisonnement<sup>372</sup>. Une décision américaine assez récente, *Complaint of Ballard Shipping Co*<sup>373</sup>, a jugé le transporteur responsable, lorsque les éléments de preuve ont indiqué qu'il a manqué d'exercer sa *diligence raisonnable* de la navigabilité du navire en raison d'un équipage incompetent (fatigue extrême du capitaine) et à l'insuffisance des documents de transport (inadéquation des chartes fournies). Aussi, la Cour suprême de Singapour dans l'affaire *The Patraikos*<sup>374</sup> a estimé que le transporteur ne pouvait invoquer le bénéfice de l'article IV.2 (a), car il a manqué à son obligation de *diligence raisonnable* quant à la navigabilité du navire, dû à un équipage incompetent, du moment où le propriétaire du navire n'a ni vérifié ni formé le second officier du navire, ce qui a donné lieu à l'échouement du navire et à la perte de la cargaison.

---

<sup>372</sup> *The Walter Raleigh*, 109 F. Supp. 520, 532 (S.D.N.Y. 1951).

<sup>373</sup> 823 F. Supp. 68, [1993] A.M.C. 1428 (D.R.I. 1993); voir: *Sanko Steamship Co. Ltd. v. Sumitomo Australia Ltd.*, [1995] 63 F.C.R. 227, 285 (C. Fed. Aust.).

<sup>374</sup> [2002] 4 S.L.R. 232 (C.S. Singapore).

2) La seconde situation est plus complexe. Un exemple devenu classique est celui du navire qui commence son voyage maritime avec des sabords ouverts. Souvent, au cours du chargement ou du déchargement des marchandises, le capitaine ordonne l'ouverture des sabords, en vue d'éclairer les cales pour faciliter les opérations de manutention des cargaisons. Le navire peut par la suite quitter le port, sans que l'équipage porte attention à la fermeture des sabords, surtout lorsque le temps ou le climat est calme. La situation peut se complexifier, lorsque le navire est confronté à des conditions climatiques hostiles durant le voyage. Ce cas a-t-il trait à une faute nautique ou plutôt à un mauvais état de la navigabilité du bâtiment *avant et au début* du voyage?

Dans un arrêt du 5 mai 1950, la Cour de cassation française rejeta le pourvoi présenté contre une décision d'appel qui a qualifié de *faute nautique*, la faute du capitaine ordonnant l'ouverture des sabords pour les besoins de chargement, sans vérifier leur fermeture lors d'une tempête au cours du voyage<sup>375</sup>.

C'est à l'évidence, la fermeture ou la non-fermeture des sabords lors d'une tempête qui distingue la faute nautique du mauvais état de navigabilité<sup>376</sup>.

Encore, la récente affaire de *Heidelberg* illustre avec justesse la limitation d'application de cette faute. La Cour de Bordeaux a admis l'existence de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire, sans toutefois exonérer le transporteur de sa responsabilité, en expliquant que : « si la faute du commandant du navire a bien été une faute nautique puisqu'elle a été commise à l'occasion du pilotage du navire, cette faute a

---

<sup>375</sup> Civ. 5 juin 1950, D.M.F.1950.423.

<sup>376</sup> *The Silvia*, 171 U.S. 462 (S.C. 1898). Voir: C. CHAIBAN, préc., note 282, p. 92-93.

été elle-même la suite et le résultat des fautes de l'armateur qui ne s'était pas assuré de la cohésion de l'équipage. »<sup>377</sup>

Cette décision nous paraît fondée, puisque le transporteur maritime ne pouvait ignorer la situation. Il était raisonnablement conscient qu'« en faisant naviguer le navire en l'absence de cette cohésion, l'armateur a pris le risque que ne puissent être surmontées les difficultés rendant nécessaire la confiance du commandant dans chacun de ses hommes pour accomplir sa mission »<sup>378</sup>. Par conséquent, le transporteur est fautif et c'est assurément lui qui doit prouver que la cause du dommage est une faute purement nautique.

En résumé, se conformer aux critères déjà établis constitue toujours une démarche efficace pour qualifier l'acte fautif; c'est le moyen de les appliquer<sup>379</sup> à tous les cas de fait qui se présentent devant les juges qui s'avère une tâche difficile. La pluralité des critères a ainsi donné lieu à des solutions imprévisibles. La complexité d'appréciation du *cas excepté* de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire a rendu l'attitude des juges assez variable et versatile, surtout du fait que la principale difficulté réside dans le fait que tout est affaire de circonstances. Il est par conséquent malaisé de dégager des directives générales de qualification en l'absence d'une définition claire du texte de Bruxelles. L'appréciation des juges demeure de ce fait subjective. Les décisions de la jurisprudence comme le précise Rodière « donnent trop souvent, par la pauvreté de leurs motifs, l'impression que les tribunaux disent la faute nautique lorsqu'il leur paraît juste de libérer le

---

<sup>377</sup> C.A. Bordeaux, 31 mars 2005, D.M.F.2005.839.

<sup>378</sup> *Id.*, 848.

<sup>379</sup> Il est certain que ce standard distinctif est avantageux pour évaluer les risques de gestion des compagnies de transport et pour identifier convenablement les responsabilités des assureurs du transporteur ainsi que du chargeur, sauf que son application n'est pas aussi facile. Voir : E.-S. LEE et S.-O. KIM, préc., note 51, 207.

transporteur et la qualifient de commerciale quand il leur paraît équitable de le condamner. »<sup>380</sup>

Une certaine sévérité jurisprudentielle est observée dans la littérature des décisions récentes, de sorte que l'on n'accorde pas facilement le bénéfice de l'exonération du transporteur pour ce *cas excepté*. En outre, les derniers accidents maritimes qui ont porté gravement atteinte à l'environnement marin ont sensibilisé les juges sur la gravité de l'erreur humaine constituant souvent la source du dommage<sup>381</sup>. Comme le souligne Tassel, « là où sur terre la faute de l'homme produit un dommage limité, en mer la faute de l'homme produit une catastrophe. »<sup>382</sup>

Cette approche restrictive est repérée souvent chez les juges civilistes français. Les tribunaux français, en reconnaissant l'existence de cette faute, neutralisent ses effets en cherchant dans le comportement du transporteur son manque de diligence quant à la navigabilité du navire ou à son obligation d'entretien et de soins apportés à la marchandise<sup>383</sup>.

Nous estimons que la distinction entre *faute nautique* et *faute commerciale* est devenue inutile, parce que cette méthode ou ce standard malléable ne résout pas le problème de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire. Comme le font remarquer certains auteurs, « administration du navire et administration de la cargaison s'enchevêtrent de façon irrémédiable. Tout se tient dans un univers aussi restreint et aussi intégré que celui d'un navire. »<sup>384</sup>

---

<sup>380</sup> René RODIÈRE, « Faute nautique et faute commerciale devant la jurisprudence française », D.M.F.1961.451.459.

<sup>381</sup> *Infra*, p. 142.

<sup>382</sup> Y. TASSEL, préc., note 84, 151.

<sup>383</sup> P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 702.

<sup>384</sup> *Id.*, p. 704.

De ce fait, l'incertitude des juges persiste comme la « jurisprudence refuse de considérer qu'une faute puisse être concomitamment nautique et commerciale »<sup>385</sup>. Soit, ils sont moins rigoureux en accordant l'exonération au transporteur, sous le couvert de la faute nautique<sup>386</sup>, alors qu'il n'a pas satisfait à son obligation essentielle de prendre soin de la cargaison qui lui a été confiée, comme c'est souvent le cas en matière d'arrimage ou de désarrimage défectueux ou en cas de ballastage; soit, ils font preuve de sévérité excessive, comme cela a pu être observé dans les décisions récentes, en alourdissant le régime de preuve, d'autant plus que les procédures varient d'un pays à l'autre. Il en résulte un régime de preuve incohérent<sup>387</sup> en raison d'interprétations divergentes.

Suivant ces conclusions, nous estimons que la faute dans la navigation et l'administration du navire devrait être supprimée<sup>388</sup>, car elle ne doit pas empiéter sur les obligations fondamentales du transporteur maritime.

Nous nous demandons si face à un compromis, la notion qui traduit la clause de négligence (en anglais *negligence clause*) serait utile pour renvoyer à un litige futur la résolution d'une difficulté survenue lors des négociations du texte de Bruxelles.

Or, la faute nautique demeure un élément crucial pour les juridictions des différents pays qui ont choisi de maintenir la Convention de Bruxelles ou les Règles de La Haye-

---

<sup>385</sup> Nicolas MOLFESSIS, « Requiem pour la faute nautique », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 228.

<sup>386</sup> C.A. Aix en Provence, 14 mai 2004, D.M.F.2005.322; Trib. com. Marseille, 7 juillet 1950, D.M.F.1951.398; Trib. com. Marseille, 7 février 1975, D.M.F.1976.43. Voir aussi : *Leon Bernstein Co. v. Wilhelmsen*, préc., note 330, 772; *McKinnon Co. v. Moore-McCormack Lines*, [1959] A.M.C. 1842 (S.D.N.Y. 1959); *Orient Ins. Co. v. United S.S. Co.*, [1961] A.M.C. 1228 (S.D.N.Y. 1961).

<sup>387</sup> Il est malaisé de situer le fondement de ces règles et son régime de preuve. L'élément de la faute causant le dommage joue tantôt en faveur du transporteur, sous l'appellation *faute nautique*, tantôt lui interdit d'invoquer ou de bénéficier de l'exonération, comme pour les cas d'innavigabilité, faits inconnus de la lettre (q) et d'incendie. Sans oublier la place de la faute dans le droit à la limitation.

<sup>388</sup> *Contra* : Isabelle CORBIER, « Commentaires de trois décisions sur la faute nautique », D.M.F.2004.635. Cf. Bertrand Sabadie, *La faute nautique: un cas excepté en perte de sens ?* Mémoire en vue de l'obtention du D.E.A. de sciences juridiques de la mer, Nantes, Centre de droit maritime et océanique, Faculté de droit et de sciences politiques, Université de Nantes, 1999.

Visby, puisque la Convention de Hambourg ainsi que les Règles de Rotterdam ont renoncé à cette faute. Le progrès technique de la navigation justifie cet abandon. Chauveau souligne à cet égard :

« Depuis que la voile est remplacée par la vapeur, la coque en bois par la coque en acier, que le radar, la télégraphie et la téléphonie sans fil sont d'usage courant, que les stations de radiogéométrie se multiplient, l'éloignement s'amenuise et le marin est mieux armé pour lutter contre les périls de la mer dont les risques paraissent moins redoutables. Le Capitaine est plus facilement en contact avec son armateur. »<sup>389</sup>

À notre sens, la présente position restrictive des juges justifie la désuétude de cette faute. La jurisprudence est mieux placée dans ce cas à préparer « un requiem »<sup>390</sup> pour cette faute *moribonde* et anachronique<sup>391</sup>, surtout avec la mise en place des codes de sécurité maritime (les Codes I.S.M. et I.S.P.S.)<sup>392</sup>.

Par ailleurs, la consécration de la Convention de Bruxelles des *cas exceptés* du vice caché et d'innavigabilité du navire apportent davantage de nuances à ces règles, du fait de la concurrence des deux cas au sein des tribunaux.

## **Sous-section 2 — Le vice caché du navire et le cas d'innavigabilité au cours du voyage maritime**

L'exonération du transporteur pour vice caché du navire suppose trois questions centrales : 1. Qu'entend-on par vice caché et à quel moment est-il supposé être découvert par le transporteur?; 2. Quel est le lien avec l'innavigabilité du navire?; 3. Qui a la charge de la preuve?

---

<sup>389</sup> Paul CHAUVÉAU, « Le droit maritime en révolution », dans *Estudios Juridicos En Homenaje A Joaquin Garrigues*, Madrid, Editorial Technos, 1971, p. 12.

<sup>390</sup> N. MOLFESSIS, préc., note 385, p. 207 et suiv.

<sup>391</sup> *Contra*: I. CORBIER, préc., note 388, p. 87.

<sup>392</sup> *Supra*, p. 101.

Le vice caché signifie un défaut dans le navire qui entrave son fonctionnement ou sa mise en navigabilité. Souvent, il constitue un vice dans la construction du navire<sup>393</sup> qui ne peut être décelé, même par une inspection approfondie<sup>394</sup>.

Clarke explique les conditions de qualification du vice caché comme suit :

« The defect must be such that, had it existed at the time of sailing and had he known of it, the prudent owner would have required it to have been made good before sending his ship to sea [...] In other words; the vessel must have been unseaworthy in the sense understood by both Common Law and droit commun. Writers and courts alike assume that the convention makes no change in this respect. »<sup>395</sup>

L'article IV.2 (p) énonce ainsi que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsable pour perte ou dommages résultant ou provenant : p) des vices cachés échappant à une diligence raisonnable. »

Le transporteur qui procède à des vérifications minutieuses et a pris toutes les mesures nécessaires se désengage de sa responsabilité pour tout vice du navire qui échappe à la vigilance des experts avant le départ du navire<sup>396</sup>. En d'autres mots, la diligence du transporteur doit pouvoir être mise en rapport avec la cause du dommage. Le défaut de diligence doit être à l'origine de la cause directe du sinistre. À titre d'illustration, dans l'affaire récente *The Happy Ranger*<sup>397</sup>, il a été fait état qu'au cours de l'opération de chargement, les crochets doubles de levage se sont brisés, en raison d'un défaut dans la structure du navire, bien que le bâtiment ait subi un examen des *Lloyds Register* et d'une

---

<sup>393</sup> *Guinomar of Conakry and Another v. Samsung Fire & Marine Insurance Co, (the Kamsar Voyager)* [2002] 2 L.I.L.Rep. 57 (Q.B.).

<sup>394</sup> Voir: *Bubble Up International, Ltd. v. Transpacific Carriers Corp.*, 458 F. Supp. 1100, 1105, [1978] A.M.C. 2692, 2698 (S.D.N.Y. 1978).

<sup>395</sup> Voir : Malcolm Alistair CLARKE, *Aspects of the Hague Rules: A Comparative Study in English and French law*, Martinus Nijhoff - The Hague, 1976, p. 171.

<sup>396</sup> Voir : Cass. 13 juin 1989, D.M.F.1990.467; W. TETLEY, préc., note 261, p. 507-513; A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 61.

<sup>397</sup> *The Happy Ranger*, préc., note 67, 649.

autre société de classification de renom. Toutefois, le juge Gloster a affirmé que le nouveau propriétaire du navire n'a pas exercé son obligation de *diligence raisonnable*, car il n'a pas mis à l'essai la capacité maximum des crochets lorsque le navire lui a été livré, ce qui aurait pu être fait à l'aide d'un test dont la durée prévisible est d'au plus une heure. C'est ce qu'a expliqué le juge qui a condamné le transporteur pour avoir omis d'exercer la diligence requise pour mettre le navire en bon état de navigabilité.

Certes, le bénéfice de l'exonération pour vice caché du navire est difficilement accordé par les juges, puisque la preuve de son existence est souvent liée à l'innavigabilité du navire. Les certificats émis par les organismes de classification<sup>398</sup> ne représentent pas une preuve irréfutable du vice caché du navire. Le transporteur ne peut pas se retrancher derrière ces certificats et invoquer l'exonération pour vice caché du navire<sup>399</sup>.

Plusieurs décisions confirment la position des juges à cet égard. Par exemple, le défaut d'engrenage qui avait échappé à une inspection approfondie de l'expert de *Lloyd's Register*<sup>400</sup> ne constitue pas un vice caché selon les juges, puisque l'infiltration d'eau de mer causée par la non-étanchéité d'un trou d'homme<sup>401</sup> était facile à détecter au cours d'un examen de routine<sup>402</sup>. Le défaut de vérification d'une cargaison de bouteilles de vin, avant le chargement, en vue de s'assurer de l'étanchéité des cuves et de l'état de leur revêtement, a entraîné la contamination des bouteilles par émanation en leur donnant un mauvais goût<sup>403</sup>.

---

<sup>398</sup> Sur la responsabilité des sociétés de classification, voir : André BRAËN, « La responsabilité de la société de classification en droit maritime canadien », (2007) 52 *McGill. L.J.* 495.

<sup>399</sup> Cass. 11 mai 1999, D.M.F.2000.39, obs. P. BONASSIES.

<sup>400</sup> *The Amstelslot*, préc., note 141, 223; voir : M. PRODROMIDÈS, « La 'due diligence' », D.M.F.1963.711.

<sup>401</sup> Trib. com. Havre, 16 juin 1947, R. *Hav.*1949.1.

<sup>402</sup> Voir aussi : C.A. Paris, 4 décembre 1973, D.M.F.1974.233.

<sup>403</sup> Montpellier, 26 février 1952, cité par George FRAIKIN, *Traité de la responsabilité du transporteur maritime*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1957, p. 218, à la note 56.

Le problème de corrosion est également souvent rejeté par les tribunaux comme vice caché du navire, parce qu'il s'agit d'un phénomène qui met du temps à se développer, mais qui est facilement détectable par un examen vigilant<sup>404</sup>.

Le cas d'innavigabilité connaît le même sort. À cet égard, la jurisprudence française récente ne manque pas de fermeté. À titre d'exemple, dans un arrêt du 20 décembre 2001, la Cour de Versailles ne considère pas le mauvais serrage du couvercle d'un trou d'homme comme *cas excepté* d'innavigabilité. La Cour explique :

« L'innavigabilité du navire ne saurait être invoquée pour exonérer de sa responsabilité le transporteur qui n'apporte pas la preuve [...] qu'il a mis le navire en état d'accomplir le service qu'il promet compte tenu du voyage qu'il doit effectuer et des marchandises qu'il doit transporter. »<sup>405</sup>

Dans le même sens, la Cour d'appel de Rouen, dans un arrêt du 28 février 2002, écarte la défense d'innavigabilité qui, selon le transporteur, résultait de la défectuosité d'un conteneur. La Cour affirme que le mauvais état du conteneur, à l'origine du dommage, « ne constitue pas un événement qui l'autorisait à se soustraire à la présomption de responsabilité qui pèse sur lui. »<sup>406</sup>

Suite à ces différentes illustrations, nous observons clairement la méfiance des juges quant à l'appréciation du vice caché et de l'innavigabilité du navire. La jurisprudence française est plus rigoureuse que celle de la common law. D'ailleurs, l'appréciation de la *diligence raisonnable* donne souvent lieu à la confusion entre ces deux *cas exceptés*, qu'en principe la Convention de Bruxelles a tenté de distinguer. La superposition de ces deux cas

---

<sup>404</sup> *Waterman S.S. Corp. v. United States S.R. & M. Co.*, 155 F.2d 687, 691, [1946] A.M.C. 997, 1003 (5<sup>th</sup> Cir. 1946). Voir aussi: *The Gundulic*, [1981] 2 Ll.L.Rep. 418, 412 et 425 (Q.B.). Pour plus d'exemples, voir : W. TETLEY, préc., note 261, p. 1212.

<sup>405</sup> C.A. Versailles, 20 décembre 2001, D.M.F.2002.251.257.

<sup>406</sup> C.A. Rouen, 28 février 2002, D.M.F.2002.965.

rend leur application complexe et difficilement admise par les magistrats<sup>407</sup>. Le vice caché ayant principalement pour effet de rendre le navire innavigable, les deux cas sont conditionnés par l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur.

Vialard explique que le vice caché doit être mis en perspective par le truchement du cas d'innavigabilité :

« [Est] exonératoire l'innavigabilité superveniens, alors même qu'elle ne proviendrait pas d'un vice caché; au contraire, le vice caché du navire préexistant au départ du voyage serait libératoire dès lors qu'il aurait échappé, malgré un examen vigilant, aux soins normalement attentifs du transporteur pour mettre son navire en état de navigabilité. Les deux causes d'exonération ne se recoupent donc pas exactement. »<sup>408</sup>

Par conséquent, le caractère caché du vice demeure une question de fait qui s'apprécie à la lumière des particularités de chaque espèce, tel que le présente le doyen Rodière « [il] reste qu'on n'a pas encore trouvé de cas pratique où le vice caché reconnu ne pourrait pas être taxé de cause d'innavigabilité! »<sup>409</sup>

À notre sens, cette concurrence entre l'innavigabilité et le vice caché du navire n'a pas de fondement. Parmi les éléments de navigabilité du navire, il a été fait référence à son caractère technique. La notion de vice caché est un élément de l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur de la navigabilité du navire, puisqu'un vice caché signifie logiquement, selon son appellation, un vice qui échappe à l'exercice de la *diligence*

---

<sup>407</sup> La Cour de cassation française a déclaré : « L'exception du vice caché alléguée par le transporteur maritime ne peut être invoquée par le transporteur maritime concernant des avaries dues à ce que, sous l'action de la houle, les écrous de retenue des boîtes à clapet sur la coque du navire se sont dévissés et ont même sauté, lorsque les essais de recette du navire effectués par mer calme ne sont pas probants, puisque les boîtes à clapet n'ont pas lors subi l'épreuve de fonctionnement brutal à laquelle les soumet fréquemment la houle quand la mer est agitée et le navire en charge. » : Cass. 20 février 1962, D.M.F.1962.335. Voir : *Muncaster Castle*, préc., note 227; C.A. Douai, 31 janvier 2002, D.M.F.2002.86, obs. Y. TASSEL; C.A. Rouen, 28 février 2002, D.M.F.2002.965.

<sup>408</sup> Antoine VIALARD, *Droit maritime*, Paris, Presses universitaires de France, 1997, p. 413.

<sup>409</sup> R. RODIÈRE, *Traité général de droit maritime*, t. II, « Les contrats de transport de marchandises », Paris, Dalloz, 1967, p. 287.

*raisonnable*<sup>410</sup> du transporteur. Autrement dit, le navire est innavigable non pas par faute du transporteur, mais par une cause étrangère à sa sphère de diligence : une erreur de fabrication qui n'a pu être détectée par un examen vigilant et attentif<sup>411</sup>.

Le régime de preuve obéit aux conditions déjà évoquées dans notre premier chapitre sur l'obligation de navigabilité<sup>412</sup>. Il appartient au transporteur de prouver qu'il a exercé la *diligence raisonnable* pour mettre son navire en bon état de navigabilité, *avant et au début* du voyage, pour pouvoir invoquer utilement le vice caché. À ce stade, le transporteur doit prouver qu'il a également exercé sa *diligence raisonnable* durant le voyage maritime pour identifier le vice<sup>413</sup>. Rappelons que l'instauration du Code I.S.M. jouera un rôle important dans la preuve à déterminer si la faute à trait à un vice caché ou non du navire<sup>414</sup>.

Pour les *cas exceptés* relatifs au navire, il reste à étudier l'acte d'assistance et de sauvetage, ainsi que le déroutement *raisonnable*.

### **Sous-section 3 — L'acte d'assistance et de sauvetage et le déroutement *raisonnable***

Dans ce paragraphe deux cas seront observés : le déroutement *raisonnable* (paragr.1) et l'acte d'assistance et de sauvetage de l'article IV.2 (paragr. 2).

#### **Paragraphe 1 — Le déroutement *raisonnable***

Les cas dans lesquels le navire est amené à changer la route convenue dans le contrat de transport sont nombreux. La Convention de Bruxelles fait du déroutement une

---

<sup>410</sup> Cf. Plinio MANCA, *International Maritime Law*, Belgique, Europa Transport Law, 1970-1971, p. 198.

<sup>411</sup> Trib. com. Paris, 15 mai 1968, D.M.F.1969.234.

<sup>412</sup> *Supra*, p. 43.

<sup>413</sup> *Kruger Inc. v. Baltic Shipping Co.* [1988] 1 F.C. 262, (1987) 11 F.T.R. 80 (C. Fed.Can.) (Juge J. Pinaré); *Bubble Up International, Ltd. v. Transpacific Carriers Corp.* 458 F. Supp. 1100, 1105, [1978] A.M.C. 2692, 2698 (S.D.N.Y. 1978); *Tata, Inc. v. Farell Lines*, [1987] A.M.C. 1764 (S.D.N.Y. 1987); *Sony Magnetic Products of America v. Merivienti O/Y* 863 F.2d 1537, 1540 (11<sup>th</sup> Cir. 1989).

<sup>414</sup> *Supra*, p. 101.

inexécution fondamentale du contrat<sup>415</sup>. Néanmoins, cet acte peut se révéler exonératoire s'il obéit à certaines conditions.

L'article IV.4 de la Convention de Bruxelles de 1924 énonce que :

« Aucun déroutement pour sauver ou tenter de sauver des vies ou des biens en mer, ni aucun déroutement raisonnable ne sera considéré comme une infraction aux présentes règles ou au contrat de transport d'aucune perte ou dommage en résultant. »<sup>416</sup>

Nous sommes en présence d'un déroutement justifié<sup>417</sup> qui a pour cause le sauvetage ou la tentative de sauvetage des vies ou des biens en mer ou bien d'un déroutement *raisonnable*<sup>418</sup>. Qu'entend-on alors par déroutement *raisonnable* dans la présente Convention?

Conçue dans un esprit protecteur contre l'usage abusif et nuancé des clauses conventionnelles, la coutume anglo-saxonne prête au déroutement le caractère raisonnable, dans le but de permettre aux juges de mettre fin à cette pratique ou plus ou moins d'en diminuer l'usage. Dans une décision de la Chambre des Lords du 10 décembre 1931, le juge Atkin affirma :

« The true test seems to be what departure from the contract voyage might a prudent person controlling the voyage at the time make and maintain, having in mind all the relevant circumstances existing at the time, including the terms of the contract and the interests of all parties concerned, but without obligation to consider the interests of any one as conclusive. »<sup>419</sup>

---

<sup>415</sup> Voir: *The Flying Clipper*, 116 F. Supp. 386 (S.D.N.Y. 1953); *General Electric Company. v. ancy-lykes*, 706 F.2d 80 (2<sup>nd</sup> Cir. 1983).

<sup>416</sup> La présente Convention semble avoir été inspirée par la loi canadienne du 4 mai 1910 sur le transport des marchandises par mer, dont l'article 7 exonère le transporteur de toute responsabilité, lorsqu'un déroutement a été réalisé en vue de sauver des vies ou des biens en mer, « [...] ou d'un déroutement effectué en rendant un service de ce genre ou d'un déroutement raisonnable. » Voir : Sanford COLE, *Carriage of goods by sea act 1924*, London, 1937.

<sup>417</sup> *James Morrison & Co., Ltd. v. Shaw, Savill and Albion Co., Ltd.*, (1916) 115 L.T. 508, [1916] 2 K.B. 783

<sup>418</sup> Cf. Constantin KATSIGERAS, *Le déroutement en droit maritime comparé*, Paris, Librairies techniques, 1970, p. 27-33

<sup>419</sup> *Stag Line, Ltd. v. Foscolo, Mango & Co., Ltd.*, [1932] A.C. 328, 343 et 344 (H.L.).

Tout comme pour la *diligence raisonnable* en matière d'innavigabilité du navire, le caractère raisonnable demeure une appréciation de fait<sup>420</sup>.

Le déroutement *raisonnable* est subordonné à la présence de l'un des *cas exceptés*<sup>421</sup>. La charge de la preuve incombe donc au transporteur. Par exemple, le déroutement en cas d'incendie n'est exonératoire qu'à l'existence d'un lien de cause à effet entre les deux. Selon plusieurs décisions, la jurisprudence demeure stricte. Dans l'affaire *Drew Brown v. The Orient Trader*<sup>422</sup>, la Cour suprême du Canada a jugé le déroutement d'un navire en cas d'incendie comme déraisonnable, en l'absence de lien de cause entre le déroutement et l'incendie<sup>423</sup>.

La Cour de New York a également imposé au transporteur non pas une *diligence raisonnable*, mais une diligence nécessaire. Ainsi, lorsque le navire *Singapore Trader*<sup>424</sup>, à destination de New York, transportant 76 000 cartons de jouets arriva à New York le 28 septembre 1971, une grève avait eu lieu au moment où il fallait procéder au déchargement. Le *Singapore Trader* a alors effectué un déroutement sur Détroit, port non affecté par la grève. À l'approche de Détroit, le navire s'échoua sur un récif. Les chargeurs firent valoir qu'une clause du connaissement imposait au transporteur de débarquer, en cas de grève, dans tout port non américain qui n'était pas affecté par la grève; or, il existait un petit port, Valleyfield, qui remplissait ces conditions. Par conséquent, la Cour a estimé que le navire,

---

<sup>420</sup> Voir : G. MARAIS, préc., note 323, p. 174.

<sup>421</sup> Voir : *G.H. Rendon & Co. v. Palmyra Trading*, préc., note 321; *Manx Fisher*, [1954] A.M.C. 177 (nd Cal. 1954).

<sup>422</sup> [1974] R.C.S. 1286.

<sup>423</sup> Voir : *The Ocean Liberty*, [1953] 1 L.I.L.Rep. 38 (4<sup>th</sup> Cir. 1953). Voir aussi sur le déroutement et la preuve de la cause directe du dommage: W. TETLEY, préc., note 261, p. 280 et 281.

<sup>424</sup> *Aff. Singapore Navigation Company v. Mego Corporation*, [1976] A.M.C. 1513 (2<sup>nd</sup> Cir. 1976).

qui s'était échoué en dehors de la route qui menait à ce port, s'était dérouté de façon injustifiée impliquant la faute du transporteur<sup>425</sup>.

Dans l'arrêt *Hellenic Lines v. United States of America*<sup>426</sup>, la Cour de New York a estimé que le déroutement vers New York puis vers le Pirée était injustifié, puisque le contrat de transport impose la route directe des ports de Texas au port d'Akaba. Dans l'affaire *Louise*<sup>427</sup> il a été également jugé que la réparation du navire ne constitue pas une cause valable pour qualifier le déroutement comme raisonnable, étant donné que la réparation est due à un manquement de la diligence exigée au début du voyage, afin d'assurer la mise en bon état la navigabilité du navire, excluant du coup les *cas exceptés*.

Par conséquent, toutes les fois qu'un *cas excepté* cause un dommage lors d'un déroutement injustifié, le transporteur est tenu d'établir la preuve, bien que difficile, que le *cas excepté* aurait pu se produire, même en l'absence de déroutement.

Enfin, le déroutement est également justifié lorsqu'il est effectué dans un souci de sauvegarder des vies et des biens en mer.

## **Paragraphe 2 — L'acte d'assistance et de sauvetage**

Considéré par les juristes maritimes les plus avertis<sup>428</sup> comme le *cas excepté* le plus justifié - voire le seul justifié - de toute la liste exonératoire de La Haye/Haye-Visby, ce cas comporte certaines faiblesses. À ce propos, l'article IV.2 (1) de ces règles énonce : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant : (1) d'un sauvetage ou tentative de sauvetage de vies ou de biens en mer. »

---

<sup>425</sup> Le déroutement injustifié implique la faute du transporteur, incluant la faute lucrative; ayant pour seul motif une augmentation des revenus du transporteur. Voir : A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 156-158.

<sup>426</sup> 512 F.2d 1196 (2<sup>nd</sup> Cir. 1975).

<sup>427</sup> Préc., note 284; *Ann Cuba v. The Ruth*, 192 F. Supp. 607 (D. Puerto Rico 1961).

<sup>428</sup> P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc. note 62, p. 695.

L'interprétation des termes ou expressions *sauvetage ou tentative de sauvetage des vies ou de biens en mer* de la Convention de Bruxelles doit être entendue comme un « cas d'exonération de responsabilité, aux opérations d'assistance prêtées en mer aux navires en danger de perdition sur lesquels se trouvent des êtres humains. »<sup>429</sup>

L'article IV.2 (I) de la Convention de Bruxelles reprend le principe de la Convention internationale sur l'assistance et le sauvetage maritime du 23 septembre 1910<sup>430</sup> remplacée par celle de 1989<sup>431</sup>. Il faut savoir que le maintien de cette règle avait pour but d'éviter au transporteur de négliger des vies au profit des marchandises transportées, dans la mesure où ces services d'assistance permettent au transporteur de profiter d'intérêts pécuniaires, parfois considérables<sup>432</sup>.

Ce concept de rémunération a été vu par les premières décisions jurisprudentielles non pas comme une rémunération<sup>433</sup>, mais comme un prix à la préservation d'un acte d'équité et de morale<sup>434</sup>, afin de sauver des vies et des biens en cas de péril ou de danger en mer<sup>435</sup>. Aujourd'hui, la réalisation d'un résultat utile n'est plus une condition au principe de la rémunération, comme le laissait entendre le principe anglais *no cure no pay*<sup>436</sup> de l'article

---

<sup>429</sup> G. MARAIS, préc., note 323, p. 165. Il est à noter que l'obligation d'assistance du navire en danger devrait se distinguer du simple remorquage.

<sup>430</sup> Cf. Alex L. PARKS, « The 1910 Brussels Convention, The United States Salvage Act of 1912, and Arbitration of Salvage Cases in the United States », 57 *Tul. L.R.* 1457 (1982-83).

<sup>431</sup> Cf. Richard SHAW, « The 1989 Salvage Convention and English Law », (1996) *L.M.C.L.Q.* 202.

<sup>432</sup> Pour l'étendue de cette rémunération, ainsi que son calcul, voir : Nicolas REUTER, *La notion d'assistance en mer*, Librairies Techniques, 1975, p. 65-73.

<sup>433</sup> Voir : James L. RUDOLPH, « Negligent Salvage: Reduction of Award, Forfeiture of Award or Damages », 7 *J.M.L.C.* 419. (1975-76). Cf. JARRET, « The Life Salvor Problem in Admiralty », 63 *Yale L.J.* 779, 781 (1954); Jacques VILLENEAU, « Événements de mer : abordage, collision et assistance », 9 *A.D.M.A.* 1987.75.77.

<sup>434</sup> Cf. Alfred S. PELAEZ, « Salvage-a New Look at an Old Concept », 7 *J.M.L.C.* 507 (1975-76).

<sup>435</sup> Le droit maritime australien, inspiré du droit britannique, partage le même raisonnement: « The principles upon which the law of salvage is based are humanitarian combined with mercantile interests. The courts have always supported the public policy and those persons who place their lives, well-being, time and property of others may be saved when in peril at sea. » : M. WHITE, préc., note 83, p. 238.

<sup>436</sup> Cf. Donald A. KERR, « The Past and the Future of "No Cure-No Pay" », 23 *J.M.L.C.* 411 (1992); Peter COULTHARD, « A New Cure for Salvors? A Comparative Analysis of the LOF 1980 and the CIM Draft Salvage Convention », 14 *J.M.L.C.* 45 (1983).

II (2)<sup>437</sup> de la Convention internationale sur l'assistance et le sauvetage maritime de 1910<sup>438</sup>. Il est admis que l'assistant puisse être indemnisé lorsqu'il aura déployé des efforts particuliers pour éviter ou tenter d'éviter un accident de pollution marine, et cela, quel que soit le résultat finalement obtenu.

Nous nous demandons, en revanche, si cette cause d'exonération a été vraiment conçue dans un but de haute moralité et de solidarité humaine comme nous le laissent croire les notions de droit romain *corporum liberarum estimationem nullam fieri posse*, dans la mesure où le sauvetage des biens ne constitue nullement un acte à titre gratuit. L'indemnité fait perdre en fait à l'acte d'assistance son aspect « de sacrifice à une cause supérieure, pour au contraire lui donner un aspect commercial de gain ou de perte selon les circonstances. »<sup>439</sup>

De ce fait, nous nous interrogeons sur les conséquences du caractère pécuniaire de l'opération. Nous sommes d'avis que le sauvetage des biens ne devrait se concevoir que lorsqu'il fait partie d'une assistance aux personnes. En excluant cette hypothèse, le transporteur profitera non seulement de la rémunération, mais également d'une protection légale contre toute action judiciaire de la part des chargeurs ou leurs ayants droit. L'article IV.2 (1) de la Convention de Bruxelles fait état des deux : « (1) d'un sauvetage ou tentative de sauvetage de vies ou de biens en mer ». Signalons sur ce point que le terme *sauvetage* est défini, en principe, comme le fait de porter secours exclusivement à des personnes, sans obligation de secours au navire, alors que l'assistance en mer est le fait de porter secours à

---

<sup>437</sup> Cet article énonce que « Tout fait d'assistance ou de sauvetage ayant eu un résultat utile donne lieu à une équitable rémunération. Aucune rémunération n'est due si le secours prêté reste sans résultat utile. »

<sup>438</sup> Ce principe signifie que l'acte d'assistance ne peut donner lieu à une rémunération qu'en cas d'intervention utile pour les biens. Si l'opération échoue, cette règle ne lui donne, en principe, droit à aucune indemnité d'assistance.

<sup>439</sup> Françoise MOUSSU-ODIER, « La responsabilité de l'assistant », 2 A.D.M.A.1975.301.303.

un navire en danger, ce qui implique le sauvetage de personnes, obligatoire en toutes circonstances<sup>440</sup>.

Par ailleurs, le problème qui se pose avec acuité depuis la survenance de nombreux accidents polluants gravement les eaux navigables comme l'affaire *Amoco-Cadiz*<sup>441</sup> le long des côtes bretonnes, l'affaire *Erika*<sup>442</sup> en France, ou l'accident *Torrey Canyon*<sup>443</sup> dans la Manche (Grande-Bretagne), est de savoir dans quelle mesure l'opération d'assistance concerne l'environnement maritime. Présentement, la conception d'assistance n'est plus gouvernée par le hasard qui fixe la rémunération ou la libre initiative qui commande l'intervention<sup>444</sup>. L'assistance est devenue une opération qui concerne tout l'environnement maritime. La question de sécurité et de protection de l'environnement maritime a commencé à préoccuper les juristes et a fait l'objet d'une réglementation rigoureuse et d'un renforcement des certifications des navires, pour mettre fin aux manques existants, visant la prévention<sup>445</sup>.

Le législateur international dans la Convention de 1989 sur l'assistance maritime énonce d'une part que les efforts d'un assistant pour limiter les dommages à l'environnement seront pris en compte lors de l'évaluation de l'indemnité d'assistance. D'autre part, il énonce que l'assistant qui porte secours à un navire menaçant

---

<sup>440</sup> En ligne : <[http://www.ddbd.com/Assistance\\_en\\_mer.html](http://www.ddbd.com/Assistance_en_mer.html)> (consulté le 27 avril 2009).

<sup>441</sup> Cf. E. DE PONTAVICE, « L'apport des expériences étrangères en matière de délinquance écologique (en marge de l'affaire de l'« Amoco-Cadiz », 4 A.D.M.A.1979.29; E. FONTAINE, « Les sinistres de l'Amoco Cadiz et du Tanio, comparaison entre deux expériences », D.M.F.1993.278; J. MARTRAY, « Premières conséquences du drame de l'Amoco-Cadiz sur le droit de la mer et sur l'organisation de la lutte contre la pollution en France », 4 A.D.M.A.1979.157

<sup>442</sup> André CHAO, « Erika : l'heure des bilans », B.T.L.2000.497.

<sup>443</sup> J. VILLENEAU, préc., note 433, 78 et 79; Françoise MOUSSU-ODIER, « Quelques réflexions sur l'assistance », 5 A.D.M.A.1980.164.

<sup>444</sup> F. MOUSSU-ODIER, *id.*, 164.

<sup>445</sup> Consulter sur les mesures de préventions du gouvernement canadien en ligne : <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/urg-env/menu.htm>> (consulté le 27 avril 2009).

l'environnement aura droit, quel que soit le résultat de l'assistance, et donc même en cas d'échec, à une *indemnité spéciale*.

De surcroît, l'on trouve un nombre décisif de législations internationales œuvrant dans le droit de la prévention pour la protection de l'environnement. Citons à ce propos la Convention internationale pour la sauvegarde de la vie en mer (SOLAS)<sup>446</sup>, la Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires (MARPOL)<sup>447</sup>, la Convention internationale de 1978 sur les normes de formation des gens de mer, de délivrance des brevets et de veille (Code STCW)<sup>448</sup>, la Convention internationale sur les lignes de charge<sup>449</sup>, la Convention sur le Règlement international de 1972 pour prévenir les abordages en mer (COLREG)<sup>450</sup> et la Convention de 1976 concernant les normes minima à observer sur les navires marchands de l'Organisation internationale du travail (ILO 147)<sup>451</sup>.

En ce qui a trait à la nature de la responsabilité du transporteur, nous remarquons que la place prépondérante de la faute en matière de responsabilité de l'amateur commence à connaître un certain déclin, comme le souligne Bonassies :

« À la vérité, le seul cas où nul ne contestait l'existence en droit maritime d'une responsabilité sans faute, c'était celui de l'exploitant d'un navire nucléaire dans le régime de la Convention de 1961. Mais cette convention n'est jamais entrée en application. Elle a, de surcroît, péri faute d'objet. C'est donc bien la Convention de 1969 qui a fait entrer la responsabilité sans faute dans le droit maritime, en énonçant

---

<sup>446</sup>Le texte intégral de la Convention se trouve en ligne, à l'adresse URL : <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?topic\\_id=257&doc\\_id=647](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?topic_id=257&doc_id=647)> (consulté le 27 avril 2009).

<sup>447</sup>Le texte intégral de la Convention se trouve en ligne, à l'adresse URL : <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc\\_id=678&topic\\_id=258](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc_id=678&topic_id=258)> (consulté le 27 avril 2009).

<sup>448</sup>Le texte intégral de la Convention se trouve en ligne, à l'adresse URL : <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc\\_id=651&topic\\_id=257](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc_id=651&topic_id=257)> (consulté le 27 avril 2009).

<sup>449</sup>Le texte intégral de la Convention se trouve en ligne, à l'adresse URL : <[http://www.imo.org/Conventions/mainframe.asp?topic\\_id=254](http://www.imo.org/Conventions/mainframe.asp?topic_id=254)> (consulté le 27 avril 2009).

<sup>450</sup>Le texte intégral de la Convention se trouve en ligne, à l'adresse URL : <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc\\_id=649&topic\\_id=257](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc_id=649&topic_id=257)> (consulté le 27 avril 2009).

<sup>451</sup>Le texte intégral de la Convention se trouve en ligne, à l'adresse URL : < <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convdf.pl?C147> > (consulté le 27 avril 2009).

sèchement que le propriétaire d'un navire pétrolier est responsable de tout dommage par pollution causé par le navire. [...]  
 Et cette évolution est d'autant plus remarquable que la règle de la responsabilité sans faute a été étendue en 1996 aux dommages résultant du transport de marchandises dangereuses, comme, en mars 2001, aux dommages de pollution par soutes.  
 Ce sont ainsi des pans entiers de la responsabilité maritime qui échappent aujourd'hui à la primauté de la faute. »<sup>452</sup>

L'application de ces différentes lois aura sûrement une influence sur l'application de ce *cas excepté* de la Convention de Bruxelles. Les juges auront tendance à être plus rigoureux lorsqu'il s'agit d'une atteinte à l'environnement marin. L'affaire de l'Érika<sup>453</sup> en est un exemple remarquable.

Après avoir étudié les *cas exceptés* relatifs au navire, analysons ceux liés à des événements extérieurs ou de force majeure, avec pour toile de fond la Convention de Bruxelles qui n'exige pas toujours les critères connus de la force majeure pour qualifier l'acte de fautif.

## **Section 2 — Périls de mer et cas similaires de la Convention de Bruxelles**

Les périls de mer et autres cas semblables de la Convention de Bruxelles font appel aux catastrophes naturelles ou *acte de dieu*<sup>454</sup> (en anglais *act of God*), périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables, aux faits de guerre et d'ennemis publics, aux émeutes et troubles civils, aux incendies, à la grève ou au lock-out et aux cas de la

---

<sup>452</sup> Pierre BONASSIES, « Le droit maritime français 1950-2000, évolution et perspectives », *Revue Scapel* 2002.5.9.

<sup>453</sup> Cet accident constitue l'une des plus grandes catastrophes écologiques ayant souillé les eaux et voies navigables françaises le long du littoral atlantique, en tuant plus de 140 000 oiseaux. Le 8 décembre 1999, l'*Erika* charge 30884 tonnes de fioul lourd et quitte le port de Dunkerque à destination de Livourne (Italie). L'*Erika* est un pétrolier à simple coque de 185 mètres, d'une capacité de 37 000 tonnes. Construit au Japon en 1975, il avait donc 24 ans de mer en 1999 et était déjà passé dans les mains de 8 propriétaires. Le 12 décembre 1999, à 8 h 28, l'*Erika* coule en pleine mer et laisse échapper plus de 21 000 tonnes de fioul dans la mer, qui va atteindre rapidement les côtes bretonnes.

Voir : André CHAO, « Erika : l'heure des bilans », B.T.L.2000.497. Consulter pour toute l'histoire du procès en ligne : < <http://www.affaire-erika.org/securite-maritime.html> > (consulté le 28 avril 2009).

<sup>454</sup> L'*acte de dieu* est une traduction littérale adaptée du terme anglais « *act of god* ».

lettre (q) de l'article IV.2 relatifs à toute autre cause ne provenant pas du fait ou de la faute du transporteur ou de ses préposés.

Nous analyserons ici, toujours selon une stratégie d'analyse par ordre d'importance, les *cas exceptés* posant le plus de problèmes d'application pour les juges, en particulier les cas de périls de mer et l'acte de dieu.

### **Sous-section 1 — L'acte de dieu, périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables**

Nous analyserons tout d'abord l'*acte de dieu*, puis les cas de périls de mer.

#### **Paragraphe 1 —L'acte de dieu**

L'article IV.2 (d) de la Convention de Bruxelles énonce que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant : d) d'un “acte de dieu” [...]. »

L'*acte de dieu* constitue une notion particulière de la common law, qui justifie en quelque sorte sa carence dans la jurisprudence civiliste. La terminologie utilisée dans la Convention de Bruxelles empêche souvent la compréhension commune ou uniforme de ce texte international.

Dans l'affaire *Freifield v. Hennessy*<sup>455</sup>, l'*acte de dieu* est défini comme « an extraordinary manifestation of nature which could not reasonably be anticipated or foreseen. » Ce type de cas repose sur un événement extérieur<sup>456</sup>, imprévisible<sup>457</sup> et insurmontable, dont l'intervention humaine fait défaut.

---

<sup>455</sup> 353 F.2d. 97, 99 (3<sup>th</sup> Cir. 1965). Voir : *Kennedy v. Union Elec. Co.*, 216 S.W. 2d 756 (Mo. 1948).

<sup>456</sup> *Southern PAC Co. v. Loden*, 508 P. 2d 347, 352 (Ariz. 1973).

<sup>457</sup> *Given v. Vaughn-Griffin Packing Co.*, 1 So. 2d 714 (Fla. 1941); *Missouri PAC R.R. v. Terrell*, 410 S.W.2d 356 (Mo. 1966).

Selon la Convention de Bruxelles, lorsque la seule cause du dommage est l'*acte de dieu*, le transporteur serait libéré<sup>458</sup>. Cependant, le problème se pose lorsque l'*acte de dieu* et la négligence du transporteur sont mis en cause en même temps. La concurrence de ces deux causes a donné lieu à des divergences d'interprétation.

L'une des décisions les plus célèbres en la matière, *Kennedy v. Union Elec. Co*<sup>459</sup>, affirme que la règle générale est que, si malgré la négligence du transporteur, il est prouvé que seul l'*acte de dieu* est cause du dommage, le propriétaire du navire ne serait pas responsable.

En revanche, si la cause du dommage provient des deux causes, le transporteur sera tenu responsable pour la totalité du dommage<sup>460</sup>. Le manque de *diligence raisonnable* du transporteur est considéré dans ce cas comme une cause immédiate du dommage<sup>461</sup>; inversement, lorsque la cause du dommage est la négligence du transporteur<sup>462</sup>. En conséquence, il serait responsable également lorsque sa négligence cause du dommage expose la marchandise à l'*acte de dieu*. Par exemple, un navire qui sous-estime un message de danger d'un autre navire signalant qu'une tempête sévit dans la zone de sa direction, alors qu'il pourrait l'éviter.

Par conséquent, ce *cas excepté* subordonne concrètement l'exonération à la preuve de l'exercice de *diligence raisonnable* du transporteur pour éviter le dommage. Cette *diligence* vient en fait relayer les critères traditionnels de la force majeure, afin de

---

<sup>458</sup> *Meyer Bros. Hay & Grain Co. v. National Malting Co.*, 124 N.J.L. 321 (Super. Ct. 1940).

<sup>459</sup> *Kennedy v. Union Elec. Co.*, préc., note 455, 234.

<sup>460</sup> *Kimble v. Mackintosh Hemphill Co.*, 359 Pa. 461, 59 A.2d 68 (Pa. 1948); *Adkins v. Hinton*, 142 S.E.2d 889 (Va. 1965); *Wagaman v. Ryan*, 142 N.W.2d 413 (S.Ct. Iowa 1966).

<sup>461</sup> *Cora v. Trowbridge Outdoor Adv. Corp.*, 18 N.J. Super. 1 (N.J. App. Div. 1952).

<sup>462</sup> *Carlson v. A&P. Corrugated Box Corp.*, 364 Pa. 216, 72 A. 2d 290 (Pa. 1950).

bénéficiaire de l'exonération. Quand la diligence est écartée, la jurisprudence revient sur ces critères pour accorder l'exonération<sup>463</sup>.

Un type de cas similaire qui se rapproche de la force majeure est celui des périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables, et qui selon l'article IV.2 (c) exonère le transporteur. Toutefois, ce *cas excepté* a causé de grands problèmes d'application au sein des tribunaux.

## **Paragraphe 2 — Les périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigable**

Les périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables signifient en principe les pertes ou dommages causés par les dangers inhérents au milieu dans lequel s'effectue le transport, en relation avec la navigation, depuis le chargement de la marchandise au port de départ jusqu'au déchargement<sup>464</sup>.

Selon Arnauld, l'expression « péril de mer » englobe :

« Tous les cas d'accidents maritimes tels que le naufrage, le navire qui sombre, l'échouement, etc., ainsi que toutes sortes de dommages causés au navire par l'action directe des vents<sup>465</sup> et des vagues, dommages qu'il convient de distinguer de ceux qui proviennent de l'usure ordinaire ou de la fatigue du voyage ou qui sont directement imputables à une faute de la personne assurée. »<sup>466</sup>

---

<sup>463</sup> Dans l'affaire *Nugent v. Smith*, (1876) 1 C.P.D. 423 (C.A.), il a été décidé qu'un acte ne peut pas être qualifié d'*acte de dieu* s'il pouvait être prévenu ou évité par l'exercice d'une *diligence raisonnable* du transporteur. Aussi, dans *Nichols v. Marsland*, (1876) 2 Ex. D, 1, on a affirmé que « No peril is a "peril of the sea", which could be foreseen as one of the necessary incidents of the adventure. » Dans la décision *The Xantho*, 12 App. Cas. 503, 509 (H.L. 1887), (J. Herschell), la Cour avance que : « it would be sufficient that the contract should read, "to carry with reasonable care". If the shipowner did so, he would not be liable for damage which could not be prevented by reasonable care, without the addition of any list of excepted perils. If he did not do so, he would be liable for his omission whatever perils were excepted. »

<sup>464</sup> Colinvaux note à ce propos : « The navigation, within the meaning of dangers and accidents of the seas and navigation begins at the loading port and continues after the ship has got to her discharging dock and berth. So that an accident by which water gets in during the loading or unloading, and damages the goods, will generally be excepted. » : R. COLINVAUX, préc., note 219, p. 161.

<sup>465</sup> *Thyssen Inc. v. S.S. Eurounity*, préc., note 161.

<sup>466</sup> M. POURCELET, préc., note 55, p. 124.

D'autres auteurs précisent que l'expression comprend tous les dommages subis à la marchandise provenant de l'eau de mer, des tempêtes, de l'abordage, de l'échouement ou de tout autre péril particulier à la mer ou au navire en mer, que le transporteur et ses préposés ne peuvent pas prévoir ou surmonter :

« Any damage to the goods carried caused by seawater, storms, collision, stranding or other perils peculiar to the sea or to the ship at sea, which could not be foreseen and guarded against by the ship-owner or his servants as necessary or probable incidents of the adventure [...] »<sup>467</sup>

Toutefois, la jurisprudence dans les différents systèmes de droit est partagée sur les critères qui déterminent le péril de mer sous la Convention de Bruxelles. Les opinions des auteurs se divisent également au sein même d'un seul système de droit. Selon Tetley, la jurisprudence de la common law partage les mêmes critères d'imprévisibilité et d'insurmontabilité de l'événement<sup>468</sup>, à l'exception de l'Australie; alors que d'autres auteurs<sup>469</sup> ont subdivisé la jurisprudence en deux positions : une canadienne-américaine et une autre anglaise-australienne, par référence à la distinction faite par la décision de la Cour suprême australienne *The Bunga Seroja*<sup>470</sup> qui estime que les tribunaux canadiens<sup>471</sup> et américains<sup>472</sup> exigent pour la qualification de péril de mer l'imprévisibilité<sup>473</sup> et

---

<sup>467</sup> A.-A. MOCATA et al., préc., note 73, p. 228.

<sup>468</sup> W. TETLEY, préc., note 261, p. 1031.

<sup>469</sup> M.-L. HENDRIKSE, N.-H. MARGETSON et N.-J. MARGETSON, *Aspects of Maritime Law, Claims under Bills of Lading*, New York, Wolters Kluwer, 2008, 171 et suiv.

<sup>470</sup> Préc. note 116, 512, 518. Les juges dans cette affaire se sont basés sur une décision précédente, *The Gamlen*, [1980] 142 C.L.R. 142. *Contra* : W. TETLEY, préc., note 261, p. 1043.

<sup>471</sup> *Canadian National Steamships Ltd. v. Babyliiss*, [1937] R.C.S. 261, 263; *Parrish & Heimbecher Limited v. Burke Towing & Salvage Co. Ltd.*, [1943] R.C.S. 179; *N.M. Paterson and Sons Ltd. v. Mannix Ltd.*, [1966] R.C.S. 180; *Falconbridge Nickel Mines Ltd. v. Chimo Shipping Ltd.*, [1974] R.C.S. 933. Voir aussi : *Canada Rice Mills Ltd. v. Union Marine and General Insurance Company Ltd.*, [1940] 67 Ll.List.L.Rep. 549 (P.C.); *Kruger Inc. v. Baltic Shipping Co.*, [1988] 1 F.C. 262, (1987) 11 F.T.R. 80 (C. Fed. Can.).

<sup>472</sup> « Those perils which are peculiar to the sea, and which are of an extraordinary nature or which arise from irresistible force or overwhelming power, and which cannot be guarded against by the ordinary exertions of human skill and prudence » : *The Giulia*, 218 F.744, 746 (2<sup>nd</sup> Cir.1914), voir : *The Rosalia*, 264 F. 285, 288 (2<sup>nd</sup> Cir. 1920); H. APOSTOLAKOPOULOS, « Navigating in Perilous Waters: Examining the Peril of the Sea Exception to Carrier's Liability under COGSA Resulting from Severe Weather Conditions », *S.T.L.R.* 1439, 1451 (2000); W. TETLEY, préc., note 261, p. 1038.

l'insurmontabilité de la sévérité de l'événement, alors que les tribunaux anglais et australiens adoptent une définition plus souple du péril de mer, puisque le critère d'imprévisibilité n'est pas fondamental.

Cette classification semble erronée selon Tetley<sup>474</sup>, puisque plusieurs arrêts anglais exigent le critère d'imprévisibilité. Les tribunaux canadiens, américains<sup>475</sup> et anglais<sup>476</sup> adoptent la même définition de péril de mer.

Dans l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *Falconbridge Nickel Mines Ltd. v. Chimo Shipping Ltd. (The P.M. Crosbie)*, le juge Ritchie résume la position des juges canadiens comme suit :

« [...] il me semble que les affaires *Parish and Heinbecker Limited et al. c. Burke Towing and Salvage Company Limited*, *Goodfello Lumber Sales c. Verreault et N.M. Paterson and Sons Limited c. Mannix*, indiquent clairement que cette Cour a approuvé et adopté, du moins dans les affaires de connaissements, le critère énoncé par Sir Lyman Duff dans l'arrêt *Canadian National Steamships c. Babyliss*, où il a dit en parlant du moyen de défense excipant des « périls de la mer » :

[traduction] la question soulevée par ce moyen était évidemment une question de fait et il incombait aux appelantes de prouver que le

---

<sup>473</sup> Par exemple, un bâtiment qui navigue durant l'hiver ne peut invoquer l'imprévisibilité d'un blocage des événements s'il a omis de prendre les mesures de sécurité pour empêcher les embruns verglaçants ou les basses températures de l'air ambiant de causer des avaries à la citerne ou à la structure du navire, à cause de changements de la pression interne de la citerne. Selon le Bulletin de la sécurité des navires, il faut porter attention à tous les événements, notamment à ceux qui sont reliés aux circuits de refroidissement d'eau de mer, aux citernes servant à la recirculation de l'eau de refroidissement et à ceux qui subissent un ballastage ou un déballastage. Par Bulletin de la sécurité des navires, 09/1996-07-10, en ligne : <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/bulletins/1996/09-fra.htm>> (consulté le 25 mai 2009).

<sup>474</sup> Tetley affirme : « With respect, the Australian judges in both *Gamlen* and *The Bunga Seroja* would seem to be in error in seeking to find a distinction between Anglo-Australian and American-Canadian law on this point. English and Canadian authorities define peril of the seas in carriage of goods cases in virtually identical terms, requiring unforeseeability and inevitability as the necessary, dual elements of the defence. » : W. TETLEY, préc., note 261, p. 1043.

<sup>475</sup> *J. Gerber & Co. v. S.S. Sabine Howaldt*, 437 F.2d 580, 596 (2<sup>nd</sup> Cir. 1971); *Jordan Int'l v. Piran*, [1975] A.M.C. 130, 137 (S.D.N.Y. 1974). Dans le cas où le péril de mer qui était prévisible a été d'une plus grande sévérité de ce qui est normalement connu, le transporteur peut invoquer l'exonération pour péril de mer : *Yawata Iron & Steel Co. v. Anthony Shipping Co.* 396 F. Supp. 619, 622 (S.D.N.Y. 1975); *Pacific Emp. v. M/V Mini Lass*, [1983] A.M.C. 2196, 2201 (E.D. La. 1982), citées également par W. TETLEY, préc., note 261, p. 1062, à la note 107.

<sup>476</sup> *The Friso*, [1980] 1 Ll.L.Rep. 469, 472 (Adm. Ct.); *The Torenia*, préc., note 123, 214 et 215; *The Tilia Gorthon*, [1985] 1 Ll.L.Rep. 552, 555 (Adm. Ct.); *The Coral*, [1992] 2 Ll.L.Rep. 158, 162 (Q.B.).

mauvais temps *avait été la cause du dommage* et qu'il était tel qu'on n'aurait pu prévoir ou prévenir, comme l'un des incidents probables du voyage, le danger d'avaries à la cargaison que ce mauvais temps comportait. »<sup>477</sup>

En ce sens, la Cour fédérale du Canada dans son arrêt *Canastrand Industries Ltd. v.*

*The Lara S*, déclare :

« [...] a peril of the sea may be defined as some catastrophic force or event that would not be expected in the area of the voyage, at that time of the year and that could not be reasonably guarded against. »<sup>478</sup>

En revanche, selon la jurisprudence australienne<sup>479</sup>, l'imprévisibilité est prise en considération par les juges, mais ne constitue pas un critère indispensable ou ne joue pas un rôle décisif pour qualifier l'événement de péril de mer<sup>480</sup>. Ce qui détermine le péril de mer, c'est plutôt l'inévitabilité de l'événement, malgré l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur.

Citons concrètement la décision australienne, *Great China Metal Industries Co. Ltd. v. Malaysian International Shipping Corp. (The Bunga Seroja)*<sup>481</sup>. En l'espèce, un lot de 40 caisses d'aluminium a été chargé à Sydney à bord du navire *M/V Seroja Bunga*, à destination de Keelung, Taiwan. Lors du passage à Sydney, la cargaison a été partiellement endommagée en raison d'une forte tempête qui avait été annoncée avant que le navire quitte le port de départ. Le propriétaire des marchandises a réclamé des dommages-intérêts auprès du transporteur, mais la demande a été rejetée par le juge de première instance, laquelle a été confirmée par la Cour d'appel du New South Wales. Le requérant a fait appel à la Cour suprême d'Australie, en soutenant que l'exception de périls de mer ne s'applique pas, parce

<sup>477</sup> [1974] R.C.S. 933, 942.

<sup>478</sup> [1993] 2 F.C. 533, 575.

<sup>479</sup> *The Bunga Seroja*, préc., note 116, 512.

<sup>480</sup> Voir: M.-L. HENDRIKSE et al. préc., note 469, p. 184.

<sup>481</sup> *The Bunga Seroja*, préc., note 116, 512.

que les dommages causés à la marchandise résultent de conditions météorologiques prévisibles qui n'auraient pu être évitées. La Cour suprême a toutefois rejeté l'appel du propriétaire de la cargaison. Le juge McHugh a affirmé ce qui suit :

« [...] I could not accept the argument of the appellant, the cargo-owner, as to the circumstances in which the perils of the sea defence is inapplicable. The owner submits that the perils, dangers or accidents of the sea “could not be reasonably foreseen and guarded against by the carrier”. Such a construction does not accord with the text of the article which provides the immunity, and it is incompatible with the general scheme of the Hague Rules. The foreseeability of a peril which results in damage is not determinative of whether a carrier can rely on the perils of the sea immunity conferred by those rules. The foreseeability of the peril and the possibility of guarding against its consequences are relevant factors in determining whether the damage results or arises from the perils of the sea. But that is all. »<sup>482</sup>

Nous estimons que l'absence du critère d'imprévisibilité dans l'appréciation des juges australiens du péril de mer n'est pas convaincante, car ce critère est indispensable pour décider de l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur pour éviter toutes pertes ou tous dommages. En conséquence, les tribunaux ne peuvent le négliger dans leur appréciation des faits. Nous partageons ainsi l'opinion de Tetley lorsqu'il avance que :

« [...] to state that the foreseeability of the stormy weather has nothing to do with the peril exception, but may have some connection with other issues such as seaworthiness, error of navigation or management of the ship or proper stowage of the cargo, is to introduce a new definition of peril, quite distinct from those relied upon previously in most countries, reflecting a rather looser conception of art. 4(2)(c) than has hitherto been prevalent. Such a revised definition threatens the delicate balance which the Hague Rules sought to strike among three interrelated features of international maritime carriage of goods law: a) the obligation of the carrier to exercise due diligence to make the ship seaworthy before and at the commencement of the voyage (art. 3(1)); b) the carrier's obligation to care properly and carefully for the cargo (art.

---

<sup>482</sup> *Id.*, 521.

3(2)); and c) the exemptions from liability benefiting the carrier under art. 4(2)(a) to (q). »<sup>483</sup>

Par ailleurs, les tribunaux français sont également divisés dans l'appréciation de péril de mer sous la Convention de Bruxelles. Certaines décisions font appel de manière stricte aux critères de force majeure d'imprévisibilité et d'insurmontabilité dans l'appréciation du péril de mer<sup>484</sup> (fortune de mer en droit français); tandis que d'autres n'imposent aucun des critères susmentionnés<sup>485</sup>. Par exemple, dans l'affaire *Navire Ras Mohamed*<sup>486</sup>, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence n'a pas exonéré le transporteur pour péril de mer, estimant que le fort mauvais temps qui régnait sur la zone où se trouvait le navire au moment du dommage n'était ni un événement imprévisible, ni insurmontable. Cependant, dans la décision *Société Suomi Line et autre c. Établissements Mohamed O Ahmed et autres*<sup>487</sup>, la Cour de cassation a exonéré le transporteur pour houle<sup>488</sup> sur rade pendant le déchargement, sans qu'il soit nécessaire de rapporter la preuve du caractère imprévisible et insurmontable de l'événement.

Bien qu'elle demeure une notion imprécise, la jurisprudence française est réputée pour son appréciation stricte du péril de mer, car la majorité des décisions récemment rendues imposent les critères de la force majeure pour faire bénéficier le transporteur de l'exonération<sup>489</sup>.

---

<sup>483</sup> TETLEY, préc., note 261, p. 1044.

<sup>484</sup> C.A. Aix-en-Provence, 9 octobre 1985, D.M.F.1987.151; C.A. Rouen, 24 février 2000, D.M.F.2000.830; Trib. com. Paris, 15 février 1978, D.M.F.1979.726

<sup>485</sup> Cass. 1 décembre 1992, D.M.F.1993.44, n. Y. TASSEL. Voir aussi : C.A. Aix-en-Provence, 27 février 1985, D.M.F.1987.147; C.A. Paris, 13 octobre 1986, D.M.F.1988.101; C.A. Rouen, 8 septembre 1988, D.M.F.1991.360, obs. P. BONASSIES; C.A. Paris, 13 mai 1988, D.M.F.1989.245.

<sup>486</sup> C.A. Aix En Provence, 19 janvier 2001, D.M.F.2001.820.

<sup>487</sup> *Bull. Cass.*1992.272.

<sup>488</sup> Selon Gallois, « La houle est le mouvement ondulatoire que la mer conserve après qu'elle a été agitée par le vent, ou qui se propage à la surface en dehors de la région où le vent a soufflé. » : L. GALLOIS, « Le phénomène de la houle sur la côte atlantique du Maroc », 29 *Ann. G.*1920.462.

<sup>489</sup> Voir : C.A. Paris, 12 mai 2000, B.T.L.2000.800; W. TETLEY, préc., note 261, p. 1070-1072.

Résumons par l'affirmation de la Cour de cassation française :

« S'il est une notion imprécise, dans la jurisprudence maritime, c'est bien la fortune de mer, plus exactement les « périls, dangers ou accidents de la mer » de l'article 4,2°, c de la Convention de Bruxelles du 25 août 1924.

On y voit tantôt un événement inhabituel et impossible à surmonter [...]; tantôt un événement anormalement pénible [...]; tantôt une situation à laquelle on ne peut faire face; tantôt un événement brutal et violent [...]

Une telle imprécision ne saurait satisfaire le besoin de sécurité juridique des justiciables. Tout comme est sujette à caution la règle générale selon laquelle la fortune de mer ne se confond pas avec la force majeure (Cass. com., 01/12/92 [...]). Cette règle, à laquelle se réfère l'arrêt rapporté, est certainement imprévisible et insurmontable. Mais elle est discutable si la force majeure se définit comme un événement insurmontable qu'on a tout fait (« pris toutes les mesures requises») pour éviter. Car la fortune de mer, dans notre opinion, n'est rien d'autre que la forme maritime de la force majeure dans cette deuxième définition. »<sup>490</sup>

Nous constatons par ce fait que le droit d'invoquer l'exonération pour péril de mer dépend de sa qualification qui demeure une affaire des juges<sup>491</sup>. Ce sont les magistrats qui déterminent, selon les circonstances de fait<sup>492</sup>, s'il s'agit d'un péril de mer ou non.

En outre, l'administration de la preuve en cas de péril de mer sous la Convention de Bruxelles est imprécise, parce qu'elle repose généralement sur trois principes établis par la jurisprudence.

Tout d'abord, le transporteur doit ramener la preuve voulant que la cause immédiate du dommage<sup>493</sup> est un péril de mer. Dans l'arrêt *Goodfellow Lumber Sales Ltd. v. Verreault*, il a été précisé :

---

<sup>490</sup> Cass. 7 décembre 1999, D.M.F.2000.827.828.

<sup>491</sup> Voir aussi les divergences au sein des juridictions néerlandaises dans M.-L. HENDRIKSE et al., préc., note 469, p.186-189.

<sup>492</sup> Tetley écrit sur ce point : « Whether or not a storm is a peril depends on the intensity of the storm and the weather conditions which could normally be expected in that geographic area, at that time of year. Everything depends on the appreciation of the facts by the trial judge. »: W. TETLEY, préc., note 261, p. 1037. Cf. Marel KATSIVELA, « International Carriage of Goods: Ocean Carrier Liability and the European Union », XLIII (1) D.E.T.2008.3.

« [...] qu'en invoquant l'art. 4(2)(c) de l'Annexe à la *Loi sur le transport des marchandises par eau* et en excipant des périls de la mer, les intimés ont assumé le fardeau de démontrer que le mauvais temps avait été la cause du dommage et qu'il était tel qu'on n'aurait pu prévoir ou prévenir, comme l'un des incidents probables du voyage, le danger d'avaries à la cargaison qu'il remportait. »<sup>494</sup>

Ensuite, il doit ramener la preuve de son absence de faute par rapport à son obligation de navigabilité<sup>495</sup>.

Et enfin, il doit apporter la preuve de l'exercice de sa diligence raisonnable<sup>496</sup> par la prise de mesures nécessaires pour éviter ou réduire les dommages durant le péril de mer<sup>497</sup>.

Lorsqu'il s'agit d'un concours d'une faute ou de la négligence du transporteur avec une autre cause, la position dominante des tribunaux, en particulier chez la common law<sup>498</sup>, est toujours la même règle du non-partage de la responsabilité, à savoir la règle de « *overriding obligation* »<sup>499</sup>.

Margetson écrit à ce propos :

« Under common law the duty to deliver the cargo in good order and condition was an absolute duty and an overriding obligation. If the carrier failed to fulfil that duty and damage occurred due to more than one cause, one being an excepted peril and the other a non-excepted peril then the non-excepted peril is seen as the only cause. The carrier will be responsible for the whole of the damage, not merely for such proportion as must have been incurred due to

---

<sup>493</sup> Selon la doctrine de la *Proxima Causa*, empruntée au droit des assurances, la cause du dommage doit être immédiate. Toutefois, lorsque plusieurs causes concourent au dommage, il est souvent difficile de distinguer entre les différentes causes. Par conséquent, l'appréciation des juges nationaux ne fait pas toujours l'unanimité. Voir l'exemple des pays scandinaves dans Eski HOPPU, « The Carrier Liability under the Scandinavian Bills of Lading Acts in Case of Concurrent Causes », en ligne : < <http://www.cenneth.com/sisl/pdf/15-5.pdf> > (consulté le 15 nov. 2008).

<sup>494</sup> [1971] R.C.S. 522, 534. Voir: *Kruger Inc .v. Baltic Shipping Co*, [1988] 1 F.C. 262, [1987] 11 F.T.R. 80 (C. Fed.Can.).

<sup>495</sup> *J. Gerber & Co. v. S.S. Sabine Howaldt*, préc., note 475.

<sup>496</sup> *Shipping Corporation of India Ltd v. Gamlen Chemical Co. (A/Asia) Pty Ltd*, 147 CLR 142 (H.C. Aust. 1980).

<sup>497</sup> *Blanchard Lumber Co .v. S.S. Anthony II*, [1967] A.M.C. 103 (S.D.N.Y. 1966).

<sup>498</sup> *Maxine footwear Co. Ltd. v. Canadian Government Merchant Marine Ltd.*, préc., note 214, 801.

<sup>499</sup> Voir : *Paterson SS Ltd. v. Canadian Co-operative Wheat Producers Ltd.*, [1934] A.C. 538.

the unseaworthiness. No distinction is made between competing causes and concurring causes. »<sup>500</sup>

Le transporteur répondra de la totalité de la perte, lorsque le dommage ou le retard sont imputables à son manque de diligence à mettre le navire en bon état de navigabilité et à une autre cause<sup>501</sup>; ou lorsque le transporteur n'arrive pas à distinguer la part du dommage causé par sa propre faute selon l'article III (2), dans le cas où plusieurs causes contribuent au dommage<sup>502</sup>.

Les juges anglais et américains estiment que la cause immédiate du dommage doit être la faute du propriétaire du navire. Autrement dit, la négligence du transporteur devrait représenter la cause *proxima* du dommage. La première décision qui témoigne de l'application de cette règle par les tribunaux est l'affaire *Vallescura*<sup>503</sup> précitée. Le chargeur avait tenté une action en amirauté à la Cour de district du sud de New York pour des dommages-intérêts pour préjudice, lors d'un transport d'oignons sur le navire *Vallescura* de l'Espagne à la ville de New York. Les oignons étaient en bon état apparent lors du chargement, tel que mentionné dans le connaissement, alors qu'ils ont été livrés à New York endommagés. Le propriétaire du navire a avancé que, dans le connaissement, sa responsabilité est exclue pour les dommages causés par la *décomposition* ou par les périls de la mer, et que le dommage n'était pas dû à l'inexécution de son obligation générale de prise de soins de la cargaison. Toutefois, il a été prouvé que la dégradation a été causée par une mauvaise ventilation de la cargaison pendant le voyage, due en partie à la fermeture des

---

<sup>500</sup> N.-J. MARGETSON, préc., note 218, p. 70.

<sup>501</sup> Voir : *Maxine Footwear Co. Ltd. v. Canadian Government Merchant Marine Ltd.*, préc., note 214, 801; *American Smelting and Refining Co v. Ss Irish Spruce Irish Shipping Ltd. ( the Irish Spruce)*, 548 F.2d. 56, ( 2<sup>nd</sup> Cir. 1976).

<sup>502</sup> Il s'agit de la situation dans laquelle il y a plus qu'une cause du dommage, et que chacune d'elles a contribué à une partie du dommage, mais qu'aucune des causes ne pourrait avoir causé à elle seule tout le dommage.

<sup>503</sup> *The Vallescura*, préc., note 265, 306.

écoutilles et des ventilateurs rendus nécessaires en raison d'une intempérie, et en partie à la négligence du capitaine et de l'équipage de les garder ouvertes la nuit par beau temps. Le tribunal a conclu que le transporteur était responsable parce qu'il n'a pas réussi à démontrer sa part du dommage et celle due au mauvais temps en déclarant ce qui suit :

« Similarly, the carrier must bear the entire loss where it appears that the injury to cargo is due either to sea peril or negligent stowage, or both, and he fails to show what damage is attributable to sea peril. [...] upon the evidence, it appears that some of the damage, in an amount not ascertainable, is due to sea peril. That does not remove the burden of showing facts relieving it from liability. If it remains liable for the whole amount of the damage because it is unable to show that sea peril was a cause of the loss, it must equally remain so if it cannot show what part of the loss is due to that cause. »<sup>504</sup>

Rappelons la distinction établie par Tetley pour appliquer ce principe. Lorsque le dommage est causé par un manque de *diligence raisonnable* quant à la navigabilité du bâtiment, et un cas de péril de mer ou un autre *cas excepté*, le transporteur demeure responsable de la totalité du dommage s'agissant d'une obligation primordiale. Toutefois, lorsque le dommage est causé par une violation de l'art. III (2) et un *cas excepté*, la règle de la décision *Vallescura* s'applique, parce que les deux causes du dommage sont du même poids<sup>505</sup>.

Cette distinction n'émane pas du néant. La jurisprudence de la common law a toujours considéré l'obligation de navigabilité comme primordiale. La nature absolue de cette obligation avant l'adoption de la Convention de Bruxelles explique la position des tribunaux<sup>506</sup>.

---

<sup>504</sup> *Id.*, 306 et 307.

<sup>505</sup> W. TETLEY, préc., note 261, p. 325.

<sup>506</sup> Voir : N.-J. MARGETSON, préc., note 218, p. 82-84.

Bien que cette règle soit majoritairement approuvée par les tribunaux anglo-saxons, l'imprécision du texte de Bruxelles continue à semer des doutes dans d'autres systèmes de droit. Par exemple, dans sa décision *The Thorden Linoleum*<sup>507</sup>, la Cour suprême suédoise n'a pas accordé le partage de responsabilité au transporteur, même si sa faute s'inscrit dans le cadre de l'article III (2). En l'espèce, le navire transportait des rouleaux de linoléum, de New York à Göteborg, où ils ont été déchargés pour le compte du destinataire sur le quai. Ce dernier n'était pas présent pour recevoir la cargaison lors de son déchargement. Cependant, en dépit des instructions figurant sur les rouleaux qu'ils devraient être maintenus en position verticale, ils ont été empilés horizontalement, de sorte qu'ils ont été endommagés. Après avoir dédommagé le destinataire, l'assureur, en réclamant indemnisation du transporteur, a indiqué à titre de défense que, les dommages avaient été causés en partie par l'insuffisance de l'emballage. En revanche, la Cour suprême suédoise a tenu le transporteur responsable de l'ensemble du dommage, à cause de sa négligence lors du déchargement, indépendamment de l'insuffisance d'emballage de la marchandise qui avait également contribué au dommage.

L'imprécision du texte de Bruxelles sur le lien de causalité entre la violation de l'art. III (2) et le dommage a donné lieu à plusieurs interprétations. Néanmoins, nous estimons que ce lien est aussi essentiel que celui de la navigabilité du navire. Les deux obligations doivent être remplies pour bénéficier de l'exonération de l'article IV. En cas de concurrence des causes du dommage, le transporteur doit prouver que le dommage ou une

---

<sup>507</sup> 1950 N.D. 527, cité par Esko HUPPO, « The Carrier's Liability under the Scandinavian Bills of Lading Acts in Case of Concurrent Causes », p. 111, en ligne : <<http://www.cenneth.com/sisl/pdf/15-5.pdf>> (consulté le 23 juin 2009).

partie de celui-ci n'a pas été causé par la violation de ces obligations sous l'art. III (1) et (2). Il faut rendre toute force au principe de responsabilité de plein droit du transporteur<sup>508</sup>.

Toujours dans le cadre du péril de mer, Tetley estime que la difficulté de l'administration de la preuve dans ce cas de péril a souvent pour motif la confusion par les tribunaux entre *ordre de preuve* et *charge de preuve*. Il serait préférable, selon lui, de suivre l'ordre de preuve, que nous avons déjà eu l'occasion d'évoquer, qui est expressément approuvé par la Cour fédérale du Canada dans l'affaire *Francosteel Corp. v. Fednav. Ltd (The Federal Danube)*<sup>509</sup> pour le cas de péril de mer, et qui se lit comme suit :

Premièrement, le demandeur doit prouver l'existence du dommage ainsi que son droit à la poursuite judiciaire;

Deuxièmement, le transporteur doit prouver que la cause du dommage est le péril de mer;

Troisièmement, le transporteur doit prouver l'exercice de sa bonne diligence quant à la navigabilité du navire;

Enfin, le demandeur doit essayer de ramener la preuve contraire qu'il ne s'agit pas d'un péril de mer<sup>510</sup>, mais du manque d'exercice de la *diligence raisonnable* à mettre le navire en état de navigabilité *avant eu au début* du voyage<sup>511</sup>. À titre d'exemple, dans

---

<sup>508</sup> Sentence arbitrale, 24 octobre 1997, D.M.F.1998.706.707, obs. P. BONASSIES.

<sup>509</sup> « Firstly, the claimant must prove the loss and its right to claim against the carrier; secondly, the carrier must prove the cause of the loss, e.g. that water entered the cargo through a hatch cover damaged at a certain time and place during a storm; thirdly, the carrier must prove due diligence to make the ship seaworthy before and at the beginning of the voyage in respect to the loss, e.g. due diligence was exercised to see that the hatch cover in question was staunch and tight before and at the beginning of the voyage; Fourthly, the carrier must prove the peril, e.g. that the storm was such a nature that it was not expected and could not have been guarded against as one of the probable incidents of the voyage; fifthly, the claimant then tries to make counterproof to show that there was lack of care of the cargo;

Thereafter each party has various other arguments that it can raise. » : (1990) 37 F.T.R. 184, 193. Voir : *Canastrand Industries Ltd. v. The Lara S*, préc., note 478.

<sup>510</sup> *New Rotterdam Ins. Co. v. S.S. Loppersum*, 215 F. Supp. 563, [1963] A.M.C. 1758 (S.D.N.Y. 1963).

<sup>511</sup> *Freedman & Slater v. M.V. Tofevo*, 222 F. Supp. 964, [1963] A.M.C. 1525 (S.D.N.Y. 1963).

l'affaire *Thyssen, Inc. v. S.S. Eurounity*<sup>512</sup>, un navire, transportant une cargaison d'acier, a essuyé une violente tempête durant son voyage, le 4 janvier 1989. Le propriétaire du navire, le *Licetus*, a présenté des éléments de preuve et des témoignages d'experts à l'appui de sa réclamation que les phénomènes météorologiques violents ont provoqué des torsions sur la coque, ce qui a provoqué l'infiltration d'eau. Le chargeur, d'autre part, a présenté des contre preuves et une contre-expertise qui établissent que les conditions climatiques au moment du dommage où se trouvait le navire ne pouvaient avoir causé la pénétration de l'eau de mer. Selon le propriétaire de la cargaison, il s'agit d'une faute du transporteur, car il a omis de s'assurer de la fermeture des portes étanches, et que les cales étaient bien entretenues. Devant ces faits, le tribunal a estimé que la cargaison d'acier a été chargée en bonnes conditions et qu'elle a été endommagée à cause de la pénétration d'eau par une porte étanche laissée ouverte, ce qui a engagé par la suite la responsabilité du propriétaire du navire.

Par conséquent, ne serait-il pas avantageux si la Convention de Bruxelles avait simplement souligné le cas de force majeure au lieu de péril de mer, afin d'éviter toutes ces disparités?

Suivant l'étude des cas de péril de mer, nous présentons les *cas exceptés* similaires, à savoir les faits de guerre et d'ennemis publics de l'article IV.2 (e) et IV.2 (f) de la Convention de Bruxelles.

## **Sous-section 2 — Les faits de guerre et d'ennemis publics**

Par faits de guerre, il faut entendre tous actes commis par des puissances en état de guerre, même à l'encontre de navires neutres, ainsi que la présence d'un véritable conflit armé. En outre, les guerres civiles peuvent avoir des effets négatifs sur le transport des

---

<sup>512</sup> *Thyssen, Inc. v. S.S. Eurounity*, préc., note 161.

marchandises comme facteur principal des actes de violence contre les navires, tels la piraterie et le terrorisme<sup>513</sup>.

Les faits d'ennemis publics comprennent les actes de piraterie<sup>514</sup> et de pillage du navire ou de la cargaison, ainsi que les actes d'intervention de pays qui sont en guerre contre le pays du propriétaire du navire<sup>515</sup> ou tout autre acte violent à main armée.

La piraterie est un acte qui revient à l'antiquité<sup>516</sup> et qui demeure jusqu'à nos jours un risque de mer important<sup>517</sup>, car plusieurs régions du globe sont exposées fortement à cette pratique, « à savoir l'Indonésie, le Bangladesh, le détroit de Malacca, la mer de Chine méridionale, le long des côtes de la Somalie, du Nigeria et dans le Golfe d'Aden. »<sup>518</sup>

Les critères de définition de la notion de piraterie ont évolué juridiquement. Le corsaire qui était jadis autorisé par son État d'attaquer les navires battant pavillon étranger

---

<sup>513</sup> Par exemple, au large de la Corne d'Afrique, la guerre civile qui a ravagé la Somalie après la chute du dictateur Siad Barre, en 1991, a donné lieu à des milliers de morts. Devant cette situation, l'Organisation des Nations Unies, dans le cadre du Programme alimentaire mondial, a tenté de faire parvenir aux civils des vivres et des médicaments. Le moyen le plus pratique pour transporter cette aide est la voie maritime, mais les navires qui acheminent ces produits sont totalement désarmés et deviennent vite la proie de pirates. Ceux-ci abordent les navires et les détournent vers la côte. De là, ils menacent la vie des équipages pour obliger les armateurs à payer de fortes rançons.

<sup>514</sup> Voir : C.A. Rouen, 23 mai 2001, cité par « Maritime : les patrouilleurs chinois sont-ils des pirates? », B.T.L.2001.523.

<sup>515</sup> Cf. Bruno PELLETIER, « De la piraterie maritime », 9 A.D.M.A.1987.217; Dominique GAURIER « Le crime contre l'humanité est-il une notion nouvelle? Le pirate, ennemi du genre humain », XVIII A.D.M.O.2000.172; Pascal DUPOND, *Pirates d'aujourd'hui*, Éditions Ramsay, 1986.

<sup>516</sup> Voir: Edwin D. DICKINSON, « *Is the Crime of Piracy Obsolete?* », 38 *Harv. L.R.J.* 334 (1924-25).

<sup>517</sup> Cf. George D. GABEL, « Smoother Seas Ahead: The Draft Guidelines as an International Solution to Modern-Day Piracy », *Tul. L.R.* 1434 (2007).

<sup>518</sup> Philippe GAUTIER, Louis le Hardy DE BEAULIEU, Filip SCHAMP et Eduard SOMERS, *Criminalité et trafics maritimes : des enjeux politiques aux conséquences juridiques*, Textes du séminaire du 1<sup>er</sup> juin 2006, organisé par le Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre et l'unité de formation de recherche en droit des facultés universitaires catholiques de Mons, Belgique, Presses universitaires de Namur, 2007, p. 13; cf. Erik DEMANGEON, « Maritimo portuaire : Piraterie : le couteau entre les dents ! », B.T.L.2001.124. Notons que, selon les données du rapport en date du 31 janvier 2006 publié par la Chambre internationale de commerce (CIC) Bureau maritime international, 276 actes de pirateries et vols à main armée ont été recensés en 2005, alors que 77 actes de piraterie ont été recensés depuis janvier 2008, soit deux fois plus que pour toute l'année 2007. Les pirates s'organisent, en effet, en de véritables corporations criminelles avec des moyens importants permettant des attaques violentes. C'est ce qui explique en fait la prise de mesures préventives par plusieurs États à travers la conclusion d'accords pour bénéficier d'espaces sécuritaires dans les zones dangereuses par l'intervention des forces militaires étatiques jusqu'à ce que le navire dépasse la zone du risque.

est exclu de la définition actuelle, de sorte que l'acte doit être illicite pour être qualifié d'acte de piraterie.

Suivant la définition systématique du droit des traités<sup>519</sup>, la piraterie peut être définie comme tout acte illicite de violence, ou de détention ou toute déprédation commise par l'équipage ou les passagers d'un navire agissant à des fins privées, et dirigée contre un navire ou un aéronef, ou contre des personnes ou des biens à leur bord, en haute mer, ou dans un lieu ne relevant de la juridiction d'aucun État<sup>520</sup>.

Ces circonstances ont fait en sorte que l'acte de piraterie a été souvent représenté comme un cas de force majeure. Aujourd'hui, l'évolution des moyens de communication l'a rendu prévisible. Le transporteur doit prendre les mesures de sécurité nécessaires pour éviter qu'il soit confronté à des pirates<sup>521</sup>. Manifestement, dans l'arrêt du navire *Tiger Force*<sup>522</sup>, le transporteur n'a pu être exonéré pour acte de piraterie parce que les événements relatés dans le journal de bord n'étaient pas suffisants pour prouver une attaque de pirates; Le transporteur devait prendre des précautions supplémentaires pour éviter de telles attaques, en sachant qu'il se trouverait dans une zone dangereuse, puisque le vol au large de Colombo était fréquent.

---

<sup>519</sup> Voir : article 101 de la Convention des Nations unies du droit de la mer de 1982 (UNCLOS).

<sup>520</sup> Cette définition, malgré son importance, ne permet pas théoriquement une intervention en cas de piraterie dans les eaux territoriales d'un État tiers. L'effet de cette règle fait en sorte que souvent les pirates rejoignent les eaux territoriales dès qu'ils aperçoivent à l'horizon un navire de guerre. En outre, la plupart des actes de piraterie se déroulent près des côtes, dans des eaux où l'abordage est plus facile, et où les navires doivent progresser à vitesse réduite. Dans ce cas, l'effectivité de l'intervention dépend généralement de la volonté ou de la capacité d'action de l'État riverain. Voir : Malvina HALBERSTAM, « Terrorism on the high seas: the Achille Lauro, Piracy and the IMO Convention on Maritime Safety », 82 (2) *A.J.I.L.* 269 (1988). Consulter en ligne : <<http://www.lalibre.be/debats/opinions/article/414806/piraterie-maritime-et-terrorisme.html>> (consulté le 10 mars 2009).

<sup>521</sup> Sur la collaboration des États pour lutter contre la piraterie, consulter en ligne : <<http://www.meretmarine.com/article.cfm?id=108621>> (consulté le 30 oct. 2008).

<sup>522</sup> Trib. com. Marseille, 18 décembre 1998, D.M.F.1999.336.

Un autre cas de violence s'ajoute à l'acte de piraterie, mais il est difficile à appréhender, c'est l'acte terroriste<sup>523</sup>. Il se distingue des actes de violence sociaux tels que la guerre civile, les émeutes et le vandalisme.

L'affaire du Limburg, en septembre 2002, est révélatrice de l'incidence que peut avoir une telle attaque sur un navire. Alors qu'il s'apprêtait à décharger sa cargaison d'hydrocarbure au terminal d'Ash Shihr, le pétrolier Limburg est percuté à grande vitesse par une petite embarcation remplie d'explosifs. La collision a provoqué plusieurs explosions puis un départ d'incendie. Les hydrocarbures étant par nature très inflammables, le feu s'est propagé rapidement. L'équipage a entrepris les premières mesures pour lutter contre l'incendie, mais l'extrême intensité du feu était insurmontable. Les explosions ont continué rendant périlleuse la lutte contre l'incendie. Après plusieurs heures de travail effréné pour éteindre le feu, l'équipage a dû se rendre à l'évidence qu'il fallait abandonner le navire sous la menace d'une aggravation de la situation<sup>524</sup>.

Face à ces actes de violence, les pays ont pris conscience<sup>525</sup> du danger qui menace leurs territoires marins et ont commencé à mettre en place des mécanismes d'intervention<sup>526</sup>

---

<sup>523</sup> L'examen de l'OCDE a tenté de définir le terrorisme à travers les éléments suivants :

« Critère 1 – Moyens et effets

Un acte terroriste est :

- un acte, pouvant inclure mais non limité à l'usage de la force ou de la violence, portant gravement atteinte à la vie humaine ou à des biens matériels ou immatériels, ou
- une menace d'acte de cette nature susceptible de donner lieu à de graves (b) dommages.

Critère 2 – Intention

Un acte terroriste est commis ou menacé d'être commis :

- avec l'intention d'influencer ou de déstabiliser un gouvernement ou un organe public et/ou de susciter la crainte et l'insécurité dans tout ou partie de la population ;
- à l'appui d'un objectif politique, religieux, ethnique, idéologique ou d'ordre similaire » : OCDE, Directions des affaires financières et des entreprises, *liste de critères de l'OCDE visant à définir le terrorisme dans une perspective d'indemnisation*, 15 décembre 2004, p. 6, en ligne : <<http://www.oecd.org/dataoecd/55/3/34065616.pdf>> (consulté le 6 janvier 2009).

<sup>524</sup> L'un des incidents frappants avant cet accident, on peut citer les fameux cas suivants : l'*Achille Lauro* en 1985, l'affaire du *City of Poros* en 1988, l'affaire du *Silco* en 1989 et celle du *USS Cole*.

<sup>525</sup> La Convention et le Protocole de 1988 ont été amendés le 14 octobre 2005 de manière à étendre sensiblement leur champ d'action. Le Protocole 2005 (SUA 1988) ajoute donc une série d'infractions à la liste prévue à l'article 3 de la Convention SUA 1988.

pour lutter contre ce phénomène, d'autant plus qu'en dehors de l'impact économique et financier<sup>527</sup>, les répercussions écologiques<sup>528</sup> ne peuvent être négligées.

Pour ce qui du régime de preuve, c'est le même principe qui s'applique : le transporteur doit prouver que la seule cause du dommage est l'existence d'un fait d'ennemis publics<sup>529</sup>.

Néanmoins, le bénéfice de l'exonération du propriétaire du navire ne peut lui être accordé s'il expose volontairement une cargaison qui devait être tenue en dehors du conflit, afin de profiter d'un taux de fret moins élevé.

De ce cas, on peut tirer la conclusion que la liste exhaustive des *cas exceptés* de la Convention de Bruxelles ne peut tout prévoir. Aujourd'hui, on ajoute le terrorisme, demain, il faudra ajouter d'autres cas<sup>530</sup>. Un cercle vicieux se resserre, alors que l'établissement d'un principe de responsabilité objective qui aurait pour exception les cas de force majeure permettrait aux juges de prendre les mesures immédiates contre les imprévus sans nuire à l'économie du contrat. La preuve de la force majeure entraîne nécessairement la preuve d'absence de faute.

Dans la liste des *cas exceptés*, se trouvent également les émeutes et troubles civils, que nous présentons ci-dessous.

<sup>526</sup> « En 2002, la Direction générale du transport des marchandises dangereuses du Canada a reçu des fonds pour mettre en place le Programme d'intervention en cas d'incidents mettant en cause des agents chimiques, biologiques, radiologiques et nucléaires (CBRN), lequel s'inscrit dans le cadre de l'initiative de lutte contre le terrorisme du gouvernement fédéral. » : Peter COYLES, « L'utilisation de plans d'intervention d'urgence à la suite d'un acte terroriste mettant en cause des marchandises dangereuses », en ligne : <<http://www.tc.gc.ca/tmd/bulletin/ete2008.html#article4>> (consulté le 20 juin 2008)

<sup>527</sup> Par exemple : privation de denrées importantes, blocages de routes maritimes, etc.

<sup>528</sup> Tels les marées noires, le risque de dispersion de fûts toxiques, etc. Voir : M. HALBERT-STAM. « Terrorism on the High Seas: the Achill Lauro, Piracy and the IMO Convention on Maritime Safety », *A.J.I.L.* 269 (1988).

<sup>529</sup> Voir: *Yorkshire Dale Steamship Co. Ltd. v. Minister of War Transport (The Coxwold)*, [1942] 2 All ER 6 (H.L.).

<sup>530</sup> Voir : article 18. 3 des Règles de Rotterdam.

### Sous-section 3 — Les émeutes et troubles civils

L'article IV.2 (k) des Règles de La Haye de 1924 exonère le transporteur en cas d'émeutes et troubles civils, en énonçant que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommages résultant ou provenant : k) d'émeutes ou de troubles civils [...]. »

Ces deux notions se distinguent par une différence d'intensité. L'émeute<sup>531</sup> est une agitation populaire, souvent motivée par des revendications politiques contre le gouvernement en place. Les troubles civils sont des actes moins intenses qui se produisent avant les émeutes.

Cette distinction des émeutes et des troubles civils par les tribunaux sert à différencier les deux actes, sauf qu'en ce qui a trait à la Convention de Bruxelles, les deux constituent un cas exonératoire s'ils présentent le caractère d'imprévisibilité<sup>532</sup>. Le transporteur devrait être en situation d'absence de faute lorsqu'au moment du chargement, il ignore l'existence de cette situation insurrectionnelle au port de déchargement.

Le même raisonnement s'applique pour les cas d'arrêt, de fait du prince et de saisie judiciaire.

### Sous-section 4 — Arrêt, fait du prince ou saisie judiciaire

Édictée par l'article IV.2 (g) de la Convention de Bruxelles de 1924, la contrainte du prince est définie comme toute intervention forcée du pouvoir gouvernant d'un État qui vient entraver la bonne exécution du contrat. Peuvent être qualifiés comme faits du

---

<sup>531</sup> Voir: *Field and Others v. The Receiver of Metropolitan Police*, [1907] 2 K.B. 853; Cf. Wanyama KULUNDU-BITONYE, « Riot Victims and the Doctrine of *Proxima Causa* in Insurance Law: The Lesotho Experience », (2002) 46 *J. Afr. L.* 59.

<sup>532</sup> Cf. Trib. com. Paris, 13 juin 1979, D.M.F.1980.483.

prince<sup>533</sup> les embargos<sup>534</sup>, les blocus<sup>535</sup>, les interdictions d'accostage, les règlements de quarantaine, les confiscations, les réquisitions et restrictions douanières qui concernent les ordres prohibant ou restreignant l'exportation ou l'importation de certaines marchandises, etc.

L'exonération du transporteur exige l'imprévisibilité de la contrainte ou celle de la saisie judiciaire, sans aucune faute de la part du transporteur ou de son manque de diligence à prendre soin de la marchandise après la réquisition par les autorités gouvernementales<sup>536</sup>.

Dans l'affaire *Morrisey c. A. & J. Faith*, il a été précisé que la raison d'être de ce cas parmi la liste des *cas exceptés* est celle de prévenir le retard, une cause du dommage que la Convention de Bruxelles ne traite pas expressément :

« The purpose of this section [art.4 (2) g] of the Act is to excuse ships and their owners from underwriting damage sustained by unexpected delays which the owner can neither avoid, anticipate nor prevent. However, when the delay, as in the instant case, is effected by the reckless disregard of the owners for financial security of the ship and process is initiated by foreseeable foreclosure actions by justifiably irate creditors, we do not think that the Act can or should excuse the owner from the obligations of his duty as a common carrier. »<sup>537</sup>

Cette appréciation nous apparaît soutenable, du fait que le retard constitue une cause du dommage.

Par ailleurs, la Chambre arbitrale maritime de Paris a considéré comme fait du prince la décision prise par les autorités portuaires de faire procéder au rembarquement

---

<sup>533</sup> *Tossa Marine Co Ltd. (The Derby)*, préc., note 308; *Compagnie Algérienne de Meunerie v. Katana Societa di Navigazione Marittima, S.P.A.*, [1960] 2 Q.B. 115, [1960] 2 All ER 55 (C.A.).

<sup>534</sup> L'embargo contre l'Irak, ou contre la Lybie, était par exemple prévisible.

<sup>535</sup> Voir : Robert REZENTHEL, « Le blocage des ports et l'état de droit », D.M.F.1998.75.

<sup>536</sup> *Sea Bridge Shipping Ltd. v. Antco Shipping Ltd. (The Furness Bridge)*, [1977] 2 Ll.L.Rep. 367 (Q.B. 1977); *Silver Coast Shipping Co. Ltd. v. Co-operatives Agricoles Des Cereales (The Silver Sky)*, [1981] 2 Ll.L.Rep. 95 (Q.B.) (J. Parker). Voir aussi: Trib. com. Paris, 20 décembre 1994, B.T.L.1995.779, D.M.F.1996.243.250, note P. BONASSIES.

<sup>537</sup> Préc., note 230, 58.

d'une marchandise en cours de son débarquement. Toutefois, malgré qu'il s'agisse d'un fait du prince, cette situation ne permet pas d'exonérer le transporteur, parce qu'elle ne constitue pas la seule cause du dommage. La cause directe des dommages à la marchandise était les corps décomposés de deux clandestins qui se trouvaient avec la cargaison. La présence des passagers clandestins à bord était due à une mauvaise surveillance du capitaine. Le *cas excepté* n'était que la conséquence du manque de diligence du transporteur, une raison de plus pour le déclarer entièrement responsable<sup>538</sup>.

En revanche, selon la Cour d'appel de Paris, ne constitue pas un fait du prince, la saisie d'un navire en cours de traversée par les autorités algériennes dont le propriétaire est débiteur envers une société algérienne<sup>539</sup>.

Une autre décision récente de la Cour de cassation française<sup>540</sup> a rejeté la faute du propriétaire du navire qui transportait des cartons de bouteilles de whisky à partir du port italien de Gênes ayant pour destination le port chypriote de Limassol, parce que la cause du dommage n'était pas la saisie du navire par ses propres créanciers, mais le déchargement forcé de la cargaison, en application de la loi libanaise du 23 juin 1955 relative à la prohibition des produits israéliens<sup>541</sup>.

Enfin, nous exposons les autres phénomènes étrangers qui représentent des cas particuliers : l'incendie, la grève et le cas *passé-partout* de la lettre (q).

---

<sup>538</sup> Sentence arbitrale, 24 octobre 1997, D.M.F.1998.706.

<sup>539</sup> Paris, 15 janvier 1997, B.T.L.1997.200.

<sup>540</sup> Cass. com. 24 avril 2007, n° 06-12508, cité par Audry PEYNY et Pascal POLAIRE, « Précisions sur la responsabilité du transporteur en cas de saisie des marchandises transportées », en ligne : <http://www.fortunes-de-er.com/documents%20pdf/jurisprudence/Commentaires/4%20Cass%20Com%2024%20avril%202007%2006-12508%20commentaire.pdf> (consulté le 4 nov. 2008).

<sup>541</sup> *Id.*

### Section 3 — Autres événements extérieurs

Le particularisme du *cas excepté* d'incendie sera discuté, suivi du cas de la grève, pour terminer par l'analyse de cas de la lettre (q).

#### Sous-section 1 — L'incendie

L'article IV.2 (b) de la Convention de Bruxelles affirme :

« Ni le transporteur ni le navire ne seront responsable pour pertes ou dommages résultant ou provenant : b) d'un incendie, à moins qu'il ne soit causé par le fait ou la faute du transporteur [...] »

Cet article est d'inspiration américaine, puisque c'est sur la demande des États-Unis que le texte primitif des Règles de La Haye de 1921 avait été modifié. D'ailleurs, la loi américaine de 1936, en vertu de son article 4 (2), énonce que : « Neither the carrier nor the ship shall be responsible for loss or damage arising or resulting from : b) Fire, unless caused by the actual fault or privity of the carrier [...] ». »

Un incendie se développe en plusieurs phases au cours desquelles sa température va s'élever. En fonction de son environnement, il va s'étendre et décliner. Selon la jurisprudence, c'est au stade de l'incandescence que l'incendie est pris en considération: « Mere heating, which has not arrived at the stage of incandescence or ignition is not within the specific word “fire” ». »<sup>542</sup> Les dommages résultant de la fumée et de l'eau utilisée pour éteindre un feu à bord d'un navire sont considérés comme des dommages d'incendie<sup>543</sup>.

Les causes d'incendie sont variables, des causes extérieures au navire, comme les catastrophes naturelles, ou la fortune de mer, comme la foudre, l'éruption volcanique

---

<sup>542</sup> *Louis Dreyfus & Co v. Tempus Shipping Co*, [1930] 1 K.B. 699, 708. Voir aussi: *Cargo Carriers Inc. v. Brown S.S. Co.*, 95 F. Supp. 288 (W.D. N.Y. 1950).

<sup>543</sup> *Westinghouse Electric Corp. v. M/V Leslie Lykes* 734 F.2d 199, 206, [1985] A.M.C. 247, 255 et 256 (5<sup>th</sup> Cir. 1985).

terrestre<sup>544</sup> ou sous-marine, etc. Il peut s'agir d'un feu qui se communique à un navire se trouvant à proximité d'un entrepôt de marchandises où l'incendie a éclaté, ou à proximité d'un autre navire en feu, ou encore, occasionné lorsqu'une embarcation remplie d'explosifs frappe la coque d'un pétrolier<sup>545</sup>. Les cas d'incendie touchent les accidents maritimes comme les cas d'abordage, ou de collision avec un autre navire, ou d'objet flottant, ainsi que d'échouement.

Il peut aussi être question de causes propres à la nature de la marchandise prédisposée à la combustion spontanée<sup>546</sup>. Or, il est fréquent que la cause de l'incendie ne puisse être clairement identifiée par les experts en cas de perte totale. Devant cette situation, c'est souvent le régime des avaries particulières qui s'applique. Ainsi, le coût financier de l'incendie et de son extinction serait équitablement réparti entre les parties au contrat de transport.

En ce qui a trait à la responsabilité, deux causes de dommages liées au navire méritent une attention particulière, la faute personnelle du transporteur et la faute des préposés. Ces deux fautes soulèvent la plus grande difficulté d'application de ce *cas excepté* (paragr. 1), y compris la complexité du régime de preuve (paragr. 2).

---

<sup>544</sup> On se remémorera de l'éruption volcanique de la montagne Pelé en Martinique en 1902, qui a rayé la ville de Saint-pierre de la carte mondiale, avait provoqué la perte de plusieurs navires se trouvant en rade de Saint-Pierre, ces derniers ayant été soit coulés par la vague créée par la propagation de l'onde de choc sur l'eau, soit incendiés immédiatement au contact de la nuée de cendres et de lave en fusion s'étant déversée du flanc ouest de la montagne.

<sup>545</sup> *Supra*, p. 171.

<sup>546</sup> Voir: *American Tobacco Co. v. S.S. Katingo Hadjipatera*, 81 F. Supp. 438 (S.D.N.Y. 1948).

Les réactions chimiques ou biologiques de certains produits transportés en vrac peuvent par leur nature occasionner un incendie à bord. Par exemple, le charbon, le coton, la farine de poisson et le tabac ou plus particulièrement les marchandises de nature inflammables ou explosives, telles que les pétroliers transportant du fioul léger extrêmement volatil, les chimiquiers ou les méthaniers, etc. Toutefois, le transporteur ayant connaissance de la nature de la cargaison sur son navire doit prendre les mesures de sécurité et d'entretien nécessaires pour empêcher un tel incident. Des précautions spéciales s'imposent pour en garantir la sécurité durant le transport. L'obligation de prendre soin de la cargaison impose au transporteur par exemple la vérification de la ventilation au cours du voyage pour éviter la fermentation ou la décomposition des matières organiques que peut provoquer la combustion spontanée de la marchandise.

## Paragraphe 1 — La faute personnelle du transporteur et le statut de ses préposés et agents

La faute personnelle<sup>547</sup> du transporteur est une cause directe et matérielle de l'incendie.

Le silence des Règles de La Haye/Haye-Visby sur la faute des préposés en cas d'incendie avait posé quelques hésitations, d'autant plus que le texte de La Haye/Haye-Visby cite expressément dans son article IV.2 (q) la faute des préposés pour faits inconnus<sup>548</sup> au transporteur sans le préciser pour l'article IV.2 (b).

Tetley affirme à ce sujet :

« The *actual* fault or privity of the carrier must be the fault of the carrier itself and not of an employee or agent. This is a conclusion one must draw not only from the use of the word "actual" but also after comparing art. 4(2)(b) with art. 4(2)(q) where the phrase "actual fault and privity of the carrier" is specifically followed by the words "or without the fault or neglect of the agents or servants of the carrier.»<sup>549</sup>

Il appert que le cas d'incendie sous la Convention de Bruxelles est une « exception qui fait l'exception », puisque seule la faute personnelle du transporteur engage sa responsabilité.

---

<sup>547</sup> Lorsque le transporteur est une compagnie, la faute personnelle est celle du directeur ou gérant de la compagnie. Dans l'affaire *Lennard's Carrying Co. v. Asiatic Petroleum Co.*, le juge Haldane explique : « [...] the fault or privity is the fault or privity of somebody who is not merely a servant or agent for whom the company is liable upon the footing *responde at superior*, but somebody for whom the company is liable because his action is the very action of the company itself. » : [1915] A.C. 705, 713 et 714, [1914-15] All E.R. 280, 283 (H.L.). Voir aussi: *Westinghouse Electric Corp. v. M/V Leslie Lykes*, préc., note 543, 256.

<sup>548</sup> L'article IV.2 (q) énonce que : « De toute autre cause ne provenant pas du fait ou de la faute du transporteur ou du fait ou de la faute des agents ou préposés du transporteur, mais le fardeau de la preuve incombera à la personne réclamant le bénéfice de cette exception et il lui appartiendra de montrer que ni la faute personnelle ni le fait du transporteur ni la faute ou le fait des agents ou préposés du transporteur n'ont contribué à la perte ou au dommage. »

<sup>549</sup> W. TETLEY, « Responsibility for Fire in the Carriage of Goods by Sea », D.E.T.2002.1. En ligne : <[http://www.mcgill.ca/maritimelaw/maritime-admiralty/fire/#\\_ftn42](http://www.mcgill.ca/maritimelaw/maritime-admiralty/fire/#_ftn42)> (consulté le 12 nov. 2008).

Le fait d'exclure la responsabilité du transporteur pour la faute de ses préposés est totalement abusif, en sachant que les fautes des préposés constituent les causes fréquentes d'incendie à bord du navire.

De surcroît, cette règle est impraticable, puisque la faute des préposés fait surface en matière de preuve, comme lorsque le transporteur manque *avant et au début* du voyage à l'exercice de sa *diligence raisonnable* de la navigabilité du navire<sup>550</sup>. Bien que les dommages de l'incendie et ceux de l'innavigabilité soient considérés comme distincts, l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur quant à la navigabilité de son navire constitue souvent la cause immédiate de l'incendie. À titre d'illustration, le cas d'incompétence d'un employé qui commet des erreurs dans les installations électriques causant de courts-circuits, ou un échauffement des conducteurs suite à la résistance offerte au passage d'un courant de trop forte intensité, ou la non-conformité aux mesures de sécurité des navires imposées par la loi et règlements ou encore, un manque de ventilation d'une cargaison de produits inflammables<sup>551</sup>. Ainsi en est-il de la négligence des débardeurs (en anglais *stevedores*), qui fument en travaillant ou en effectuant des travaux de soudure<sup>552</sup>.

L'affaire *Subro Valour*<sup>553</sup> intéressant un navire transportant une cargaison de 327.69 tonnes de pois de Wivenhoe en Angleterre à Oss en Hollande est un exemple concret. En l'espèce, après quelques heures que le navire ait quitté le port de chargement, l'équipage a senti une odeur de fumée qui provenait de la salle des machines. Durant le procès, l'on a supposé trois causes possibles à cet incendie : 1. une cigarette jetée; 2. du matériel laissé

---

<sup>550</sup> *Maxine Footwear Co. Ltd. v. Can. Government Merchant Marine*, préc., note 214, 801.

<sup>551</sup> *The Kapitan Sakharov*, préc., note 203, 255.

<sup>552</sup> Cf. *A. Meredith Jones & Co. Ltd. (The Apostolis)*, [1996] 1 L.I.L.Rep. 475 (Q.B.).

<sup>553</sup> [1995] 1 L.I.L.Rep. 509 (Q.B.).

trop près de la chute d'échappement des moteurs; 3. des dommages mécaniques du système d'isolation du câblage électrique à cause d'une installation impropre. Aucune preuve n'a été présentée à l'appui des deux premières causes. Par conséquent, la Cour a considéré que le transporteur a manqué à son obligation de navigabilité *avant et au début* du voyage. Le juge Clarke déclare à ce propos :

« In my judgment it follows from that conclusion that the vessel was unseaworthy at the commencement of the voyage. There is no suggestion that mechanical damage to the insulation or wiring occurred after the voyage began. [...] It follows that at the commencement of the voyage the vessel cannot have been fit in all respects to carry her cargo safely to its destination having regard to the ordinary perils which might be expected on the voyage. »<sup>554</sup>

La compétence du personnel, tel que susmentionnée, est un élément important de la navigabilité. Les préposés choisis diligemment par le propriétaire du navire doivent faire preuve de vigilance et être conscients du danger inhérent à un lieu de travail spécifique, notamment en ce qui a trait à la salle des machines principales et aux autres compartiments qui renferment des machines<sup>555</sup>.

En cas d'incendie, le transporteur doit également prendre toutes les mesures nécessaires pour éteindre le feu, afin d'éviter la perte ou la contamination de la cargaison<sup>556</sup>. Ce sont les préposés du transporteur qui effectuent ces tâches.

Par voie de conséquence, le lien étroit du *cas excepté* d'incendie avec l'obligation de navigabilité suppose que le transporteur devrait être responsable de la faute de ses préposés ou contractants indépendants pour les dommages causés par l'incendie à bord du navire. Malheureusement, la Convention de Bruxelles manque de cohérence. De surcroît, la

---

<sup>554</sup> *Id.*, p. 516.

<sup>555</sup> Bulletin de la sécurité des navires, n° 02/2006, SGDDI-n°1492975. En ligne : <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/Bulletins/2006/SSB-02-2006f.pdf>> (consulté le 4 novembre 2008)

<sup>556</sup> *American Mail Line v. Tokyo M. & F. Ins. Co.* 270 F.2d 499, [1959] A.M.C. 2220 (9<sup>th</sup> Cir. 1959).

faute personnelle du transporteur en cas d'incendie est inadaptée aux réglementations actuelles de sécurité des navires. Pour prévenir les risques d'incendie, les réglementations internationales<sup>557</sup> et nationales instaurent des règles impératives et des plans d'action pour veiller constamment sur la sécurité des navires. Par exemple, au Canada, l'article 40 du règlement sur la construction de coques<sup>558</sup> de la loi sur la marine marchande exige un affichage des plans qui démontre clairement les systèmes d'alerte et de détection d'incendie. Il doit donc toujours y avoir à la passerelle de navigation ou à un autre poste de sécurité approprié du navire un livret d'instructions relatif à l'entretien et au fonctionnement du matériel et des installations de lutte contre l'incendie. Les descriptions de plans, les livrets et les instructions doivent être dans les deux langues officielles.

Au problème de la faute personnelle du transporteur en cas d'incendie s'ajoute la complexité du régime de preuve.

## **Paragraphe 2 — Le régime de preuve en cas d'incendie**

Le transporteur n'a pas à se justifier quant à l'origine du sinistre « (b [...] à moins qu'il ne soit causé par le fait ou la faute » de ce dernier. La preuve de la faute personnelle du transporteur en cas d'incendie incombe au chargeur.

---

<sup>557</sup> Voir : annexes de la Convention SOLAS 1974, Chapitre II, 2, annexe 1 et 2 spécifiant les règles de construction et les équipements relatifs à la protection contre l'incendie. Par exemple, la division du navire en tranches verticales principales par des cloisonnements ayant une résistance mécanique et thermique, la séparation des locaux d'habitation du reste du navire par des cloisonnements ayant la même propriété, l'utilisation restreinte de matériaux combustibles, détection, localisation et extinction de tout incendie à l'endroit où il a pris naissance, la protection des issues et des moyens d'accès pour permettre une lutte plus efficace contre le feu, etc.

<sup>558</sup> L'article 40 énonce que : « Sur tout navire, il y aura, pour la gouverne du capitaine, des plans faisant voir, pour chaque pont, les sections qui sont entourées par des cloisons type A et celles qui le sont par des cloisons type B, et montrant dans le détail les systèmes d'alerte et de détection d'incendie, les dispositifs d'extinction par pulvérisation d'eau et les extincteurs d'incendie, les moyens d'entrée et de sortie des divers compartiments et entreponts ainsi que le système de ventilation, y compris en particulier l'emplacement des registres et les numéros d'identité des ventilateurs desservant chaque section. Ces plans seront protégés par du verre ou autre matériel semblable et seront fixés à demeure à une cloison, une table ou un pupitre près du poste normal de navigation. »

Cette charge de preuve est évidemment plus difficile à rapporter, voire impossible, dans la situation du chargeur qui ne se trouve pas sur les lieux du dommage. D'un point de vue économique, elle est inefficace, puisque si la charge de la preuve incombe au transporteur, il sera amené à prendre plus de précautions, ce qui réduira le nombre d'incendies à bord des navires et ainsi la préservation du bâtiment. Une bonne administration de la preuve permettra également de diminuer le nombre de litiges ou recours essentiellement coûteux et incertains lorsque les éléments de preuves sont insuffisants<sup>559</sup>.

L'option de rechange pour le chargeur est de réintroduire la responsabilité du transporteur en prouvant qu'il a manqué à son obligation de navigabilité<sup>560</sup>.

Le régime de preuve d'incendie obéit généralement à l'ordre suivant :

- Le chargeur doit prouver la perte de sa marchandise et le transporteur doit rapporter la preuve que le dommage causé à la marchandise a été réellement provoqué par l'incendie<sup>561</sup> et non pas par son manque de diligence à mettre le navire en bon état de navigabilité. Par exemple, dans l'affaire *Federazione Italiana v. Mandask Compania*<sup>562</sup>, le tribunal a refusé d'appliquer l'exception de l'article IV.2 (b), puisque la cause du dommage, à l'existence d'incendie, était l'innavigabilité du bâtiment due à la rupture de certains panneaux de la coque laissant pénétrer l'eau de mer.

---

<sup>559</sup> J.-H. HOHENSTEIN, « The Allocation of the Burden of Proof in Marine Fire Damage Cases », 50 (3) U.C.L.R. 1146, 1167 (1983).

<sup>560</sup> Voir : *Asbestos Corp. v. Cyprien Fabien (The Marquette)*, 480 F.2d 669, 672, [1973] A.M.C. 1683, 1686 (2<sup>nd</sup> Cir. 1973).

<sup>561</sup> Avant même de rechercher la cause du sinistre, il faudra au préalable déterminer s'il s'agit juridiquement d'un incendie. Le recours à l'expertise est nécessaire.

<sup>562</sup> Préc., note 122, 436.

- Lorsque le transporteur prouve que la cause du dommage est effectivement l'incendie. À ce stade, c'est au chargeur de rapporter la preuve contraire<sup>563</sup> que la cause immédiate et matérielle<sup>564</sup> de l'incendie est la faute personnelle du transporteur<sup>565</sup>. Qu'il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires pour éteindre le feu, ou a seulement essayé de sauver le navire. Dans le cas où les mesures prises pour lutter contre le feu provoquent le dommage et que la cause première demeure l'incendie par l'eau utilisée comme moyen d'éteindre le feu, le transporteur sera certainement libéré. Dans l'affaire *The Subro Valour* précitée, il a été jugé ce qui suit en matière de preuve :

« The defendants admit that if the vessel was unseaworthy at the commencement of the voyage there was breach of the contract of carriage unless they prove that the unseaworthiness occurred notwithstanding the exercise of due diligence on the part of themselves, their servants or agents- it is common ground that that is the combined effect of art. III, r. 1 and art. IV, r. 1 of the Hague-Visby Rules.

In these circumstances it is convenient to consider the issues under these heads:

- 1- Cause of fire
- 2- Spread of the fire and its cause
- 3- Quantum including the nature of the contractual relation between the plaintiffs and the defendants. »<sup>566</sup>

En somme, l'exonération est accordée au transporteur, lorsque l'incendie est la seule cause du dommage et en cas d'absence de faute. Un transporteur ne serait pas responsable dans le cas d'une fausse déclaration du chargeur pour des marchandises dangereuses à l'origine de l'incendie, telles des substances sujettes à l'inflammation spontanée ou qui, au

---

<sup>563</sup> Voir : G. MARAIS, préc. note 323, p. 152 et 153; Joël M. BASSOFF, « Fire Losses and the Statutory Fire Exceptions », 12 *J.M.L.C.* 507 (1981). Cf. Eugene J. O'CONNOR et Shannon O'REILLY, « The Fire Defenses Under U.S. Law », 33 *J.M.L.C.* 111 (2002).

<sup>564</sup> *The Tai Shan*, 111 F. Supp. 638, [1953] A.M.C. 887 (S.D.N.Y. 1953).

<sup>565</sup> *Drew Brown Ltd. v. The Orient Trader (The Orient Trader)*, [1974] R.C.S. 1286; *The Apostolis*, [1996] 1 L.L.Rep. 475, [1997] 2 L.L.Rep. 241, 246 (C.A.) Voir aussi : *Hartford Accident & Indem. Co. v. Gulf Ref. Co.*, 230 F.2d 346, 355 (5<sup>th</sup> Cir. 1956); *Albina Engine & Mach. Works, Inc. v. Hershey Chocolate Corp.*, 295 F.2d 619, 622 (9<sup>th</sup> Cir. 1961).

<sup>566</sup> Préc., note 553, 510.

contact de l'eau, dégagent des gaz inflammables. Les fausses déclarations du chargeur constituent des sources potentielles d'incendie.

En revanche, l'exonération ne peut jouer en faveur du transporteur lorsque l'incendie qui a causé le dommage trouve son origine dans l'inexécution de ses obligations contractuelles. La Convention de Bruxelles ne mentionne pas la faute du capitaine ou des préposés à l'origine de l'incendie. Toutefois, dans le cadre de son obligation de navigabilité ou celle de la prise de soin de la cargaison, « le transporteur peut être trouvé responsable pour les fautes de ses préposés ou agents [...] »<sup>567</sup>

Par ailleurs, on ne peut manquer de s'interroger sur l'effectivité de l'administration de la preuve en matière d'incendie. Ne pourrait-elle pas être source de fraude pour le transporteur? Ce dernier pourrait facilement cacher sa faute personnelle ou son manque de diligence, par exemple, si la cargaison a été endommagée par une autre cause en cours de transport<sup>568</sup>.

Le cas de la grève et de lock-out constitue pour les Règles de La Haye/Haye-Visby un autre cas qui exonère le transporteur de sa responsabilité.

## **Sous-section 2 — Grèves et lock-out**

L'article IV.2 (j) des Règles de La Haye/Haye-Visby exonère le transporteur des dommages résultant de « grèves ou lock-out ou d'arrêt ou entraves apportés au travail pour quelque cause que ce soit, partiellement ou complètement ».

---

<sup>567</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 194, 458.

<sup>568</sup> Il serait intéressant de s'interroger sur la légitimité de l'absence de faute du transporteur pour le fait d'avoir volontairement incendié la partie infestée d'une cargaison dans le but de préserver l'autre partie demeurée saine et intacte. Une telle interrogation nous permet de concevoir que l'incendie volontaire ne constitue toujours pas une faute du transporteur. Dans le cas présent, nous estimons qu'un tel acte s'inscrit dans le cadre des avaries communes.

Cet article souligne, en premier lieu, un sens étendu du concept de grève et du lock-out (ou grève patronale). Il s'agit de la grève générale<sup>569</sup> des employés du transporteur ou de ceux d'une compagnie de manutention indépendante au port de chargement ou de déchargement. Néanmoins, il n'est pas question ici du cas de licenciement des employés par l'employeur pour épargner des frais ou celui de l'absence d'employés en cas d'une épidémie par crainte de contamination<sup>570</sup>.

La grève n'est pas liée aux critères de la force majeure comme c'est souvent le cas en France<sup>571</sup>. Le transporteur est exonéré, s'il fait montre de *diligence raisonnable*<sup>572</sup>, en faisant de son mieux, afin de remédier aux effets de la grève<sup>573</sup>. On ne retient ici de la force majeure que la soudaineté comme élément du critère de l'insurmontabilité<sup>574</sup>. En effet, une grève des douaniers à l'intérieur du pays n'est pas libératoire<sup>575</sup>, alors qu'il était possible de

---

<sup>569</sup> Cf. P.-P. FIESCHI, préc., note 322. Voir : Martine LE BIHAN-GUÉNOLÉ, *Droit du travail maritime : spécificité structurelle et relationnelle*, Édition L'Harmattan, 2001, p. 300.

<sup>570</sup> Comme le souligne certains auteurs : « The employer must use reasonable exertions to carry on his business and obtain men. Strikes preventing cargo from coming to the port of loading may be within the exemption. A strike may prevent cargo being loaded within the lay-days notwithstanding that the strike has been settled before the ship's arrival. 'The consequences of any strike' will include congestion in a port due to a strike, but continuing after the strike has ended. » : A.-A. MOCATA et al., préc., note 73, p. 231.

<sup>571</sup> C.A. Aix Provence, 6 décembre 1972, *Revue Scapel* 1973.15; C.A. Rouen, 24 novembre 2005, D.M.F.2006.506.

<sup>572</sup> *U.S.A. v. Lykes Brothers S.S. Co.*, [1975] A.M.C. 2244 (5<sup>th</sup> Cir. 1975).

<sup>573</sup> Hugh M. KINDRED, Ted L. McDORMAN, Mary R. BROOKS, Norman G. LETALIK, William TETLEY et Edgar GOLD, *The future of Canadian Carriage of Goods by Water Law*, Halifax, Dalhousie Ocean Studies Programme, 1982, p. 158.

<sup>574</sup> Selon Fieschi, les auteurs français distinguent entre « l'imprévisibilité qui s'apprécie au moment de la conclusion du contrat et la soudaineté qui s'apprécie au moment de l'exécution du contrat. Si l'imprévisibilité est une condition nécessaire pour qu'il y ait force majeure, la soudaineté n'est pas exigée impérativement : elle n'est qu'un indice qui permet de vérifier s'il y a eu impossibilité d'exécution. Si la grève a été annoncée à l'avance, on peut penser que le débiteur a eu le temps de se prémunir contre ses conséquences en recherchant un personnel de remplacement, par exemple. Si, à l'inverse, la grève a éclaté de façon soudaine, il est probable que l'employeur n'aura pas eu le temps nécessaire pour remédier à la carence de son personnel. La soudaineté n'est donc qu'un élément de l'irrésistibilité; elle joue un rôle secondaire; en effet, si malgré la possibilité qu'a eu le débiteur de prévoir la grève avant le moment de l'exécution, il s'est trouvé dans l'impossibilité de pallier à ses conséquences, il n'en pourra pas moins invoquer la force majeure. » : P.-P. Fieschi, préc., note 322, p. 120.

<sup>575</sup> Paris, 27 mai 1980, cité par Jaques PUTZEYS, *Le contrat de transport routier de marchandises*, Bruxelles, Édition Bruylant, 1981, p. 247.

dédouaner ailleurs. Le transporteur n'a pas pris les mesures nécessaires, même en connaissance de cause.

Néanmoins, l'expression « pour quelque cause que ce soit » laisse entendre le fait d'admettre l'irresponsabilité du transporteur, même dans le cas où la grève est occasionnée par sa propre faute, sauf qu'une grande partie de la doctrine, dont nous partageons l'opinion, admet que cette opinion contredit cette interprétation<sup>576</sup>. Le transporteur ne peut être exonéré, lorsqu'il est question de sa faute ou de sa négligence ou de celle de ses agents et préposés. Fraikin souligne à cet effet que :

« "Pour quelque cause que ce soit". A notre sens, cette formule ne peut signifier : "La grève exonère le transporteur maritime, quelle que soit la cause qui l'a provoquée, serait-ce même une faute de ce dernier." Il y aurait là une disposition contraire à tous les principes de notre droit, et notamment à celui que nul ne sera admis à invoquer sa propre faute. Au contraire, nous pensons que l'expression "pour quelque cause que ce soit" vise, en cas de grève, le motif pour lequel les ouvriers l'ont déclenché, et, en cas de lock-out, celui pour lequel les patrons ont fermé leur entreprise. Ainsi disparaît la contradiction *in fine* de l'article 4 qui permet au chargeur de prouver la faute du transporteur dans tous les cas exceptés. »<sup>577</sup>

L'expression « pour quelque cause que ce soit » suscite notre réflexion sur la grève d'un tiers ou le blocage des ports en raison de manifestations publiques<sup>578</sup>, comme le cas du blocage des routes<sup>579</sup> lors de la crise amérindienne<sup>580</sup>. Dans ce cas, le transporteur a-t-il droit à l'exonération?

---

<sup>576</sup> Voir : C. CHAIBAN, préc., note 282, p. 62.

<sup>577</sup> G. FRAIKIN, préc., note 403, p. 254.

<sup>578</sup> Une telle question n'échappe pas à l'esprit lorsque l'on a été témoin du blocage du port de Montréal lors de la grève des étudiants en mars 2003 portant sur le système de prêts et bourses. Voir : Marie TILCHE, « Grève des transports, mal récurrent ou incurable? », B.T.L.2001.275.

<sup>579</sup> Voir : *Sotramex Inc. c. Québec*, (procureur général), J.E. 96- 2258 (C.S.).

<sup>580</sup> Au cours de l'année 1990, des Amérindiens mohawks de la région montréalaise s'opposent à l'intrusion de Blancs sur leur territoire. Du 11 juillet au 26 septembre 1990, à Kanasatake et à Kahnawake, un groupe d'entre eux, les *Warriors*, bloque des routes que les policiers tentent de dégager, sans succès. Il s'ensuit un

Nous estimons que dans ce cas, que la manifestation d'un tiers s'inscrit dans le cadre des faits inconnus au transporteur de l'article IV.2 (q) des Règles de La Haye/Haye-Visby. Les présentes règles ont fait de la grève un *cas excepté*, sans qu'elle ne soit nécessairement un cas de force majeure. Cependant, l'article IV.2 (q) élargit la liste des *cas exceptés* ainsi que leur interprétation, sous l'événement de force majeure. La grève d'un tiers serait dans ce sens imprévisible et extérieure au transporteur. La prise de mesures raisonnables peut être dépassée par l'imprévisibilité et l'insurmontabilité de l'événement.

### **Sous-section 3 — Faits constituant un événement non imputable au transporteur**

L'ajout du cas « des faits constituant un événement non imputable au transporteur » prête à confusion. Il s'agit du fameux *cas excepté* innommé, *fourre-tout*<sup>581</sup> ou en anglais « *catch all* »<sup>582</sup>, comme le laisse entendre la doctrine.

L'article IV. 2 (q) énonce que le transporteur serait exonéré de :

« De toute autre cause ne provenant pas du fait ou de la faute du transporteur ou du fait ou de la faute des agents ou préposés du transporteur, mais le fardeau de la preuve incombera à la personne réclamant le bénéfice de cette exception et il lui appartiendra de montrer que ni la faute personnelle ni le fait du transporteur ni la faute ou le fait des agents ou préposés du transporteur n'ont contribué à la perte ou au dommage. »

Ce cas constitue un moyen subsidiaire de l'exonération, un fait non compris dans la liste des *cas exceptés*<sup>583</sup>, qui peut être d'origine inconnue<sup>584</sup>. Il doit être extérieur au navire

---

long siège qui se termine après l'intervention de l'armée canadienne. Les Mohawks de la Rive-sud de Montréal bloquent le pont Honoré-Mercier. En ligne : <[http://archives.radio-canada.ca/IDD-0-9-39/guerres\\_conflits/crise\\_oka/](http://archives.radio-canada.ca/IDD-0-9-39/guerres_conflits/crise_oka/)> (consulté le 20 juin 2007).

<sup>581</sup> P. BONASSIES et Ch. SCAPEL, préc., note 62, p. 688.

<sup>582</sup> W. TETLEY, préc., note 261, p. 1225.

<sup>583</sup> C.A. Paris, 25 janvier 1977, D.M.F.1977.645.

<sup>584</sup> Cf. FRAIKIN et BOQUET, « Les dommages d'origine inconnue dans les transports sous connaissements », D.M.F.1978.707.

ou le fait d'un tiers et peut survenir malgré la prise des mesures de sécurité nécessaires, donc imprévisible ou répondant aux critères de la force majeure<sup>585</sup>. Dans cette catégorie figure le cas de vol<sup>586</sup>.

Dans l'affaire *The Leesh River Tea Co. v. British India Steam Navigation Co. Ltd.*<sup>587</sup>, une cargaison de thé transportée de Calcutta vers Rotterdam est arrivée à destination endommagée par l'eau de mer, lors d'une escale du navire au Soudan, en raison du vol d'une plaque-couvercle par les débardeurs qui procédaient au déchargement d'une marchandise de coton. La Cour d'appel d'Angleterre a exonéré le transporteur maritime, jugeant qu'il a exercé sa *diligence raisonnable* quant à son obligation de navigabilité et a droit à bénéficier de l'exonération pour les motifs suivants :

« In the present case the act of the thief ought I think to be regarded as the act of a stranger. The thief in interfering with the ship and making it, as a consequence, unseaworthy, was performing no duty for the shipowners at all, neither negligently nor deliberately nor dishonestly. He was not in fact their servant and no question therefore, strictly arises of his acting outside the scope of his employment. The shipowners were only liable for his acts when he, as a servant of the stevedores, was acting on behalf of the shipowners in the fulfilment of the work for which the stevedores had been engaged. Without that the shipowners were in no relationship at all with the thief. »<sup>588</sup>

Selon le raisonnement de la Cour, le transporteur a droit d'invoquer la lettre (q) si le débardeur, agissant en dehors de ses fonctions, commet un acte frauduleux, considéré dans ce cas comme le fait d'un tiers. En revanche, lorsque le débardeur dérobe la cargaison pour laquelle il était engagé aux fins de son chargement ou son arrimage, le transporteur ne peut

---

<sup>585</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 74-96.

<sup>586</sup> Voir: *City of Baroda (Owners) v. Hall Line*, (1926) 42 T.L.R. 717 (K.B. 1926); *R. F. Brown & Co. Ltd. v. T. & J. Harrison*, (1927) 43 T.L.R. 633 (C.A. 1927).

<sup>587</sup> *Leesh River Tea Co. c. British India Steam Navigation Co. Ltd.*, préc., note 229, 250.

<sup>588</sup> *Id.*, 272.

bénéficiaire de ce *cas excepté*. Le vol par un membre de l'équipage, dont les débardeurs, dans l'exécution de leur fonction constitue par ce fait un cas de fraude ou de baraterie<sup>589</sup>.

Tetley fait part d'un autre cas, qui selon lui, peut tomber sous l'exception de l'article 4 (2) (q). Il s'agit de la buée de cale qui apparaît généralement sous deux aspects : la buée de cale qui provient du navire lui-même rentrant dans le cadre de l'obligation de navigabilité, article IV.2 (p). La buée de cale qui provient de la nature de la marchandise, constituant par ce fait une faute commerciale du transporteur, du moment où ce dernier n'a pas pris toutes les mesures nécessaires à prendre soin de la cargaison par un arrimage acceptable, un contrôle efficace des systèmes de ventilation, de vaigrage, d'aération et d'assèchement, à moins qu'il ne prouve le vice propre de la chose. C'est ce dernier cas qui est compris dans le champ d'application de l'article 4 (2) (q). Afin de s'exonérer, le transporteur doit d'abord démontrer la cause du dommage. Qu'elle soit attribuable à l'humidité atmosphérique qui entoure le navire en cours de voyage ou qu'elle provienne d'un autre chargement, ou de cales inondées, ou encore de ce que la marchandise ait été chargée sous la pluie. Ensuite, le transporteur doit prouver son absence de faute, celles de ses préposés ou agents. Enfin, le transporteur doit surtout prouver qu'il a exercé la *diligence raisonnable* pour mettre le navire en bon état de navigabilité<sup>590</sup>.

En outre, la jurisprudence française a considéré un faux connaissance ayant l'apparence d'un original<sup>591</sup>, comme un fait d'origine inconnue au transporteur. La charge de la preuve incombe à celui qui réclame le bénéfice de ce *cas excepté*. Il est question

---

<sup>589</sup> Cf. A.-A. MOCATA et al., préc., note 73, p. 237.

<sup>590</sup> William TETLEY, « La buée de cale », D.M.F.1964.323.326.

<sup>591</sup> C.A. Paris, 22 novembre 1996, B.T.L.1996.157.

également d'innavigabilité soudaine, lorsque la preuve précise de l'origine du dommage n'a pas été établie<sup>592</sup>.

La cause d'origine inconnue du dommage est rarement admise par les juges cependant, car la preuve que doit rapporter le réclamant repose sur une relation de dépendance entre le dommage et une cause étrangère au transporteur, ses agents et préposés. Le transporteur devra démontrer son absence de faute et expliquer les circonstances de fait, ainsi que leur relation avec le dommage. C'est ce qui permettra de mesurer le degré d'exercice de la *diligence raisonnable*.

La jurisprudence adopte souvent une appréciation *a posteriori* de l'absence de faute et fait ainsi de l'art. 4-2 (q) un texte à portée limitée<sup>593</sup>.

La majorité de la doctrine avance sur ce point que « [...] même si le transporteur n'est pas obligé de prouver la cause du dommage, son obligation de diligence impose cette preuve. La cause inconnue empêcherait donc le transporteur d'invoquer le présent article. »<sup>594</sup> Par conséquent, ce *cas excepté* est rarement invoqué par le transporteur<sup>595</sup>. Ce cas résume en fin de compte l'aberration du régime d'exonération de la Convention de Bruxelles.

Pour pallier ce déséquilibre, soit il importe d'abandonner la longue liste des *cas exceptés*, dans la mesure où ils ne sont que des exemples de cas où le transporteur n'est pas en faute, tombant dans l'exception de l'art IV. 2 (q); soit, il convient de supprimer ce cas

---

<sup>592</sup> C.A. Paris, 29 novembre 1978, D.M.F.1979.80, n. R. RODIÈRE et J. VINEAU; Cass. 13 juin 1989, D.M.F.1990.467; Cass. 27 juin 1995, D.M.F.1996.302, obs. F. RÉGNIER; Sentence arbitrale, 27 novembre 1997, D.M.F.1998.710.

<sup>593</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 70.

<sup>594</sup> *Id.*, p. 70. Voir aussi : *Quaker Oats Co. v. MV Torvanger*, 734 F.2d 238, 243 (5<sup>th</sup> Cir.1984).

<sup>595</sup> Voir sur le l'interprétation de ce cas en droit néerlandais : M.-L. HENDRIKSE, et al., préc., note 469, p.198-200.

innommé et conserver les *cas exceptés*, à condition qu'ils répondent aux critères objectifs de la force majeure. Nous rejoignons ainsi l'interrogation de Pineau :

« [...] si cette longue énumération de l'article IV (1) et (2) R.L.H. était bien nécessaire! L'article IV (2) (q) énonçant une *présomption de faute* ne suffit-il pas? Si la preuve de l'absence de faute suffit à exonérer le transporteur, il est inutile de dire qu'il n'est pas responsable des cas de force majeure! En pratique, ce «cas excepté» est – fort heureusement- rarement retenu par les tribunaux. »<sup>596</sup>

---

<sup>596</sup> J. PINEAU, préc., note 6, p. 210.

## Conclusion de la première partie

Au cours de cette première partie, l'analyse du régime de base de la responsabilité du propriétaire du navire nous a conduit à la conclusion que le problème fondamental du régime de responsabilité du transporteur maritime, en vertu des Règles de La Haye/Haye-Visby, est attribuable aux incertitudes juridiques en raison de l'imprécision de ce texte et du manque de clarté des concepts utilisés, d'où la complexité de son application.

En effet, le propriétaire de la cargaison ou le chargeur a recours à deux actions, une fondée sur l'art. III, qui exige la navigabilité *avant et au début* du voyage et des soins appropriés à la cargaison transportée pendant le voyage, et une fondée sur l'article IV (2), qui répertorie une liste d'exceptions où le transporteur n'est pas responsable. La relation entre les deux articles est floue. Différents problèmes se posent alors : l'appréciation de la *diligence raisonnable* et sa durée, le contenu de la navigabilité, la concurrence des causes du dommage, le bénéfice des *cas exceptés*, la place de la faute ou son caractère personnel, la charge de preuve<sup>597</sup>, etc.

Nous avons proposé à la fin du dernier chapitre de cette partie deux options pour remédier à ce problème, soit la suppression de la longue liste des *cas exceptés*, dans la mesure où ils ne sont que des exemples de cas où le transporteur n'est pas en faute et que ces différents *cas exceptés* rentrent dans l'exception de l'art IV. 2 (q), pour toute autre cause ne provenant pas de la faute du transporteur; soit, la suppression de ce dernier cas et la conservation des *cas exceptés*, à condition qu'ils répondent aux critères objectifs de la force majeure. Les *cas exceptés* dans leur état actuel contredisent le fondement du régime

---

<sup>597</sup> Malgré que le fondement du régime du transporteur maritime est une responsabilité de plein droit, la faute du transporteur continue à jouer un rôle important comme élément de preuve pour convaincre les juges. Cet usage fait en sorte que la notion abstraite de la responsabilité de plein droit est désuète, puisqu'en droit la preuve de la faute est inutile. La faute est aussi importante pour les exonérations de l'article IV. L'élément de la faute offre au juge la possibilité de mesurer la cause directe du dommage.

de plein droit de la Convention de Bruxelles, sans compter l'interprétation fluctuante des tribunaux nationaux. Cette liste exonératoire laisse planer le doute sur leur raisonnement juridique. Les juges continentaux hésitent sur la méthode à suivre pour interpréter ces règles qui souvent prêtent à confusion : s'agit-il d'une convention internationale ou d'un modèle de connaissance anglais transformé en une loi?

Ce manque de précision s'explique historiquement par le fait que les Règles de La Haye/Haye-Visby servaient simplement de modèle impératif du connaissance et du fait que les rédacteurs se trouvèrent incapables d'en changer le mode de rédaction.

Il faut se rappeler que le *Harter act* de 1924 des États-Unis a fortement motivé les rédacteurs de la Convention, qui, en grande partie, est le fruit de la pensée anglo-saxonne. Toutefois, les jurisprudences anglaise et américaine qui doivent disposer de décisions judiciaires uniformes comprennent vraisemblablement des interprétations multiples de cette convention.

En résumé, étant donné que le caractère international de la Convention n'a pas été pris en considération pour canaliser les standards et principes des deux traditions juridiques, il serait préférable d'abandonner ce standard anglo-saxon et d'opter pour une autre approche qui simplifierait ce régime, qui serait en harmonie avec les autres modes de transport et les règlements ou codes de sécurité en vigueur.

Dans cette perspective, en seconde partie, nous verrons ce que rapportent les régimes subséquents à la Convention de Bruxelles. Ce sera l'occasion de nous interroger, dans un premier chapitre, sur l'apport des Règles de Hambourg de 1978, ses effets sur le plan légal, jurisprudentiel et économique. S'agit-il vraiment d'une nouvelle convention instaurant le changement voulu ou s'agit-il tout simplement d'une reproduction intervertie

de la Convention de Bruxelles? Les attentes des différents acteurs maritimes varient certainement par rapport à ses effets en pratique<sup>598</sup>, d'autant plus que le régime de base de Bruxelles est toujours en vigueur.

Nous aurons alors l'occasion d'observer que la coexistence des deux systèmes engendre des difficultés. L'uniformisation, loin d'être concertée, se fait de manière anarchique induisant une superposition très complexe des règles en vigueur.

La Convention des Nations-Unies sur le contrat international de transport entièrement ou partiellement par mer est une réponse en soi à cette réalité handicapante. Notre second chapitre sur ces nouvelles règles sera indispensable pour compléter notre étude et pour justifier l'utilité ou non de notre approche objective.

---

<sup>598</sup> Diamond a songé y répondre en proposant un test par le questionnaire suivant : « Is this change necessary to achieve a better working result in practice? If the answer is yes, then of course make the change. But if the answer is no, then leave that which has worked perfectly well for half a century alone » : Anthony DIAMOND, « A legal Analysis of Hamburg Rules », dans *The Hamburg Rules: A One-day Seminar*, 28 septembre 1975, organisé par Lloyd's of London Press Ltd., p. 5. Ce test est utile, puisqu'il autorise à s'interroger sur l'efficacité des nouvelles règles. En revanche, nous ne partageons pas le même avis sur la préservation des anciennes règles, du moment où notre analyse ainsi que la littérature ont relevé beaucoup de défaillances théorique et pratique.

## **Partie II — Les régimes subséquents du régime de base de la Convention de Bruxelles de 1924**

Notre étude cherche indubitablement à montrer le dysfonctionnement des régimes de responsabilité du transporteur maritime en cours.

Aussi étudierons-nous dans un premier chapitre, le régime de responsabilité du transporteur maritime selon la Convention des Nations-Unies sur le transport de marchandises par mer, autrement appelée les Règles de Hambourg de 1978, qui avait pour objectif de remplacer les Règles de La Haye/Haye-Visby. Or, jusqu'à ce jour, les deux conventions régissent le régime juridique international du transporteur maritime.

Un second chapitre sera consacré à la nouvelle convention sur le contrat international de transport de marchandises entièrement ou partiellement par mer qui a pour vocation de remplacer les deux conventions précitées et de mettre fin à l'éclatement de ce régime.

Ce faisant, nous constaterons que les deux conventions subséquentes au régime de base de Bruxelles souffrent continûment d'incohérence et de difficultés d'interprétation.

## Chapitre I — Le régime de Hambourg et l'abandon des *cas exceptés*

Les Règles de Hambourg de 1978 sont le résultat de longues et laborieuses tractations<sup>599</sup> et travaux préparatoires, puisqu'elles sont l'aboutissement d'un processus de rédaction amorcé huit ans auparavant, avec la participation de différents organismes maritimes<sup>600</sup>. Essayant d'arriver à un compromis entre les différents acteurs maritimes, cette convention a subi plusieurs amendements avant son adoption par le Comité maritime international en 1978. Elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 1992<sup>601</sup>, donnant lieu à un texte qui apporte maints changements, tantôt positifs, tantôt négatifs au régime de la responsabilité du transporteur maritime, tel que l'explique Tetley :

« In effect the Rules were pulled in all directions by opposing forces so that they simultaneously make advances and regressions in substantive law, and provide clarity of expression in places and obscurity in others. The Rules in consequence neither completely please nor completely displease. »<sup>602</sup>

---

<sup>599</sup> Au sein de la Conférence des Nations-Unies sur le commerce et le développement (U.N.C.T.A.D), les différents États participant aux négociations du projet se sont divisés en trois groupes : le groupe B représentant l'Europe occidentale, le Japon, l'Australie, etc.; le groupe D constitué de l'URSS, les pays communistes et les membres du *Council for Mutual Economic Assistance* (COMECON) et le groupe 77 formé des pays asiatiques, africains et latino-américains ainsi que de la Yougoslavie. Les différents groupes se sont subdivisés en deux principaux camps : ceux en faveur des intérêts du transporteur comme la Belgique, la Grèce, l'Irlande et la Suisse, l'URSS, l'Ukraine, la Bella-Russe, la Pologne, l'Hongrie, la République démocratique allemande, l'Argentine, l'Indonésie, la Corée du Sud, le Libéria, le Pérou et le Venezuela; ceux protégeant les intérêts du chargeur comme les États-Unis, la France, l'Inde, le Mexique, le Pakistan et les Philippines. Un problème de taille s'est posé lors des négociations, celui de la divergence des approches économiques adoptées par chacun des pays, qui opposaient même les participants d'un même pays. Par exemple, la mésentente entre les pays d'Amérique latine avec les pays d'Afrique et du Moyen-Orient. La position scandinave était marquée par certaines hésitations selon chaque cas, en considération de ses intérêts économiques. Les États-Unis, la France et l'Inde, pays de transporteurs, optaient pour la position des chargeurs. Toutefois, la Convention fut adoptée par trente-cinq voix contre seulement six abstentions, dont celle de la France. Douze voix sont habituellement exigées pour son adoption.

<sup>600</sup> Achard explique que : « [l]es groupes de travail de la CNUCED et la CNUDCI ont effectué des recherches approfondies, de nombreuses autorités gouvernementales ont été consultées, des praticiens, des experts et des universitaires ont été interrogés sur différents aspects du transport maritime de marchandises. Des représentants d'organisations d'armateurs, de chargeurs, d'assureurs maritimes, de juristes, ont été entendus. » : R. ACHARD, préc., note 98, 458.

<sup>601</sup> Il s'agit des vingt États suivants : Barbade, Botswana, Burkina Faso, Chili, Égypte, Guinée, Hongrie, Kenya, Lesotho, Liban, Malawi, Maroc, Nigéria, Ouganda, République Unie de Tanzanie, Roumanie, Sénégal, Sierra Leone, Tunisie et Zambie. Au 1<sup>er</sup> août 1994, deux autres États, l'Autriche et le Cameroun, avaient adhéré à la Convention. Le dernier pays en liste a été l'Albanie en juillet 2006, portant à 32 le nombre des États représentés à cette convention.

<sup>602</sup> William TETLEY, « The Hamburg Rules- A Commentary », (1979) *L.M.C.L.Q.* 1, 3.

Le nombre de ratifications demeure insignifiant en comparaison aux ratifications se rapportant à la flotte mondiale. Nous nous trouvons par ce fait en présence d'une jurisprudence extrêmement pauvre, particulièrement en matière de responsabilité<sup>603</sup>.

Cet état de fait nous amène à analyser les problèmes liés à la responsabilité du transporteur maritime<sup>604</sup>, à partir des nouvelles règles en fonction de la doctrine, ainsi qu'en raison d'un rapprochement de la jurisprudence existante sous la Convention de Bruxelles ou sous les autres conventions régissant les autres modes de transports.

Les concepts de droit commun qui sous-tendent ce texte seront également mis à contribution, y compris les travaux préparatoires qui ont précédé la rédaction de la Convention de Hambourg<sup>605</sup>. Souvent, l'utilisation de ces travaux sert au tribunal, afin de déterminer la véritable intention du législateur.

Les Règles de Hambourg sont d'ordre impératif<sup>606</sup>. De plus, le régime de la responsabilité du transporteur maritime est basé sur la présomption de faute.

L'étude de ce nouveau régime de responsabilité nécessite au préalable l'examen des modifications apportées aux obligations du transporteur maritime (section 1).

---

<sup>603</sup> Les décisions qu'on a pu rencontrer lors de notre recherche concernent en majorité la compétence des tribunaux des États qui n'ont pas ratifié cette Convention. Par exemple pour le cas de la France voir : C.A. Paris, 3 décembre 1997, D.M.F.1998.588; C.A. Aix-en-Provence, 7 mai 1997, D.M.F.1998.29; Trib. com. Marseille, 15 février 1994, *Revue Scapel* 1994.105; Trib. com. Paris, 10 septembre 1997, D.M.F.1998.585. Voir aussi : P.-Y. NICOLAS, « Les Règles de Hambourg devant les tribunaux français », D.M.F.1998.547.

<sup>604</sup> Les lacunes des Règles de Hambourg ne se limitent pas au régime de responsabilité. Voir : W. TETLEY, préc., note 602, 1.

<sup>605</sup> Pour tous les travaux préparatoires des Règles de Hambourg, consulter en ligne : <[http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working\\_groups/3Shipping.html#8thsession](http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/3Shipping.html#8thsession)> (consulté mars-avril 2009).

<sup>606</sup> Art. 23. Clauses contractuelles

« 1. Toute stipulation figurant dans un contrat de transport par mer, dans un connaissement ou tout autre document faisant preuve du contrat de transport par mer est nulle pour autant qu'elle déroge directement ou indirectement aux dispositions de la présente convention. La nullité d'une stipulation n'affecte pas la validité des autres dispositions du contrat ou document où elle figure. Une clause cédant au transporteur le bénéfice de l'assurance des marchandises ou toute autre clause similaire est nulle. »

## Section 1 — L'obligation générale du transporteur

Nous examinerons d'abord la durée de la responsabilité du transporteur (sous-section 1), puis son obligation générale (sous-section 2).

### Sous-section 1 — La période de responsabilité du contrat de transport

La durée de responsabilité du transporteur contractuel<sup>607</sup> « couvre la période pendant laquelle les marchandises sont sous sa garde au port de chargement, durant le transport et au port de déchargement. »<sup>608</sup>

C'est le principe de *port à port* qui vient remplacer la règle du *palan à palan* de la Convention de Bruxelles de 1924.

Cet aménagement que le législateur a voulu apporter à travers les Règles de Hambourg s'explique certainement par le souci de favoriser l'harmonisation du droit des transports. Ces règles inaugurent un alignement progressif du droit maritime sur les autres modes de transports. Ainsi, on retrouve les mêmes principes quant à l'étendue de la responsabilité du transporteur dans l'article 17 de la Convention de Genève de 1956 sur le

---

<sup>607</sup> La notion du transporteur sous les nouvelles règles déroge à la définition établie par le régime de base de Bruxelles. La notion du transporteur se conçoit différemment du concept du propriétaire du navire (en anglais *shipowner*) de la Convention de Bruxelles. Il est dorénavant question de *transporteur contractuel* et de *transporteur substitué*.

L'article I.1 de la Convention de Hambourg énonce que : « 1. le terme "transporteur" désigne toute personne par laquelle ou au nom de laquelle un contrat de transport de marchandises par mer est conclu avec un chargeur;

2. les termes "transporteur substitué" désignent toute personne à laquelle l'exécution du transport de marchandises, ou d'une partie de ce transport, est confiée par le transporteur et doivent s'entendre également de toute autre personne à laquelle cette exécution est confiée. »

Le transporteur contractuel du chargeur demeure responsable de l'ensemble du voyage maritime, même s'il confie l'exécution d'une partie du transport à un second transporteur, conformément à une clause de transbordement contenue dans le connaissement. Par conséquent, l'action du chargeur à l'égard de la marchandise est essentiellement contractuelle. L'ayant droit peut poursuivre le transporteur contractuel, puisqu'il est tenu responsable des actes fautifs de son substitué qui agit dans le cadre de ses fonctions, relativement au contrat de transport (art. 10).

<sup>608</sup> L'article IV (1) des Règles de Hambourg.

transport international de marchandises par route (CMR) et dans l'article 18 de la Convention de Varsovie de 1929 régissant le transport international par voie aérienne.

Le transporteur maritime est donc responsable de la marchandise sous sa garde. La notion de garde se situe entre la prise en charge de la marchandise et sa livraison<sup>609</sup>. Autrement dit, l'armateur est responsable de la marchandise depuis la prise en charge effective ou assimilée à celle-ci, jusqu'à la livraison effective ou assimilée au destinataire.

Prise en charge et livraison sont deux opérations qui démarquent les limites de la période couverte par le contrat de transport. La prise en charge de la cargaison doit être distinguée de la conclusion du contrat de transport. Elle est définie comme l'opération matérielle par laquelle le transporteur ou son représentant<sup>610</sup> reçoit la marchandise des mains du chargeur, ou de son représentant, au port de chargement, aux fins du transport par mer<sup>611</sup>. Le moment de la prise en charge exacte est crucial, puisque c'est à partir de ce moment que le contrat de transport maritime prend effet. La prise en charge commence lorsque, après vérification de son état, le transporteur accepte la marchandise. L'armateur

---

<sup>609</sup> Ainsi, la phase qui précède la prise en charge et celle qui succède la livraison échappent au domaine d'application du régime du contrat de transport maritime. Pour ces deux périodes, les Règles de Hambourg renvoient aux dispositions nationales applicables au port de chargement ou de déchargement ou au contrat. Cet état de fait peut poser un problème d'uniformité, car les États prévoient l'application de règles différentes, sans compter que les usages ne sont pas les mêmes dans chaque port. Le professeur Tetley ajoute : « [...] art. 4(2) (a) (ii) gives a simple exception-the carrier is not responsible until he receives the goods from the port authority or other third party pursuant to law or regulation. At delivery in virtue of art. 4(2) (b) (ii) there is an even broader exception available to the carrier who may avoid responsibility after tackle by a general clause in the bill of lading.

Thus in jurisdictions such as Canada for which this Article was intended and which do not have obligatory statutes imposing responsibility on the carrier before loading and after discharge (as in the U.S. and France) art. 4 is not much more than tackle to tackle.

Another consequence of exceptions to the port to port rule is that the Himalaya clause will be unaffected by the Hamburg Rules for before loading and after discharge loss in those jurisdictions where the clause has been valid » : W. TETLEY, préc., note 602, 16.

<sup>610</sup> Dans un nombre limité de pays, les marchandises exportées doivent être remises à certaines autorités avant que le transporteur ne puisse en prendre réception. Il en va de même pour les marchandises importées avant que le destinataire puisse en prendre livraison.

<sup>611</sup> Voir : J. PUTZEYS, préc., note 320, à la page 149 et suiv.

ne peut être forcé d'accepter une marchandise dont il ignore la nature, la qualité et la quantité<sup>612</sup>.

Quant à la détermination du moment de la prise en charge, elle est variable selon la nature des marchandises, notamment celles qui ne sont pas mises à bord au moyen d'appareils de levage, comme les produits en vrac<sup>613</sup>. La prise en charge dépend dans ce cas des procédés utilisés<sup>614</sup> pour leur mise à bord. Les mêmes règles sont valables pour le déchargement<sup>615</sup>. Par exemple, « la prise en charge des liquides comme le vin et le mazout se fait au point de raccordement des installations portuaires fixes ou flexibles ou des camions-citernes avec les appareils fixes ou flexibles du navire. Lorsque le liquide est déversé d'un appareil fixe ou flexible extérieur au navire, directement dans les cuves, cales ou réservoirs de ce dernier, l'époque de chargement se situe au moment où le liquide pénètre dans ces contenants. »<sup>616</sup>

La variation des modalités de prise en charge par rapport à la nature de la marchandise peut mener à des incertitudes, d'autant plus que l'article IV.1 mentionne que le lieu de prise en charge est le port de chargement. Citons, à titre d'exemple, le cas de conteneurs empotés à l'usine du chargeur. Le droit de vérification de la cargaison aux fins de sa prise en charge serait limité. Peyrefitte estime que, lorsqu'il s'agit de transport par

---

<sup>612</sup> Léopold PEYREFITTE, « The Period of Maritime Transport, Comments on Article 4 of the Hamburg Rules », dans S. MANKABADY, préc., note 81, à la page 130.

<sup>613</sup> Grains, farine, liquide, etc.

<sup>614</sup> Les grains, par exemple, sont embarqués par suceuse, les hydrocarbures par pipeline immergé (en anglais *sea line*).

<sup>615</sup> Lorsque les conditions des ports ne permettent pas de recevoir les navires à quai, la jurisprudence admet le chargement sur allège, en tenant compte de la pratique et des coutumes portuaires, puisque souvent le déchargement sur allège est inséré dans le connaissement par des clauses particulières. Par exemple, dans l'affaire *East & West Steamship Co. v. Hossain Brothers*, [1968] 2 L.I.L.Rep. 145 (Pakistan Ct. 1968), la Cour suprême pakistanaise a estimé que la marchandise ayant été endommagée par la pluie lors du transport sur allèges pour être acheminée jusqu'au quai engage la responsabilité du transporteur. Voir, dans le même sens : *The Galileo*, [1915] A.C. 199 (H.L. 1914); *Remington Rand v. American Export Lines*, [1955] A.M.C. 1789 (S.D.N.Y. 1955); *Falconbridge Nickel Mines Ltd. v. Chimo Shipping Ltd.*, préc., note 471.

<sup>616</sup> M. POURCELET, préc., note 55, p. 47; R. RODIÈRE, préc., note 45, p. 141.

conteneurs, le transporteur peut, pour vérifier le contenu des conteneurs à l'usine, étendre la période de sa responsabilité, en vertu de l'article 23 (2)<sup>617</sup>. Toutefois, cette solution va à l'encontre de l'objectif premier de la conteneurisation : la réduction des coûts de l'opération de transport.

Le discernement dicte que, dans le cas d'un empotage défectueux de conteneur fourni par le chargeur<sup>618</sup>, le propriétaire de la cargaison demeure responsable. L'exonération est permise, car il s'agit d'une faute du chargeur, comme pour le cas de fausses déclarations sur la nature dangereuse de la marchandise.

Afin de parer à ces incertitudes, il serait préférable aux parties, à titre de preuve, de préciser ce moment de prise en charge dans le connaissement<sup>619</sup> ou tout autre document de transport. En outre, toute clause contractuelle qui limite la durée de la prise en charge, comme convenir que le transporteur n'est que le dépositaire jusqu'au chargement de la marchandise, est nulle et non avenue, conformément à l'article 23 des Règles de Hambourg qui énonce que :

« 1. Toute stipulation figurant dans un contrat de transport par mer dans un connaissement ou tout autre document faisant preuve du contrat de transport par mer est nulle pour autant qu'elle déroge directement ou indirectement aux dispositions de la présente Convention.

---

<sup>617</sup> L. PEYREFITTE, préc., note 612, à la page 132.

<sup>618</sup> Cf. Léopold PEYREFITTE, « Le régime juridique des transports combinés de marchandises », D.M.F.1973.643.

<sup>619</sup> Contrairement à la Convention de Bruxelles, les Règles de Hambourg précisent les conditions pour lesquelles le connaissement peut être émis. En revanche, il ne s'agit pas du seul document de transport. Le transporteur ne devait émettre un connaissement que si le chargeur le demandait. Le connaissement n'a plus la force probante du contrat de transport, mais constitue dorénavant un simple reçu de la marchandise transportée. L'article 1 (7) énonce que : « le terme "connaissement" désigne un document faisant preuve d'un contrat de transport par mer et constatant la prise en charge ou la mise à bord des marchandises par le transporteur ainsi que l'engagement de celui-ci de délivrer les marchandises contre remise de ce document. Cet engagement résulte d'une mention dans le document stipulant que les marchandises doivent être délivrées à l'ordre d'une personne dénommée ou à ordre ou au porteur. » Voir : R.-I.-L. HOWLAND, « L'avenir du connaissement et les connaissements électroniques, mai 1994 », A.D.M.O.1995.201.

La nullité d'une telle stipulation n'affecte pas la validité des autres dispositions du contrat ou document où elle figure. Une clause cédant au transporteur le bénéfice de l'assurance des marchandises, ou toute autre clause similaire est nulle.

Pour ce qui concerne la livraison, le transporteur ne doit jamais laisser la marchandise en souffrance; il doit mettre en œuvre tous les moyens possibles pour acheminer les marchandises à bon port, dans les meilleures conditions qui soient. La livraison peut résulter : 1) soit de l'opération matérielle par laquelle le transporteur se libère de son obligation de délivrance en remettant la marchandise au destinataire ou à son représentant au port de destination<sup>620</sup>. Le même principe de vérification lors de la prise en charge de la cargaison s'impose. La livraison suppose en fait la présentation de la marchandise au destinataire, à son représentant ou à son agent, qui doit inspecter l'état de la cargaison avant son acceptation, pour des raisons de preuve en cas de dommage ou de perte. 2) soit de l'acceptation du déchargement à sa disposition, ce qui correspond à une livraison juridique<sup>621</sup>. Ainsi, en mettant la cargaison à la disposition du destinataire, la livraison prend effet « without any need for the acceptance of the consignee. This right is given to the carrier as he cannot be expected to wait for an end of a strike when he must call on other ports. »<sup>622</sup>

---

<sup>620</sup> Voir : Arrêt de la Cour suprême marocaine, 10 juin 1987, numéro 1818, dossier 91556; Arrêt de la Cour suprême marocaine, 9 avril 1986, numéro 975, dossier 91556 (non publié). En ce qui a trait à la période avant la prise en charge et après la livraison, les Règles de Hambourg renvoient aux dispositions nationales, applicables au port de chargement ou de déchargement ou au contrat.

<sup>621</sup> Pour une étude plus approfondie sur la livraison, voir : Catherine DAJOUX-OUASSEL, *Les incidents à la livraison des marchandises dans le contrat de transport maritime et le contrat d'affrètement au voyage*, Thèse de doctorat en droit, Marseille, Faculté de droit et de science politiques d'Aix-Marseille, Université de droit, d'économie et de sciences d'Aix-Marseille, 2000; James R. WARD, « The Floundering of "Delivery" under Section 3 (6) of COGSA : A Proposal to Steady its Meaning in Light of its Legislative History », 24 *J.M.L.C.* 287 (1993).

<sup>622</sup> L. PEYREFITTE, préc., note 612, à la page 134.

La détermination du moment exact de la livraison est cruciale, particulièrement en ce qui a trait au transfert des risques à l'ayant droit, au délai de notification des réserves, au fardeau de la preuve et à la prise d'effet du délai de prescription<sup>623</sup>.

En ce sens, Bonassies attire l'attention sur le transfert des risques, d'une clause contractuelle, lors du déchargement de la marchandise, une fois les panneaux de cale ouverts. L'auteur estime que, du moment où les Règles de Hambourg « ne contiennent aucune disposition imposant impérativement au transporteur le déchargement des marchandises, on peut craindre que ne réapparaissent dans les connaissements les clauses qui jadis, stipulaient que les marchandises seraient livrées au destinataire [...] une fois les panneaux de cale ouverts. »<sup>624</sup>

Le Tribunal de commerce de Marseille partage la même inquiétude dans son jugement du 23 janvier 1996, dans lequel la responsabilité du transporteur a été engagée pour les dommages antérieurs à l'ouverture des panneaux de cale<sup>625</sup>. Dans le même sens, la Commission de l'Union européenne avait proposé un amendement de l'article 4 (b)<sup>626</sup>, en estimant que, bien qu'il donne une définition matérielle de la notion de

---

<sup>623</sup> Voir : Roger ROLAND, « Qu'est-ce que la délivrance? », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 309.

<sup>624</sup> Pierre BONASSIES, « Le droit positif français en 1992 », D.M.F.1993.3.5.

<sup>625</sup> Trib. com. Marseille, 23 janvier 1996, *Revue Scapel* 1996.51.

<sup>626</sup> L'article 4. 2. déclare que :

« Aux fins du paragraphe 1 du présent article, les marchandises sont réputées être sous la garde du transporteur :

b) Jusqu'au moment où il en effectue la livraison:

i) En remettant les marchandises au destinataire; ou

ii) Dans les cas où le destinataire ne reçoit pas les marchandises du transporteur, en les mettant à la disposition du –destinataire conformément au contrat ou aux lois ou aux usages du commerce considéré applicables au port de déchargement; ou

iii) En remettant les marchandises à une autorité ou autre tiers auquel elles doivent être remises conformément aux lois et règlements applicables au port de déchargement. »

livraison, cet article poserait problème dans les cas où le connaissement précise que la remise de la marchandise s'effectuerait à bord du navire au destinataire<sup>627</sup>.

Nous estimons à cet égard que la décision notoire en droit aérien, *Fothergill v. Monarch Airlines Ltd*<sup>628</sup> doit orienter les juges à une appréciation uniforme du texte : une loi internationale doit faire l'objet d'une interprétation homogène, comme le souligne le juge Scarman :

« The international currency of the convention must be respected, as also its international purpose. The convention should be construed “on broad principles of general acceptance” ». »<sup>629</sup>

L'article IV (b) (i), bien que n'apportant pas de précision sur la livraison, indique clairement, par le truchement de ses dispositions (ii) (iii), qu'elle doit avoir lieu au port de déchargement.

La livraison implique en réalité une mise à disposition effective et la possibilité pour l'ayant droit ou son représentant de procéder aux vérifications de la cargaison et à émettre, s'il y a lieu, des réserves en cas de pertes ou dommages. Cette conception matérielle « répond à la nature même de la garde qui suppose un transfert effectif de la détention matérielle de la marchandise. »<sup>630</sup>

Bref, la prise en charge de la marchandise « déclenche le mécanisme de la responsabilité contractuelle; la livraison l'arrête. »<sup>631</sup>

---

<sup>627</sup> Yves TASSEL, «Addendum », dans Francesco BERLINGIERI, *The Hamburg Rules : A Choice for the EEC*, Colloque international 18 et 19 novembre 1993, Bruylant, Institut européen de droit maritime et des transports, 1993, p. 231.

<sup>628</sup> [1980] 2 L.I.L.Rep. 295 (H.L.).

<sup>629</sup> *Id.*, 311.

<sup>630</sup> Mohamed LAAZIZI, *Les Règles de Hambourg et la responsabilité de marchandises par mer : esquisse d'une évolution*, thèse de doctorat, Nantes, Facultés de droit et des sciences politiques, Université de Nantes, 1987, p. 55.

<sup>631</sup> J. PUTZEYS, préc., note 320, p. 150. Voir : L. PEYREFITTE, préc., note 612, à la page 125-135.

Quelle est alors l'obligation du transporteur, en considération des Règles de Hambourg sur la période de transport maritime?

### **Sous-section 2 — L'article V.1 et l'obligation de navigabilité**

L'article V.1 énonce que:

« Le transporteur est responsable du préjudice résultant des pertes ou dommages subis par les marchandises ainsi que du retard à la livraison, si l'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu pendant que les marchandises étaient sous sa garde au sens de l'article 4, à moins qu'il ne prouve que lui-même, ses préposés ou mandataires ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement et ses conséquences. »

Contrairement à l'article III (1) de la Convention de Bruxelles qui spécifie les éléments de la navigabilité, l'article V de la Convention de Hambourg ne consacre aucun article particulier à l'obligation de navigabilité, mais plutôt un article général sur la responsabilité du transporteur, laissant aux tribunaux le soin de définir la navigabilité du navire. Cela comprend tout dommage résultant de l'innavigabilité du bâtiment, ce qui signifie que le transporteur doit s'assurer que son navire soit en bon état de navigabilité pendant tout le voyage maritime.

Cette nouvelle disposition surmontera les difficultés qui résidaient dans le régime de la Convention de Bruxelles relativement à la réalité complexe du sectionnement du contrat de transport. L'instauration d'une obligation de navigabilité continue, tel que susmentionnée, inciterait le transporteur à être plus vigilant. Il serait appelé à adapter l'exercice de sa diligence aux circonstances de fait et à la nature du voyage. De plus, la

gestion du risque serait plus réalisable. Le transporteur préviendrait les risques en prenant des précautions, y compris en contractant des assurances<sup>632</sup>.

Pour ce qui est de la conception de la navigabilité, elle a été, nous l'avons vu, définie par la jurisprudence et par les juristes les plus avisés. Comme la notion de navigabilité évolue avec le développement de l'industrie navale et les moyens de sécurité instaurés, une obligation continue serait conforme au Code international de la gestion de la sécurité (*International Safety Management Code*), ainsi qu'aux autres règles de sécurité de transport.

Par conséquent, l'obligation de navigabilité, en vertu des Règles de Hambourg, est susceptible de connaître des difficultés moindres en ce qui concerne sa durée. La relation entre les deux obligations du transporteur, la navigabilité du bâtiment et la prise de soin de la cargaison, n'était pas assez claire sous le régime de Bruxelles<sup>633</sup>. L'obligation générale de prise de soins de la cargaison durant le voyage maritime selon la Convention de Hambourg a mis fin à ces ambiguïtés. Les deux obligations sont dès lors à exécuter simultanément et durant la même période.

En outre, ces nouvelles règles ont expressément déclaré que la navigabilité du navire est une obligation qui incombe au transporteur seul, de sorte que la faute des préposés et mandataires engage sa responsabilité. Alors que la Convention de Bruxelles offrait aux contractants indépendants un statut pour le moins ambigu, la jurisprudence a tenté de résoudre cette difficulté avec l'affaire notoire *Muncaster Castle*<sup>634</sup>, dans laquelle la chambre des Lords avait affirmé que la navigabilité du navire ne peut être déléguée.

---

<sup>632</sup> Les conditions de navigabilité ont une incidence directe sur l'indemnisation des assureurs en cas de pertes ou dommages des marchandises.

<sup>633</sup> Voir : N.-J. MARGESTON, préc., note 218, p. 69 et 70.

<sup>634</sup> *The Muncaster Castle*, préc., note 227.

Les Règles de Hambourg ont mis fin aux incertitudes qui persistaient avec la Convention de Bruxelles. Le transporteur n'est dorénavant non seulement responsable de sa faute personnelle, mais également du choix de ses mandataires.

Malgré le fait que les Règles de Hambourg aient apporté des changements positifs aux obligations du transporteur, le régime de responsabilité souffre d'incohérence. C'est ce que nous examinerons en analysant le fondement de cette responsabilité selon l'article V et le régime de preuve qui en découle, puis son régime exonératoire.

## **Section 2 — Fondement de la responsabilité du transporteur maritime et le régime de preuve**

Nous étudierons le régime de preuve, puis la notion du retard comme cause supplémentaire du dommage.

### **Sous-section 1 — Présomption de faute et régime de preuve**

L'article V (1), nous l'avons vu, dispose que :

« Le transporteur est responsable du préjudice résultant des pertes ou dommages subis par les marchandises ainsi que du retard à la livraison, si l'événement, qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu pendant que les marchandises étaient sous sa garde au sens de l'article 4, à moins qu'il ne prouve que lui-même, ses préposés ou mandataires ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement et ses conséquences. »

D'emblée, nous constatons que l'intérêt de cet article réside dans l'instauration d'un nouveau régime de responsabilité, dans la mesure où la liste des *cas exceptés* de la Convention de Bruxelles a été remplacée par le terme *événement*. Le juge n'est ainsi plus lié par une liste préétablie. Ces « [r]ègles font table rase des exonérations pour s'aligner sur

le régime aérien<sup>635</sup> de présomptions de faute »<sup>636</sup>, sauf pour les cas d'incendie, de sauvetage et d'assistance en mer. D'après le consensus adopté par les membres ayant participé à la Conférence des Nations Unies, la responsabilité du transporteur maritime, en vertu des Règles de Hambourg, est fondée sur la présomption de faute ou la négligence présumée<sup>637</sup>.

Dans les responsabilités de présomption de faute, le débiteur doit rapporter la preuve de sa diligence pour se libérer, c'est-à-dire qu'il doit établir la preuve de son absence de faute. Il s'agit d'une obligation de moyen. Le transporteur s'engage à apporter prudence et diligence à l'exécution du contrat. La faute s'apprécie par référence au modèle du bon père de famille.

Selon Sériaux, une grande partie d'auteurs font la distinction entre présomption de faute et présomption de responsabilité<sup>638</sup>, en déclarant que dans le cas de la faute présumée, le débiteur n'a pas besoin d'établir la cause du dommage pour s'exonérer, « alors que dans le second cas, la preuve d'une cause précise de dommage serait nécessaire à l'exonération. »<sup>639</sup> Toutefois, pour prouver sa diligence, le transporteur a sûrement besoin

---

<sup>635</sup> Le transport aérien évolue vers une responsabilité objective avec le Protocole n° 4 de Montréal du 25 septembre 1975 concernant le transport des passagers et bagages. Pour plus de détails, voir : Nicolas MATEESCO-MATTE, « La dernière révision de la Convention de Varsovie : les Protocoles de Montréal de 1975 », A.D.M.A.1975.327.328.

<sup>636</sup> Rémond-Gouilloud avertit : « Reste à savoir comment cet effort de simplification passera dans le droit vivant : soit que les tribunaux, accoutumés aux subtilités des exonérations classiques, ne les reproduisent dans leur appréciation des mesures raisonnables requises du transporteur, soit qu'au contraire ils gommant à leur tour ces subtilités pour obtenir un régime effectivement unitaire » : Martine RÉMOND-GOUILLOUD, *Le contrat de transport*, Paris, Dalloz, 1993, p. 63.

<sup>637</sup> <[http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg\\_rules\\_f.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg_rules_f.pdf)> (consulté le 27 mai 2009). Voir : René RODIÈRE, « La responsabilité du transporteur maritime suivant les Règles de Hambourg 1978 », D.M.F.1978.451.457; Joseph C. SWEENEY, « Les Règles de Hambourg, point de vue d'un juriste anglo-saxon », D.M.F.1979.323. *Contra* : M. LAAZIZI, préc., note 630, p. 43 et suiv.

<sup>638</sup> On a effectivement déjà signalé que, dans le cas de la présomption de responsabilité, le débiteur est tenu responsable jusqu'à ce qu'il établisse que l'événement causal du dommage ne lui est pas imputable. L'impossibilité de prouver une des causes libératoires ne lui permet pas d'échapper à sa responsabilité.

<sup>639</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 49 et 50. Putzeys ajoute une autre distinction entre les causes du dommage, lorsqu'il affirme : « Dans le droit matériel, on confond perte, avarie et retard, parce que les mécanismes sont les mêmes, alors que, pour la perte et le retard, il s'agit d'une présomption de faute et que l'intensité des soins dus par le transporteur est différente dans un cas par rapport à l'autre. », par J. PUTZEYS, préc., note 320, p. 197.

de prouver la cause du dommage et aussi de prouver sa bonne conduite pour l'éviter ou le réduire<sup>640</sup>.

Le doyen Rodière ajoute qu'en réalité les causes du dommage sont « si variées qu'une énumération exhaustive en est humainement impossible. »<sup>641</sup> Devant cette difficulté pratique, il estime que le débiteur contractuel ne peut satisfaire ses juges « qu'en désignant avec précision la cause du dommage et en montrant qu'elle ne lui est pas imputable. »<sup>642</sup>

Par conséquent, lorsque cette cause demeure inconnue<sup>643</sup>, le transporteur ne saura invoquer sa diligence pour s'exonérer<sup>644</sup>, car c'est cette relation de dépendance entre le dommage et une cause étrangère au transporteur, ses agents et préposés, qui permet de mesurer l'exercice de la *diligence raisonnable*.

De surcroît, les juges font souvent appel à tous les éléments de preuves qui peuvent s'avérer pertinents pour prouver la cause du dommage, de sorte que les deux parties auront tendance à soumettre aux juges toutes sortes de faits. En d'autres termes, le chargeur pourra fournir des éléments de preuve susceptibles de démontrer la faute du transporteur. Pour combattre cette preuve, l'armateur doit démontrer à son tour la cause du dommage afin de convaincre les juges de son absence réelle de faute.

En résumé, la lecture de l'article V.1 montre qu'en réalité le transporteur qui veut s'exonérer a deux preuves à rapporter :

---

<sup>640</sup> Citons, par exemple, l'affaire *Rugani v. KLM Royal Dutch Airlines*, (1954) USAvR 74 (Ct. New York 1954). En l'espèce, une cargaison de fourrures fut volée à main armée dans un hangar de la KLM à l'aéroport Idlewild à New York, où la marchandise avait été entreposée avant l'expédition. La Cour de New York a jugé que toutes les mesures nécessaires et possibles n'avaient pas été prises. Même si l'entrepôt était surveillé par un gardien de service, le fait qu'il ne soit pas armé a fait en sorte qu'il n'a pu protéger la cargaison, puisqu'il ne disposait pas de moyens efficaces de défense dans ce cas de vol à main armée.

<sup>641</sup> René RODIÈRE, préc., note 45, n° 849, p. 432.

<sup>642</sup> *Id.*

<sup>643</sup> Voir : C.A. Paris, 25 février 1954, R.F.D.A.1954.45; C.A. Paris, 10 novembre 1999, 54 R.D.A.S.2000.49. Voir aussi : *Garcia v. Pan American Airways*, (1946) U.S. Av. R. 496; *Pawells v. Sabena*, (1950) U.S. Av. R. 367.

<sup>644</sup> Victor-Emmanuel BOKALLI, « La protection des chargeurs à travers les Règles de Hambourg », D.M.F.2002.237.241.

- Démontrer l'existence d'un événement précis qui a causé le dommage;
- Prouver que l'événement n'a pas pu être empêché, en dépit de toutes les mesures raisonnables prises afin de l'éviter.

Cette double preuve a soulevé la polémique, en raison de l'expression de l'article V : « toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement et ses conséquences »<sup>645</sup>.

Le juge Haight affirme à ce sujet :

« I am struck, however, by the dramatic appearance of the hero of the common law of tort, the reasonable Man (sic), upon the stage of the maritime law. The Hamburg Rules might well be sub-titled: "the reasonable Man puts to Sea." The vision of the future is that, in an infinite variety of situations, the carrier's liability for cargo damage or loss will be determined by the question of whether or not the ship-owner, master, officers, crew or agents, acted "reasonably". [...] Everything will now turn upon whether the carrier's employees "took all measures that could reasonably be required". In such soil are the seeds of controversy sown; and lawyers share in the harvest. »<sup>646</sup>

Aussi, la Commission de l'Union européenne a estimé que l'imprécision de l'expression « pour éviter l'événement et ses conséquences » entraînerait des conflits d'interprétation : faut-il éviter tout dommage à la marchandise, ou faut-il éviter précisément l'incident source de l'avarie, ce qui engagerait la responsabilité du transporteur pour les dommages dont la cause demeure inconnue<sup>647</sup>?

Un autre problème se pose dans l'exercice de cette diligence pour éviter le dommage, celui du déroutement en cas de retard, que nous examinerons prochainement.

---

<sup>645</sup> Hakan KARAN, *The Carrier's Liability Under International Maritime Conventions The Hague, Hague-Visby, And Hamburg Rules*, The Edwin Mellen Press, 2004, p. 412.

<sup>646</sup> *The Speakers' Papers for the Bill of Lading Conventions Conference*, Lloyd's of London Press, New York, 1978, p. 4.

<sup>647</sup> Y. TASSEL, préc., note 627, p. 232.

En somme, la responsabilité contractuelle du transporteur est basée sur la relation de causalité entre la faute du transporteur, le dommage et les moyens d'y remédier afin de bénéficier de l'exonération. La présomption de faute de l'article V (1) devient par le jeu de la preuve une présomption de responsabilité.

Précisons que la Convention de Hambourg présente trois variétés possibles de dommage<sup>648</sup> qu'un chargeur peut subir lors de l'exécution d'un contrat de transport : les pertes<sup>649</sup>, les avaries aux marchandises et les dommages dus au retard à la livraison.

Le nouveau texte fait du retard une cause supplémentaire du dommage (sous-section 2).

## **Sous-section 2 — Le retard**

L'article V.1 des Règles de Hambourg ajoute explicitement que le transporteur est responsable du dommage ou perte résultant du retard<sup>650</sup> à la livraison de la cargaison. En ce sens, le Secrétariat de la CNUDCI avait ainsi souligné que les « Règles de Hambourg régissent la responsabilité du transporteur pour retard à la livraison de la même manière que la responsabilité en cas de pertes ou dommages subis par les marchandises, c'est-à-dire conformément au principe de la faute ou de la négligence présumée. »<sup>651</sup>

---

<sup>648</sup> Selon les Règles de Hambourg, il existe trois variétés possibles de dommages qu'un chargeur peut subir lors de l'exécution d'un contrat de transport : les pertes, les avaries aux marchandises et les dommages dus au retard à la livraison.

<sup>649</sup> La perte totale est définie comme « l'impossibilité pour le transporteur de présenter une quelconque trace de la marchandise à la livraison, alors que l'ayant droit fait la preuve de la prise en charge. » : J. PUTZEYS, préc., note 320, p. 208.

<sup>650</sup> Voir : article 19 de la Convention de Varsovie sur le transport international par air, article 17 de la CMR et article 16 de la Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure (CMNI).

<sup>651</sup> Note du Secrétariat de la CNUDCI relative à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 (Hambourg) p. 33, en ligne sur : <[http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg\\_rules\\_f.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg_rules_f.pdf)> (consulté le 9 mars 2009).

Cette nouvelle disposition rappelle l'importance de la fixation de la durée dans les contrats commerciaux<sup>652</sup>.

Dans un premier paragraphe, nous allons étudier la nature des pertes et dommages dus au retard. Dans un second paragraphe, nous nous concentrerons sur le délai raisonnable de livraison et le cas du déroutement.

## Paragraphe 1 — Nature des pertes et dommages dus au retard

L'article V.2 de la Convention de Hambourg définit la notion du retard<sup>653</sup> comme suit :

« Il y a retard à la livraison lorsque les marchandises n'ont pas été livrées au port de déchargement prévu par le contrat de transport par mer, dans un délai expressément convenu ou, à défaut d'un tel accord, dans le délai qu'il serait raisonnable d'exiger d'un transport diligent compte tenu des circonstances de fait. »

En principe, toute marchandise livrée au mépris des délais convenus ou des délais raisonnables est considérée comme livrée en retard. Le préjudice pour le chargeur peut être matériel, car résultant de l'état défectueux de la cargaison<sup>654</sup>, ou financier (même si la marchandise demeure en bon état), du fait, par exemple, des variations des prix et

---

<sup>652</sup> Voir : *Bowes v. Shand*, (1877) 2 App. Cas. 455 (H.L.); *Bunge Crp. v. Tradax S.A.*, [1981] 2 All E.R. 513 (H.L.). Voir aussi: *Hartley v. Hymans*, [1920] 3 K.B. 475.

<sup>653</sup> Il s'agit de deux cas : le délai contractuel et le délai raisonnable. Il n'est pas obligatoire que le délai convenu soit écrit dans le contrat. Un engagement oral est suffisant dans les cours anglaises. Cette approche est supportée par l'arrêt *The Ardennes*, préc., note 67.

<sup>654</sup> Pour les pertes et dommages matériels dus au retard, les tribunaux adoptent différents critères pour évaluer le dommage ou la perte. Par exemple, pour les marchandises de nature périssable, dans l'affaire *United States v. Middleton*, [1925] A.M.C. 85, 103 (4<sup>th</sup> Cir. 1925), la Cour a mesuré la valeur de la marchandise dans le marché par rapport au jour où elles devaient normalement être livrées et leur réelle valeur le jour de leur arrivée au port de destination. Voir aussi pour une cargaison de sucre : *The Iossifoglu*, [1929] A.M.C. 1157 (D.C., Md. 1929). Pour plus de détails, voir : Max GANADO et Hugh M. KINDRED, *Marine Cargo Delay: the Law of Delay in the Carriage of General Cargoes by Sea*, New York, Lloyd's of London Press Ltd, 1990, p.126-140.

fluctuations du marché, des délais de distribution de la marchandise ou de la dépréciation d'une marchandise saisonnière<sup>655</sup>.

Le retard constitue une cause fautive et directe du dommage qui engage la responsabilité du transporteur maritime, comme c'est le cas dans les autres modes de transport<sup>656</sup>. L'exemple du droit aérien dans l'affaire *Transports Mondiaux v. Lufthansa and Air France*<sup>657</sup> de la Cour d'appel de Paris démontre la relation entre le retard et le dommage. En l'espèce, le 29 juin 1957, la Société nouvelle des transports mondiaux (transporteur) a été chargée par la Société Christian Dior de transporter à Paris, en toute urgence, des toiles de manteaux de fourrure. À l'arrivée de l'avion à l'aérodrome d'Orly, la marchandise ne fut pas déchargée et repartit sur le même avion pour Rio de Janeiro, où elle fut saisie. Le retour à Paris ne fut autorisé que le 22 août 1957. La Cour a jugé le transporteur responsable du préjudice subi par le retard, car la Société Christian Dior, qui était dans la nécessité d'être mise en possession au plus tôt de cette marchandise pour confectionner les manteaux pour sa clientèle d'Allemagne, se trouvait dans l'impossibilité de respecter les délais de livraison de ces commandes, malgré qu'elle ait choisi le moyen le plus rapide, la voie aérienne, pour livrer la marchandise à temps.

Cette situation n'est pas dans tous les cas sans préjudice considérable pour l'ayant droit à la marchandise. Le retard constitue en réalité une cause directe du dommage.

---

<sup>655</sup> En général, le retard ayant entraîné un préjudice matériel ou un dommage à la cargaison ne pose pas problème, car le transporteur a une obligation principale de porter toute diligence à conserver en bon état la marchandise, depuis la prise en charge jusqu'à la livraison. En revanche, le destinataire ayant subi un préjudice financier du simple fait d'une livraison tardive a souvent posé problème au sein des tribunaux avant la Convention de Hambourg. Nous estimons qu'avec le nouveau texte, le préjudice purement économique est pris en considération, si on se réfère à l'article V.7 sur le partage de la responsabilité parlant de « l'importance du retard » ou à l'article VI sur la limitation. Le fait de prévoir la limitation légale pour le retard par les Règles de Hambourg justifie que le dommage purement économique est applicable.

<sup>656</sup> Voir : Alain TINAYRE, « Réflexions sur le retard », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 387.

<sup>657</sup> C.A. Paris, 14 mars 1960, R.F.D.A.1960.317.

Cependant, la notion du retard, selon les Règles de Hambourg, n'est pas suffisamment claire. Plusieurs questions demeurent préoccupantes, en particulier celles relatives au système de réparation (article 6 (b)), à l'application de l'article V (3), concernant la perte de la cargaison, et l'article 19 (5) concernant l'avis de préjudice pour retard.

L'article 6 (b) de la Convention de Hambourg fixe une limitation pour retard en fonction du fret perçu comme suit :

« b) La responsabilité du transporteur en cas de retard à la livraison conformément aux dispositions de l'article 5 est limitée à une somme correspondant à deux fois et demie le fret payable pour les marchandises ayant subi le retard, mais n'excédant pas le montant total du fret payable en vertu du contrat de transport de marchandises par mer. »<sup>658</sup>

Nous nous interrogeons, à l'occasion, sur quelle base les pertes financières en cas de retard seront calculées, alors que souvent le montant de ces pertes dépasse largement le montant total du fret<sup>659</sup>.

L'article V.3 affirme :

« L'ayant droit peut considérer les marchandises comme perdues si elles n'ont pas été livrées comme il est prescrit à l'article 4 dans les 60 jours consécutifs qui suivent l'expiration d'un délai de livraison conforme au paragraphe 2 du présent article. »<sup>660</sup>

---

<sup>658</sup> Nous soulignons.

<sup>659</sup> Un autre problème qui s'est posé est celui de la détérioration de la marchandise, à cause du retard, notamment dans le cas de marchandises périssables. Quelle limitation serait applicable? Le texte de Hambourg n'est pas clair sur la nature des dommages dus au retard. À cet égard, la délégation américaine a affirmé à la session plénière que le retard à la livraison couvre la détérioration physique de la marchandise. Trouvant appui chez tous les participants, c'est l'article 6 (1) (a) qui s'applique. Voir : Neil HUDSON, « A Report on the Hamburg Diplomatic Conference in Connection with the Carriage of Goods by Sea », dans *Marine Insurance Seminar*, organisé par Lloyd's of London Press Ltd., 1978, p. 3. Cf. *Australia's Carriage of goods by Sea Amendment Act 1997*.

<sup>660</sup> L'article 20 du CMR dispose que : « 1. L'ayant droit peut, sans avoir à fournir d'autres preuves, considérer la marchandise comme perdue quand elle n'a pas été livrée dans les trente jours qui suivent l'expiration du délai convenu ou, s'il n'a pas été convenu de délai, dans les soixante jours qui suivent la prise en charge de la marchandise par le transporteur. » Voir : article 29 Appendice B de la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires du 9 mai 1980.

Cette conséquence du retard n'est pas sans poser problèmes. Prenons le cas où transporteur et chargeur conviennent d'un délai de livraison, en vertu de l'article V (2), tandis que le navire arrive 60 jours au-delà de la période contractuelle, en l'absence de toute faute du transporteur, et que la marchandise parvienne en bon état. Selon l'article V (3), le chargeur est en droit de considérer les marchandises en état de perte. La même situation pourrait s'appliquer pour le délai raisonnable de livraison.

Par conséquent, il serait injuste que le chargeur puisse choisir de considérer la marchandise comme perdue et en même temps obtenir des dommages-intérêts sur la base de leur pleine valeur, alors que le transporteur n'a pas commis de faute et avait pris toutes les mesures raisonnables pour éviter le retard.

Pollock observe à cet égard :

« One deduces therefore that the intention of the unsung hero or heroes who drafted this rule was the treating the goods as lost implies at the least, an abandonment of the goods. I say at the least because there are, infact, two possible solutions. The first is that the goodsowner abandons the goods, so that they become *res nullius*, and may or may not reduced into ownership by the carrier depending upon how he acts towards them. The second is that the treating of the goods as lost results in a transfer of title from the goodsowner to the carrier by operation of law. In that case the carrier, whether he likes it or not, becomes the owner of the goods, which, no doubt in some cases, could amount to an *hereditas damnosa*. »<sup>661</sup>

Ce transfert de la propriété de la cargaison pour perte va certainement engendrer beaucoup de difficultés juridiques : la période exacte de la déclaration de la perte de la marchandise par le chargeur, le statut du transporteur vis-à-vis de l'assurance, la valeur du connaissement en tant que document de transport, le transfert de la propriété de la cargaison à un tiers et le droit de poursuite judiciaire, etc.

---

<sup>661</sup> POLLOCK, « A Legal Analysis of the Hamburg Rules », dans *The Hamburg Rules: A One-day Seminar*, préc., note 598, aux pages 4 et 5.

Ces différents problèmes sont résumés par Pollock comme suit :

- « (i) What is the position of the underwriters of goods which have been treated as lost? It seems unlikely that the goodsowner could make a claim on the policy, but does the carrier become the assured?
- (ii) What happens if there is more than one person entitled to make a claim for the loss of the goods? What happens if the person entitled to make a claim for the loss of the goods does not own the goods?
- (iii) When must the goodsowner elect to treat the goods as lost?
- (iv) How does rule 3 affect the Bill of Lading as a document of title? Presumably the Bill of Lading suddenly ceases to be a document of title if the rule 3 option is exercised.
- (v) What happens if the goodsowner declares the goods lost, the carrier objects but disposes of the goods, and two years later it is held that the 60 days had not expired? Can the goodsowner then sue the carrier for failing to deliver or for conversion? Can the goodsowner sue the third party who acquired the goods for conversion?
- (vi) If the goodsowner wrongly (as it turns out) purports to treat the goods as lost, presumably he thereby repudiates the contract. (vii) Can the goodsowner split his goods- that is can he treat only some of the goods shipped under a Bill of Lading as lost? »<sup>662</sup>

De plus, l'article 19 (5) déclare qu'un avis écrit dans les 60 jours doit être donné au transporteur, faute de quoi la réclamation pour retard sera nulle. Le chargeur perd ainsi son droit à la réparation s'il ne réclame pas la perte de sa marchandise dans le délai de 60 jours<sup>663</sup>. Cette règle n'est pas sans effet considérable en pratique. Par exemple, il sera plus avantageux pour le chargeur de déclarer sa marchandise de nature périssable en perte, au lieu d'assumer les frais élevés de son déchargement dans un état défectueux.

En résumé, malgré l'ajout du retard comme cause du dommage, la difficulté d'appréciation par les juges dépend en grande partie de ce qu'il s'agit de pertes ou de

---

<sup>662</sup> *Id.*, p. 5.

<sup>663</sup> W. TETLEY, préc., note 602, 14.

dommages matériels ou d'un préjudice purement économique<sup>664</sup>. Le nouveau texte, bien qu'il traite du retard, demeure complexe et obscur quant à la nature des dommages qui s'y rapporte<sup>665</sup>.

Reste un autre problème lié au retard, celui du déroutement que les nouvelles règles ne citent pas expressément. Toutefois, la question du déroutement surgit dans le cadre de l'exercice de la *diligence raisonnable* en cas de retard<sup>666</sup>.

## **Paragraphe 2 — Le délai *raisonnable* de livraison et le cas du déroutement**

Les obligations du transporteur quant à l'exercice de la *diligence raisonnable* (A) pour éviter le retard seront ici définies, et mises en relief par des cas de déroutement (B).

### **A- Le délai *raisonnable***

Dans l'affaire américaine *The Panola*<sup>667</sup>, le délai raisonnable a été défini comme suit :

---

<sup>664</sup> R. ACHARD, « La responsabilité résultant du retard dans le transport international de marchandise par mer », D.M.F.1990.668.675.

<sup>665</sup> W. TETLEY, préc., note 602, 9.

<sup>666</sup> La question du retard soumise pendant longtemps à l'autonomie de la volonté a toujours engendré un déséquilibre contractuel, à cause de la position des parties au contrat de transport, car il est difficile, en pratique, de modifier, à la demande du chargeur, la date de départ et celle d'arrivée des navires préalablement établies, en particulier pour les lignes régulières. On se demandera automatiquement dans ce cas, jusqu'où peut aller la fixation d'un délai de livraison dans le contrat de transport. Cette interrogation nous amène à rappeler que les Règles de Hambourg demeurent impératives. En effet, l'article 23 (3) de ce texte protège le chargeur contre toute clause portant préjudice à l'ayant droit en énonçant ce qui suit : « Lorsqu'un connaissance ou tout autre document faisant preuve du contrat de transport par mer est émis, ce document doit contenir une mention selon laquelle le transport est soumis aux dispositions de la présente convention qui frappent de nullité toute stipulation y dérogeant au préjudice du chargeur ou du destinataire. » Cette disposition rejoint, à notre sens, la notion du « raisonnable ». Incontestablement, c'est à la jurisprudence d'apprécier la validité ou la nullité de telles clauses en conformité avec l'esprit du texte. Prévoir un délai contractuel déraisonnable ou une exonération du fait du retard seront sans effet. Notons que la réclamation pour retard à la livraison doit être faite dans les soixante jours de la date de livraison. Si le destinataire n'a pas mis le transporteur en demeure de livrer dans le délai de soixante jours à compter de la date à laquelle la livraison aurait dû avoir lieu, il perd la possibilité d'invoquer la faute du transporteur. La preuve du délai convenu peut être établie par une mention sur le document de transport ou par toutes voies de droit. C'est l'application des règles du droit commun de la responsabilité contractuelle. Le recours au droit commun simplifie ainsi l'application de plusieurs règles, en matière de responsabilité qui échappent au droit de transport maritime. Voir : Mohamed LAZIZI, « Retard à la livraison et la responsabilité du transporteur international de marchandises par mer », A.D.M.O.1993.325.

<sup>667</sup> [1925] A.M.C. 1173 (2<sup>nd</sup> Cir. 1925).

« [...] “reasonable time” for the performance of acts under a contract is such a period of time as suffices for their performance if the one whose duty is to perform uses such diligence in the performance as a person of ordinary diligence and prudence would use under like circumstances. »<sup>668</sup>

L'exercice de la *diligence raisonnable* pour éviter le retard se résume par Ganado et Kindred par l'exécution des obligations suivantes :

- 1) Informer l'expéditeur du retard;
- 2) Se prémunir contre les retards;
- 3) Prendre soin de la cargaison au cours du retard;
- 4) Remédier à ce retard,
- 5) reprendre et poursuivre le voyage le plus tôt possible<sup>669</sup>.

L'obligation de notifier le chargeur des circonstances nouvelles empêchant la livraison à temps est capitale, afin d'offrir au propriétaire de la cargaison la possibilité de prendre les mesures nécessaires pour éviter ou remédier au retard. À défaut de notification, le transporteur manque à son exercice de *diligence raisonnable*<sup>670</sup>.

La connaissance possible des circonstances exceptionnelles pouvant causer le retard par le chargeur n'exclut pas l'obligation du transporteur d'informer le chargeur des conditions réelles rencontrées lors du voyage. En revanche, l'information transmise au chargeur ne traduit pas en fait son acceptation du risque que peut encourir sa marchandise.

Le transporteur doit également prévenir et éviter les circonstances qui peuvent causer le retard. Si le transporteur ne peut déterminer la durée approximative du voyage, il ne doit pas accepter la prise en charge de la marchandise, notamment lorsqu'il s'agit d'une cargaison de nature périssable.

---

<sup>668</sup> *Id.*, 1183.

<sup>669</sup> M. GANADO et H.-M. KINDRED, préc., note 654, p. 51.

<sup>670</sup> Voir : *Page Communications Engineers, Inc. v. Hellenic Lines, Ltd.*, 356 F. Supp. 456 (D.C.D.C. 1973).

En outre, en ayant connaissance de la survenance d'une grève<sup>671</sup>, ou d'un fait du prince comme le cas d'une guerre<sup>672</sup> ou d'un blocus dans le port de déchargement, le transporteur doit éviter de se rendre à ce port<sup>673</sup>.

Citons l'affaire précitée *Morrissey v. A. & J. Faith* de la Cour américaine qui a estimé que le retard ne peut jouer en faveur du transporteur s'il a conscience qu'une saisie du navire peut avoir lieu par ses créanciers au port de déchargement et qu'il n'a pas pris les mesures raisonnables pour l'éviter :

« The purpose of this section of the Act is to excuse ships and their owners from underwriting damage sustained by unexpected delays which the owner can neither avoid, anticipate nor prevent. However, when the delay, as in the instant case, is effected by the reckless disregard of the owners for financial security of the ship and process is initiated by foreseeable foreclosure actions by justifiably irate creditors, we do not think that the Act can or should excuse the owner from the obligations of his duty as a common carrier. »<sup>674</sup>

Un autre cas est celui de la décision canadienne *Crelinsten Fruit Co. v. The Mormacsaga*<sup>675</sup> dans laquelle le transporteur a été tenu responsable, par sa négligence du retard causant des dommages à une cargaison d'oranges (marchandise de nature périssable) lors d'une grève prolongée au port de Jacksonville en Floride.

Le juge Noël a déclaré :

« Where a carrier has the option of discharging its obligations to the consignees of cargo in different ways, the propriety of the decision to enter a strikebound port, as defendants did, where one of the consignee's goods were damaged, becomes a question of reasonableness which the carrier must establish by satisfactory evidence and by facts which are peculiarly within its knowledge. I

---

<sup>671</sup> Voir : *Crelinsten Fruit Co. v. The Mormacsaga*, [1969] 1 L.L.Rep. 515 (Ex. Ct. Can.).

<sup>672</sup> Voir : *Monarch Steamship Co., Ltd. v. Karlshamns Oljefabriker (A/B)*, [1949] A.C. 196 (H.L.).

<sup>673</sup> Le déroutement dans ce cas est, à notre sens, raisonnable.

<sup>674</sup> Préc., note 230, 58.

<sup>675</sup> [1969] 1 L.L.Rep. 515 (Ex. Ct. Can. 1969).

should think that in such a situation a defendant must establish that upon all the circumstances shown in the particular case, the loss arose otherwise than by his negligence and the question to be determined then really becomes, of course, whether the loss was due to the strike or to the negligence of the carrier in entering a strike-bound port. »<sup>676</sup>

En outre, à la survenance du retard, en vertu de son obligation générale de prise de soins de la marchandise qui est sous sa garde (article V.1), le transporteur est tenu de prendre toutes les mesures possibles pour réduire ses conséquences et maintenir la marchandise en bon état. Le dépassement du délai de livraison prolonge dans ce cas son obligation<sup>677</sup> et s'apprécie selon les circonstances de fait. Par exemple, dans les cas de réparation du navire<sup>678</sup>, de la congestion de port<sup>679</sup> ou d'obstructions en route<sup>680</sup>, le transporteur doit être diligent à décider et à fixer les arrangements possibles pour acheminer la marchandise à temps et en bon état. Citons à titre d'illustration l'affaire *Ferruzzi France S.A. v. Oceania Maritime Inc.*, lorsque le juge Phillips affirme :

« [...] in the period up to Nov. 9 (when the decision to accept the tender for repairs by a French company was made), there was undue delay on the part of underwriters when judged by the standard of diligence that cargo-owners were contractually entitled to expect. [...] had owners brought proper pressure to bear upon underwriters and appraised them of all material facts, the selection of the appropriate repairer would not have been delayed by any procrastination on the part of underwriters. Owners' want of diligence in this case was lamentable. »<sup>681</sup>

---

<sup>676</sup> *Id.*, 530 et 531.

<sup>677</sup> Voir : *Southern Pacific Co. v. Loden*, (1973) 508 P. 2d 347 (C.A. Ariz.); *General Foods Corp. v. The Troubador*, (1951) 98 F. Supp. 207 (S.D.N.Y. 1951); *British West Indies Produce, Inc. v. SS Atlantic Clipper*, (1973) 353 F. Supp. 548 (D.C., S.D.N.Y.) Voir aussi: *The Arawa*, [1977] 2 Ll.L.Rep. 416 (Q.B. 1977).

<sup>678</sup> Voir : *Ferruzzi France S.A. v. Oceania Maritime Inc.*, [1988] 2 Ll.L.Rep. 261 (Q.B. 1988).

<sup>679</sup> *American Steel Co. of Cuba v. Transmarine Corp.*, [1929] A.M.C. 1516 (D.C., S.D.N.Y. 1929).

<sup>680</sup> Par exemple, dans une affaire récente, *The City of New Orleans v. Southern Scrap Material Co., Ltd*, 491 F. Supp. 46 (D.C., E.D. La. 1980), un navire s'est heurté à un pont lors de sa traversée, ce qui a causé le déséquilibre dudit pont empêchant par la suite, un train de transport de marchandises de continuer son voyage. La Cour a estimé que l'accident n'était pas raisonnablement prévisible, de sorte que le transporteur ferroviaire n'a pas été tenu pour responsable du retard.

<sup>681</sup> Préc., note 678, 270.

Par voie de conséquence, une fois que les circonstances causant le retard prennent fin, le transporteur doit acheminer la marchandise le plus tôt possible au port de destination<sup>682</sup>.

Toutefois, que se passe-t-il de l'entente avec le chargeur si un déroutement vers un autre port survient durant la période du retard?

Les Règles de Hambourg n'abordent pas expressément le cas de déroutement. Le texte ne distingue pas entre *retard pour déroutement* et *retard pour autres causes*. Dans quel cas le déroutement serait-il alors justifié? Est-ce lorsque le retard est la cause du déroutement ou lorsque le déroutement est la cause du retard? Les conséquences ne sont pas les mêmes.

## **B- Le déroutement et la livraison dans un port différent de celui du port de destination**

L'article V (2) traite de la livraison au port de déchargement prévu par le contrat de transport par mer. La marchandise doit donc être acheminée dans ce port, dans le délai convenu. Mais, il arrive que dans certains cas, le transporteur ne puisse se rendre à ce port et que la marchandise soit débarquée dans un port différent du port de destination. Deux hypothèses peuvent être citées dans ce cas : la survenance d'un événement de force majeure (a) ou la présence de la clause contractuelle dite en anglais « *liberty clause* » (b).

### **a- La survenance d'un événement lors du voyage maritime**

Le transporteur peut se trouver confronté à des événements extérieurs qui l'obligent à dérouter son navire pour acheminer la marchandise à sa destination. C'est le cas du

---

<sup>682</sup> *Reed and Rice Co., Inc. v. Wood.*, 120 S.E. 874, 877 (C.A. Va. 1924).

déroutement *raisonnable*<sup>683</sup>, que nous avons traité avec le régime de la Convention de Bruxelles de 1924. Son appréciation se fait en fonction de l'inévitabilité de l'événement<sup>684</sup> et de l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur à prendre soin de la cargaison.

Un arrêt récent de la Cour de cassation française du 3 février 1998<sup>685</sup> mérite d'être cité dans ce cas. En l'espèce, une société libérienne, Metco Africa, a acheté CAF à la Société d'études et de commerce une cargaison d'ailes de poulet congelées. Cette cargaison devait être transportée par voie maritime par la Société Maersk Line, jusqu'à Monrovia, sur les navires *Anya* et *Balkan*, au départ du Havre et de Gênes. Le chargement a eu lieu les 8 et 19 juin 1990, sauf qu'en raison de la guerre civile qui sévissait au Libéria en juillet 1990, tout déchargement dans les délais prévus pour la livraison de marchandise se révélait impossible. Dans un premier temps, la cargaison fut débarquée dans un port d'escale à Dakar, où elle a été placée en entrepôts frigorifiques, pour être ensuite embarquée à destination du port de Havre. Une fois déchargée le 1<sup>er</sup> décembre 1990, la marchandise fut vendue aux enchères le 22 mai 1991, au profit du transporteur maritime, qui, entre-temps, avait obtenu une autorisation du président du tribunal de commerce. La société Metco demanda réparation du préjudice au transporteur maritime et à l'assureur facultés. Elle a été

---

<sup>683</sup> Il faut noter qu'avant la COGSA, souvent, le retard à la livraison a été considéré par les tribunaux américains comme un déroutement déraisonnable. Voir : *Atlantic Mutual Insurance Co. v. Poseidon Siffahrt*, 313 F.2d. 872 (7<sup>th</sup> Cir. 1963); Mary Pace LIVINGSTONE, « Has the Deviation Doctrine Deviated Unreasonably? », 26 *Tul. Mar. L.J.* 321, 342 et suiv. (2001-02).

<sup>684</sup> Par exemple, le Tribunal de commerce de Marseille, dans une décision du 26 mai 1995, a refusé d'exonérer le transporteur maritime qui a dérouté son navire vers Barcelone, parce qu'il craignait le déclenchement d'une grève à Fos, port de destination. La grève ne devait en revanche éclater que le lendemain de la date prévue de l'arrivée du navire à Fos, tandis que le déchargement de la cargaison de poires d'Australie à Barcelone fut interdit par l'administration portuaire, en raison d'un décret des douanes espagnoles prohibant le transport des poires d'Australie sur le territoire espagnol. La marchandise fut donc transbordée sur un autre navire, qui arriva en retard à Fos, causant d'importantes avaries à la marchandise. Le tribunal a jugé que la grève n'aurait pu être prise en considération que si elle avait existé le jour où l'escale et le déchargement étaient prévus. Le 'fait du prince' ne pouvait non plus être invoqué par le transporteur, car ce dernier avait l'obligation de se renseigner avant de choisir un port de déroutement pour son navire, ce qu'il eût pu faire aisément en interrogeant son consignataire à Barcelone : Trib. com. Marseille, 26 mai 1995, B.T.L.1995.568, cité également par Pierre BONASSIES, « Le doit positif français en 1995 », D.M.F.1996.243. 251.

<sup>685</sup> Cass. 3 février 1998, D.M.F.1998.594, obs. Ph. DELEBECQUE.

déboutée de sa demande par le Tribunal de commerce de Paris, dans un jugement rendu le 11 février 1993.

Cependant, l'arrêt attaqué étant infirmatif<sup>686</sup>, il a fait l'objet d'un pourvoi principal du transporteur. Le déroutement dans sa première phase, c'est-à-dire le déchargement à Dakar, était largement justifié eu égard aux circonstances politiques à Monrovia à l'époque prévue pour la livraison. En revanche, le comportement ultérieur du transporteur maritime était beaucoup plus contestable, le déroutement dans sa phase finale étant considéré comme irraisonnable. Selon la Cour de cassation, le transporteur devrait « [...] une fois le trafic maritime repris avec le port de déchargement (Monrovia), d'informer le destinataire en vue d'une livraison dans ce port ou d'une revente sur place au port de déroutement (Dakar), dans de meilleures conditions qu'au port de chargement. »<sup>687</sup>

Cette décision trace clairement l'étendue et les limites de l'exercice de la *diligence raisonnable* du transporteur à conserver en bon état la marchandise jusqu'à sa livraison. Par conséquent, en l'absence de circonstances exceptionnelles, le changement du port de destination, selon les Règles de Hambourg, ne peut être accepté qu'en présence d'une clause contractuelle soumise également à certaines conditions.

## **b- Clauses contractuelles et le déroutement**

Le transporteur peut insérer des clauses au connaissance, clauses de déchargement dans un autre port dites en anglais « *liberty clauses* ». L'objectif de ces clauses est de permettre à l'armateur une certaine flexibilité pour exécuter le transport de la marchandise.

---

<sup>686</sup> C.A. Paris, 29 septembre 1995, D.M.F.1996.905, note Y. TASSEL.

<sup>687</sup> Cass. 3 février 1998, D.M.F.1998.594.

Toutefois, ces clauses pour être valide et applicables doivent obéir à certaines conditions, ce qui nous amènera à analyser la clause « *liberty* » liée au déroutement du navire sous les Règles de Hambourg.

Ces règles admettent que le transporteur doit acheminer la marchandise au port de destination dans le délai convenu. La validité de la clause pour déroutement ne se conçoit que dans le cas où le transporteur rencontre des circonstances de force majeure qui l'obligent à prendre les mesures raisonnables pour éviter le retard et acheminer la marchandise à temps<sup>688</sup>. Les juridictions de la common law adoptent en majorité cette approche. Citons, à titre d'exemple, l'affaire *General Electric Co. v. SS Nancy Lykes*<sup>689</sup>, pour laquelle la Cour de New York énonce que :

« Such a construction would undercut the policy and statutory provisions forbidding a carrier from contracting out of liability for his own wrongdoing [...] Indeed, & 4(4) confirms that a carrier may not define the voyage in such broad language as to render it impossible for any deviation to be found no matter how far the vessel wanders from the specified route. »<sup>690</sup>

Ce que précisera la jurisprudence française, par la Cour de cassation, dans son arrêt rendu le 13 juin 1989<sup>691</sup>, confirmant la décision de la Cour d'appel de Montpellier<sup>692</sup> :

« Dès lors qu'il existait un risque très sérieux d'incidents dans les ports plus proches du port de destination (bloqués par les marins des pêcheurs) la décision de déroutement prise par le transporteur ne pouvait être qualifiée de déraisonnable et les juges d'appel ont justifié leur décision au regard de la convention précitée. »<sup>693</sup>

<sup>688</sup> Voir : Cass. 21 juillet 1987, D.M.F.1987.178; C.A. Rennes, 21 juin 1985, D.M.F.1986.675.

<sup>689</sup> 536 F. Supp. 687 (D.C., S.D.N.Y. 1982) Voir aussi: *Stag Line, Ltd. v. Foscolo, Mango and Co., Ltd*, préc., note 419; *Surrendra (Overseas) Private, Ltd. v. SS Hellenic Hero*, 213 F. Supp. 97 (D.C., S.D.N.Y. 1963); *E.C.L. Sporting Goods v. U.S Lines, Inc.* (1969) 317 F. Supp. 1245 (D.C., Mass.); *Berkshire Fashion, Inc. v. M/V Hakusan II*, 954 F.2d 874, [1992] A.M.C. 1171 (3<sup>th</sup> Cir. 1991).

<sup>690</sup> 536 F. Supp. 687, 692 et 693 (D.C., S.D.N.Y. 1982).

<sup>691</sup> Cass. 13 juin 1989, D.M.F.1989.526.

<sup>692</sup> C.A. Montpellier, 4 décembre 1986, D.M.F.1988.376.

<sup>693</sup> Cass. 13 juin 1989, D.M.F.1989.

Ces clauses contractuelles sont d'une portée très limitée, car elles ne permettent pas au transporteur de se protéger contre le retard, sauf si les conditions d'exercice de son obligation principale sont remplies. Le test du raisonnable<sup>694</sup> seul permet leur application, ce qui est tout à fait logique sur la base de l'article 23 (3) des Règles de Hambourg. Le déroutement raisonnable n'est pas exclu par ce fait de la Convention des Nations Unies, même si elle ne le cite pas expressément, mais ne constitue pas en soi une cause d'exonération. Il s'agit d'un moyen dans l'exercice de la *diligence raisonnable* pour éviter perte, dommage ou retard à la cargaison.

Il est légitime de s'interroger alors à savoir si le déroutement pour des fins purement lucratives peut être retenu, selon les Règles de Hambourg, lorsque le retard cause des dommages essentiellement économiques, sans occasionner de dommages physiques à la marchandise.

À la lumière de ce qui précède, nous estimons que la justification de ce déroutement est conditionnelle à la nature de la cargaison transportée.

Le *cas excepté* d'assistance et de sauvetage en mer, maintenu par les rédacteurs du texte de Hambourg<sup>695</sup>, constitue un autre cas où le déroutement est réputé raisonnable.

Le transporteur connaît en fait un double régime d'exonération : un régime général, lorsque la cause du dommage est un événement de force majeure (section 3); un régime d'exonération particulière, lorsqu'il ya concurrence de causes du dommage ou lorsque la cause du dommage porte sur les *cas exceptés* d'incendie et d'assistance ou de sauvetage en mer (section 4).

---

<sup>694</sup> Voir: *Transocean Machine Co. Inc. v. Oranje Line*, [1958] Ex. C.R. 227 (Can.).

<sup>695</sup> La différence entre l'article V.6 des Règles de Hambourg et le cas d'assistance et de sauvetage de la Convention de Bruxelles est que cette disposition ne dispense pas le transporteur de l'obligation de contribuer à l'avarie commune, lorsque les mesures de sauvetage auront causé des pertes ou dommages aux marchandises.

### **Section 3 — L'exonération générale**

L'article V de la Convention de Hambourg a abandonné la liste des *cas exceptés* de la Convention de Bruxelles, sauf pour les cas d'incendie et de sauvetage ou assistance en mer.

Le premier apport de ce changement consiste en la suppression de la faute nautique (sous-section 1); le second, au retour aux principes généraux de droit commun où le transporteur n'est pas tenu responsable lorsque la perte, l'avarie ou le retard proviennent d'un événement étranger ( sous-section 2).

#### **Sous-section 1 — La suppression de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire**

L'abandon de la faute nautique a été fortement critiqué par les transporteurs<sup>696</sup>, mais aussi par les assureurs. Cette opposition est davantage d'ordre économique que juridique<sup>697</sup>.

---

<sup>696</sup> *International Shipowners' Association* avait proposé la reformulation de l'article V et le maintien de la faute nautique. Le commentaire de l'Association est le suivant : « it seems reasonable to provide in article 5 a regulation relating to exoneration of the carrier from liability for the loss of, or damage to, the goods or delay in their delivery resulted from the fault of the navigation, unless it is proved that such loss of, or damage to, the goods or delay in their delivery resulted from the fault of the carrier himself. Retaining of a modified wording of the navigational error regulation seems justified in virtue of a number of reasons. Sea voyages continue to involve high risks. The shipowner does not have continuous effective contact with the captain, the crew, pilots and sometimes is not in the position to carry on effective control over them. Progress in shipbuilding resulted in advanced technical equipment of ships, the great increase in their size and cost of their devices. In connexion with the increase of ship's cost her owner suffers tremendous losses. It leads to the increase of insurance premiums paid by shipowners. The elimination of the exception relating to the errors in navigation would result in considerably higher insurance premia for carriers, which in turn would cause an increase in freight rates. This is why the real economic effect of the elimination of this exception is at the present time unknown and incalculable. » : Note du Secrétariat général, « Comments by Governments and International Organizations on Draft Convention on the Carriage of Goods by Sea (DoCA/CN.9/109) », (1976) VII *Yearbook of the U.N.C.I.T.R.A.L.* 253.

<sup>697</sup> Quant à l'argument voulant que les Règles de Hambourg augmentent les litiges aux tribunaux pratiquant pendant des années le régime de Bruxelles, il n'est pas satisfaisant. Rappelons que les Règles de La Haye de 1924 sont entrées en vigueur pour remplacer un régime qui n'était pas d'ordre impératif et où la liberté contractuelle occupait une place privilégiée dans la pratique de la navigation. Voir : A. DIAMOND, préc., note 598, p. 5.

Voyons alors l'argumentation développée contre cette suppression<sup>698</sup>. Les opposants ont avancé divers arguments économiques qui tournent pour l'essentiel autour de l'allocation des risques et de l'industrie des assurances<sup>699</sup>.

Les arguments des partisans<sup>700</sup> du maintien du système juridique de base de Bruxelles, dans le sens que ce régime permet d'éviter des coûts additionnels au transport maritime, ne nous paraissent pas convaincants. Ce ne sont pas les incertitudes d'ordre économique dont souffre la Convention de Hambourg, mais plutôt celles d'ordre juridique<sup>701</sup>.

Du point de vue de l'analyse économique du droit, il n'y a rien de déraisonnable pour les transporteurs à supporter les risques de pertes ou dommages, parce qu'ils sont les mieux placés pour les empêcher<sup>702</sup>, notamment avec le progrès technique et le renforcement des mesures de sécurité<sup>703</sup>. En effet, les frais du transporteur devraient logiquement être moins que ceux du chargeur qui assure les pertes en cas de dommage, en sachant que le chargeur doit défrayer le coût de prévention du transporteur dans le fret.

L'application du concept économique des frais moindres que la faute encourue (en anglais *cheapest cost avoider*)<sup>704</sup> permet d'attribuer la responsabilité à la partie au contrat

---

<sup>698</sup> Voir : Pierre LATRON, « Va-t-on vers une responsabilité nouvelle du transporteur maritime de marchandises ? », D.M.F.1976.131.

<sup>699</sup> *Id.*

<sup>700</sup> Francesco BERLINGIERI, « The Period of Responsibility and the Basis of Liability of the Carrier », dans F. BERLINGIERI, préc., note 627, paragraph. 5.

<sup>701</sup> Retard, art. 5 (2) et 5 (3) et 6 (1) (b); le cas d'incendie, art. 5 (4); limitation légale, art. 6 et 26; contenu du connaissance, art. 15; Avaries communes, art. 24, etc.

<sup>702</sup> Werth A. DOUGLAS, « The Hamburg Rules Revisited- A Look at U.S. Options », 22 *J.M.L.C.* 59, 79 (1991).

<sup>703</sup> *Supra*, Code I.S.M., p. 101.

<sup>704</sup> « Le concept de *cheapest cost avoider* est enrichi de notions satellites de *cheapest information provider*, *cheapest insurer* (la partie qui peut s'assurer au meilleur coût) et *best briber* (celle des personnes faisant partie d'une organisation complexe qui est la mieux placée pour négocier avec tous les autres. » : Ejan MACKAAY et Stéphane ROUSSEAU, « Introduction à l'analyse économique du droit », dans Guy LEFEBVRE (dir.) et Stéphane ROUSSEAU, *Introduction au droit des affaires*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 61.

qui peut à moindres frais réduire le risque de pertes ou éviter les coûts de la transaction<sup>705</sup>, de sorte que le transporteur se trouve normalement en meilleure position pour assumer les risques du voyage maritime. Le transporteur ne peut s'exonérer à moins qu'il ne se trouve dans une situation opposée à celle de son incapacité d'assumer ses risques, c'est-à-dire à la survenance d'un événement dont il ne peut éviter les conséquences, ou lorsque la faute incombe au chargeur. Le propriétaire de la cargaison a l'obligation de signaler la particularité de sa marchandise, surtout lorsque ce sont des marchandises dangereuses. Il doit de ce fait procéder au marquage et à l'étiquetage. Cette procédure permettra au capitaine d'effectuer la répartition de son fret à bord. Dans ce cas, c'est au chargeur qu'il incombe d'éviter les pertes en raison des informations en sa possession. Il est alors le mieux placé des deux parties contractantes pour éviter des mésaventures, en communiquant les informations pertinentes pour les objets qui représentent des risques particuliers.

Par conséquent, c'est la Convention de Bruxelles qui engendre le plus de coûts en positionnant le chargeur dans une situation désavantageuse, puisqu'on lui attribue des risques qui, normalement, devraient être à la charge du transporteur. En outre, la limitation légale, dont le plafond est fixé en cas de dommage à 500 \$ par colis, ne permet pas une indemnisation proportionnée au dommage réellement occasionné<sup>706</sup>. Étant donné que la

---

<sup>705</sup> Voir : Guido CALABRESI, *The Cost of Accidents- A Legal and Economic Analysis*, New Haven, Yale University Press, 1970, p. 135 et suiv.

<sup>706</sup> Les plafonds de la limitation ne permettent pas une réparation juste et équitable des risques. Le problème réside sûrement dans le montant légal de la limitation qui n'est pas assez élevé et même anachronique. Ces montants sont vidés de leurs substances avec l'évolution de l'industrie maritime. La limitation est assez lourde de conséquences pécuniaires par rapport à de grandes opérations de transport. D'autant plus que, même devant une déclaration de valeur, le chargeur ne peut pas bénéficier d'une réparation intégrale, puisque le transporteur peut rapporter la preuve contraire de la valeur déclarée au connaissance par le chargeur, alors que la notion de faute occupe une place exceptionnelle. Ainsi, la faute du transporteur ne joue, plus ou moins, en faveur du chargeur, à moins que la cause du dommage soit connue. L'élément de prévisibilité du dommage permet même dans ce cas précis de distinguer entre les catégories de faute par rapport à sa gravité. On part de dol, faute lourde et faute inexcusable. En effet, la responsabilité du transporteur varie selon le degré de gravité de sa faute. Ajoutons que le chargeur s'abstient souvent de faire une déclaration de valeur, car le transporteur exigerait de payer un fret supplémentaire (*ad valorem*). Les chargeurs recourent ainsi souvent aux polices

réparation est dérisoire par rapport au degré du dommage, ce montant n'offre-t-il pas une sécurité au transporteur, favorisant ainsi sa négligence? Le manque d'incitation à être vigilant engendre une mauvaise gestion et des risques pouvant entraîner, par suite, des coûts internes et externes élevés.

Du point de vue politique, l'opposition forte des assureurs n'est pas seulement économique. Les P & I Clubs (assureur-transporteur) n'ont pas été partisans des Règles de Hambourg<sup>707</sup>, parce que la nature des Clubs est sans but lucratif, sans compter qu'ils sont composés de sociétés mutuelles d'armateurs dont les opinions sont appuyées par les administrateurs des Clubs<sup>708</sup>. Les assureurs des chargeurs se sont aussi opposés aux Règles de Hambourg par la seule crainte que les chargeurs souscrivent des assurances facultés à la faveur du pays étranger (transporteurs étrangers), désirant ainsi développer chez eux ce secteur de l'économie nationale<sup>709</sup>.

L'assurance facultés demeure utile<sup>710</sup> pour le chargeur afin de contrer les limitations de la responsabilité<sup>711</sup>, les avaries communes et les charges imprévues<sup>712</sup>. De plus, la responsabilité du transporteur n'est pas absolue, mais plutôt basée sur la faute.

---

d'assurance, et renoncent par ce fait à un tel droit. Voir: Michael F. STURLEY et Steven F. GROVER, « Ad valorem rates under article 4 (5) of the Haye Rules: A response to Mendelsohn and Degurse », 23 *J.M.L.C.* 623 (1992). Douglas Bartram RATHBUN, *The Role of Economic Incentives in the Development of Legal Doctrine*, Dissertation, Austin, Faculté des études supérieures, Université de Texas, 2004, p. 45-65, en ligne: < <http://repositories.lib.utexas.edu/bitstream/handle/2152/2169/rathbundb042.pdf?sequence=2>>, (consulté le 4 mai 2009).

<sup>707</sup> Malgré le fait que la conséquence de la suppression de la faute nautique est l'augmentation des primes d'assurance.

<sup>708</sup> Joseph C. SWEENEY, « UNCITRAL and the Hamburg Rules: the Risk Allocation Problem in Maritime Transport of Goods », 22 *J.M.L.C.* 511, 532 (1991).

<sup>709</sup> Cf. P. LATRON, préc., note 698, 140.

<sup>710</sup> Comme le souligne Latron : « L'échec de l'insured bill of lading en est l'illustration la plus significative [lorsque] certains armateurs, engagés dans le trafic maritime de marchandise en conteneurs, avaient mis au point un document valant à la fois titre de transport et titre d'assurance. » : *Id.*, 139 et 140.

<sup>711</sup> La limitation légale sous les Règles de Hambourg a été modifiée : 835 unités de compte par colis, ou autres unités de chargement, ou à 2,5 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées.

<sup>712</sup> J.-C. SWEENEY, préc., note 708, 532.

En outre, même la proposition du Comité maritime international dans ses commentaires au Secrétariat général des Nations Unies, lors de l'élaboration des Règles de Hambourg, n'est pas pleinement satisfaisante. Le Comité avait suggéré la suppression de la faute dans l'administration du navire, tout en maintenant la faute dans la navigation du navire, en déclarant ce qui suit :

« Difficulties have been experienced in several convention countries to determine exactly what is meant by “management of the ship” as distinguished from “care and custody of the cargo”. It is felt that the deletion of this part of the defence will greatly facilitate the settling of claims and avoid litigation. On the other hand, a deletion of the defence for error in navigation would imply a fundamental change of the present risk allocation between the carrier and the cargo-owner. »<sup>713</sup>

La conception de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire a causé et continue d'entraîner de nombreux problèmes d'application par les juges nationaux. Comme le souligne Pourcelet, « La difficulté naît en pratique de l'absence de démarcation très nette entre la faute nautique et la faute commerciale ainsi qu'en témoignent les décisions jurisprudentielles en la matière. »<sup>714</sup>

D'un point de vue juridique, c'est l'exécution des obligations du transporteur qui décide de cette suppression ou pas. Sériaux avance, avec raison, que l'objectif de cette suppression est le suivant :

« Veut-on, par exemple, obliger le transporteur à veiller à la qualification de ses préposés, l'on supprimera le cas excepté de faute nautique; veut-on l'obliger à assurer la parfaite navigabilité de son navire, l'on supprimera les cas exceptés correspondants, etc. »<sup>715</sup>

---

<sup>713</sup> Note du Secrétariat Général, préc., note 696, 249.

<sup>714</sup> M. POURCELET, préc., note 55, p. 97.

<sup>715</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 72.

Reprenant ce paragraphe, par la citation du Secrétariat de la CNUDCI qui affirme que le nouveau régime de Hambourg assure une répartition plus équilibrée et plus équitable des risques et responsabilités entre transporteurs et chargeurs comparativement au régime de Bruxelles qui est « [...] contraire à la fois au concept juridique général selon lequel une partie devrait être tenue de réparer les pertes ou dommages causés par sa propre faute ou celle de ses préposés ou mandataires et au concept économique selon lequel le risque de pertes devrait être supporté par la partie qui est à même de prendre des mesures pour les éviter. »<sup>716</sup>

Les Règles de Hambourg clarifient et simplifient la responsabilité du transporteur en supprimant presque toute la liste des cas exceptés. Ils ont été substitués en tant qu'événements extérieurs insurmontables pour le transporteur, malgré les moyens fournis pour les éviter : ce sont les cas de force majeure. Toutefois, ses critères ont été atténués par la prise de mesures raisonnables.

## **Sous-section 2 — Les événements de force majeure**

La notion de *force majeure* est une institution de culture juridique civiliste qui présuppose l'absence de toute faute subjective du débiteur de l'obligation. Cette notion est reçue par les différents systèmes et branches du droit, bien que sa définition et sa portée varient d'une loi nationale à l'autre. L'expression *force majeure* (*vis major* en droit romain) a certainement été mieux adaptée aux systèmes de tradition romaniste, dans lesquels elle est communément utilisée. Les auteurs des pays de droit romaniste n'ont donc aucune

---

<sup>716</sup> Note du Secrétariat de la CNUDCI relative à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 (Hambourg) p. 32, en ligne sur : <[http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg\\_rules\\_f.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg_rules_f.pdf)> (consulté le 13 avril 2009).

difficulté à emprunter l'expression à leurs systèmes de droit interne respectifs (en français *force majeure*; en espagnol *fuera mayor*; en italien *forza maggiori*; etc.). L'expression figure aussi comme terme technique accepté dans les lexiques du droit international des pays de langues latines<sup>717</sup>.

Cela ne signifie toutefois pas que l'expression *force majeure* soit un terme technique complètement inconnu dans les pays de la common law et, encore moins, que ces systèmes négligent ces événements. Les auteurs anglo-saxons estiment plutôt que sa portée est plus étendue, puisque son champ d'application et ses effets se distinguent largement des événements et notions connues dans leur droit<sup>718</sup>.

Les occurrences du terme « force majeure » les plus fréquentes en droit anglo-saxon sont *act of god*, *act of providence*, *act of nature*, *force majeure*, *irresistible force*, *irresistible superhuman force*, *superior force* et *vis divina*, qui paraissent accessoirement dans le *Black*<sup>719</sup>. Ce sont souvent les expressions *act of God* et *vis major* qui sont employées par les juristes anglo-saxons.

Cette situation démontre l'hésitation terminologique que l'on peut observer dans la pratique du droit international et dans la doctrine des pays de la common law. En revanche, le concept étendu de *force majeure* est maintenant largement utilisé dans la terminologie

---

<sup>717</sup> N.U, Doc. A/CN.4/315 « "Force majeure" et "cas fortuit" en tant que circonstances excluant l'illicéité : pratique des États, jurisprudence internationale et doctrine-étude établie par le Secrétariat de la Commission du Droit international des Nations Unies », (1978) 11 *Annu. C.D.I.*, p. 65, en ligne : < <http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm> > (consulté le 13 avril 2009).

<sup>718</sup> Le juge Baithache dans la décision *Matsoukis v. Priestman and Co.* affirme que : « In my construction of the word "force majeure" I am influenced to some extent by the fact that they were inserted by [Napoléon] [...] I'm not going to attempt to give any definition of the words "force majeure", but I am quite satisfied that I ought to give them a more extensive meaning than "act of god" or "vis major". » : *Matsoukis v. Priestman and Co.* (1915), 1 K.B. 681, 686 et 687.

<sup>719</sup> Dans le *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., *l'acte de dieu* est défini comme suit : « An overwhelming, unpreventable event caused exclusively by forces of nature, such as an earthquake, flood, or tornado. The definition has been statutorily broadened to include all natural phenomena that are exceptional, inevitable, and irresistible, the effects of which could not be prevented or avoided by the exercise of due care or foresight. [...] Also termed act of nature; act of providence; superior force; vis major; irresistible superhuman force; vis divina. »

anglaise du droit international. L'emploi de cette expression figure dans de nombreux textes anglais de conventions, traités internationaux contemporains et aussi dans les principes d'Unidroit<sup>720</sup>.

En conséquence, puisque notre sujet se situe dans un contexte international et aussi contractuel, la force majeure, reçue par tous, peut être définie comme un événement ou une circonstance excluant la faute du débiteur quant à l'exécution de ses obligations contractuelles, du moment où le fait est extérieur, imprévisible et insurmontable.

« La force majeure a été définie, *lato sensu*, comme un événement imprévu ou prévu [cas fortuit] mais inévitable ou insurmontable, extérieur au débiteur d'une obligation, et qui l'empêche d'exécuter l'obligation en question. Compte tenu du rapport étroit que l'on peut établir entre la force majeure et le degré de diligence dont le débiteur de l'obligation est supposé faire preuve dans toute relation juridique, la force majeure a aussi été définie, négativement ou par élimination, comme un fait qui n'est pas attribuable à une quelconque « faute » (*dolus* ou négligence coupable) du débiteur de l'obligation, ou qui se produit indépendamment de sa volonté, et d'une manière insurmontable par lui, et qui fait qu'il lui est impossible de s'acquitter de son obligation. »<sup>721</sup>

Les causes matérielles de l'événement de force majeure sont donc variables. La force majeure peut évidemment découler d'une cause naturelle (catastrophe naturelle telle qu'un tremblement de terre, une tempête ou un cyclone) ou de situations provoquées par l'intervention de l'humain, comme une guerre, une révolution, une émeute, grève, lock-out, embargo, etc. Enfin, certaines causes peuvent avoir une origine aussi bien naturelle qu'humaine. Un incendie, par exemple, peut avoir été allumé par un humain ou provoqué par la foudre. Les causes peuvent aussi être économiques et politiques. Par exemple, une

---

<sup>720</sup> L'article 7.1.7 des principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international, en ligne : <<http://www.unidroit.org/french/principles/contracts/principles2004/integralversionprinciples2004-f.pdf>> (consulté le 17 août 2009).

<sup>721</sup> U.N. Doc. A/CN.4/315, préc., note 717, p. 66.

crise financière du marché mondial ou de l'économie nationale, ou une crise par pénurie de produits de base<sup>722</sup>.

Les Règles de Hambourg ont choisi la terminologie commune pour simplifier le régime de la responsabilité du transporteur maritime que la Convention de Bruxelles a rendu complexe en dressant une liste exhaustive de cas exceptés, transmettant indirectement l'idée rattachée au concept de force majeure.

Néanmoins, les critères objectifs du cas de force majeure se dissipent devant la prise de mesures raisonnables par le transporteur, afin d'éviter l'événement et ses conséquences.

Seul le critère de l'insurmontabilité<sup>723</sup> est retenu. Comme le souligne Putzeys :

« La jurisprudence a atténué le caractère rigoureux de ces critères et les entend désormais de manière raisonnable : « il faut, mais il suffit, que l'événement ou les circonstances soient telles que l'on n'eût pu reprocher à un transporteur normalement diligent de ne pas en avoir prévu ou évité les conséquences dommageables. »<sup>724</sup>

Si le transporteur a pris les mesures nécessaires pour éviter ou empêcher les dommages à la survenance de l'événement, il ne peut être en faute<sup>725</sup>.

Ce qu'explique clairement le doyen Chauveau :

« [Si le transporteur] est tenu seulement d'une obligation de diligence, il peut évidemment encore invoquer la force majeure.

---

<sup>722</sup> Par exemple, la tarification des prix du café sur le marché mondial, aussi bien que d'autres produits de base, a été négativement affectée par les turbulences financières de 2008 selon la dernière lettre du directeur exécutif de l'Organisation internationale du café (OIC), en ligne : <<http://news.abidjan.net/article/?n=307476>> (consulté le 28 nov. 2008).

<sup>723</sup> L'irrésistibilité demeure le seul critère objectif et permanent de la force majeure. Comme le souligne Moury, « le critère de qualification de force majeure, à laquelle (*sic*) correspond une causalité exclusive de l'événement dans l'inexécution ou la production du dommage, paraît devoir être le même, que l'on soit en présence d'une responsabilité contractuelle ou délictuelle, et ne pouvoir résider que dans l'irrésistibilité de l'événement allégué. Divers et variables sont en revanche les facteurs, et subséquentement les indices, de cette irrésistibilité, qui ne constitueront pour le juge de fond que des éléments d'appréciation de la force majeure » : Jacques MOURY, « Force majeure, éloge de la sobriété », R.T.D.C.2004.471.472 et 473.

<sup>724</sup> J. PUTZEYS, préc., note 320, p. 215.

<sup>725</sup> J. MOURY, préc., note 723, 472- 473.

Mais, logiquement, si la notion de « due diligence » a un sens, il doit encore être exonéré, même si tous les éléments constitutifs de la force majeure ne sont pas réunis, dès lors qu'il a fait preuve de diligence raisonnable. »<sup>726</sup>

Cette atténuation des critères de force majeure posera inévitablement des problèmes d'uniformité au sein des tribunaux. Le cas de péril de mer en est un exemple éloquent<sup>727</sup>.

L'exonération particulière des Règles de Hambourg sera maintenant passée en revue avec l'examen de cas où il y a concurrence de plusieurs causes du dommage, pour ensuite analyser le régime des *cas exceptés*.

La Convention de Hambourg libère le transporteur en cas d'incendie et en cas d'assistance ou de tentative d'assistance. C'est précisément le maintien du *cas excepté* d'incendie qui a suscité de virulentes critiques et qui mérite d'être clarifié ici.

## **Section 4 – L'exonération particulière**

Avant d'analyser le cas d'incendie, il convient d'étudier les cas où l'exonération partielle peut s'appliquer en cas de concurrence des causes du dommage.

### **Sous-section 1 — La concurrence des causes du dommage**

Le texte de Hambourg pose un nouveau principe, celui de la responsabilité partielle qui n'est que la conséquence de l'évolution de la jurisprudence déjà existante dans la Convention de Bruxelles<sup>728</sup>. L'article V.7 énonce que :

---

<sup>726</sup> Paul CHAUCHEAU, *Traité de droit maritime*, Librairies techniques, 1958, n° 780, p. 527.

<sup>727</sup> Voir : *The Bunga Seroja*, préc., note 116.

<sup>728</sup> *Vallescura*, préc., note 265. Les Règles de Hambourg ont codifié plusieurs principes énoncés par la jurisprudence pour parvenir à la résolution des difficultés rencontrées pour appliquer la Convention de Bruxelles. Citons, à titre d'exemple, l'article 6 (2) (a), qui admet que, lorsqu'un conteneur, une palette ou tout engin similaire est utilisé pour grouper des marchandises, il est considéré comme un colis ou une autre unité de chargement, correspondant aux décisions : *J.A. Johnston Co. v. The Tindjell*, [1973] 2 L.L.Rep. 253 (C.F. Can. 1973) ; *Cameco v. SS American Legion*, [1975] 1 L.L.Rep. 295 (2<sup>nd</sup> Cir.1974). Pour plus d'exemples, voir : W. TETLEY, préc., note 602, 17.

« Lorsqu'une faute ou une négligence du transporteur, de ses préposés ou mandataires, a concouru avec une autre cause à la perte, au dommage ou au retard à la livraison, le transporteur n'est responsable que dans la mesure de la perte, du dommage ou du retard qui est imputable à cette faute ou à cette négligence, à condition de prouver le montant de la perte ou du dommage ou l'importance du retard qui n'est pas imputable à ladite faute ou négligence. »<sup>729</sup>

Rappelons la distinction qu'établit la jurisprudence entre les deux cas qui suivent dans l'application de la Convention de Bruxelles :

- La concurrence du manque de *diligence raisonnable* à mettre le navire en état de navigabilité avec un *cas excepté* causant le dommage ou la perte;
- La concurrence de la faute du transporteur, par rapport à son obligation de prise de soins de la cargaison durant le voyage maritime, avec un *cas excepté*.

Dans le premier cas, la violation de l'article III (1) ne permet pas au transporteur d'invoquer l'exonération, car l'obligation de navigabilité est une obligation primordiale. Dans le second cas, le dommage est causé par une violation de l'art. III (2) et aussi par un *cas excepté*, de sorte que la règle de la décision *Vallescura*<sup>730</sup> s'applique, les deux causes du dommage étant de même poids<sup>731</sup>. La contribution de la faute du transporteur au dommage, par rapport à l'article III (2), lui ouvre le droit à l'exonération, à condition qu'il arrive à prouver sa part du dommage<sup>732</sup>. En l'absence d'une preuve suffisante ou d'une cause inconnue du dommage, le transporteur demeure entièrement responsable<sup>733</sup>.

---

<sup>729</sup> Ce texte s'inspire, avec quelques modifications, de l'article 18-2 de la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route de 1956, telle que modifiée par le Protocole de 1978 (Convention CMR).

<sup>730</sup> Préc., note 265.

<sup>731</sup> W. TETLEY, préc., note 261, p. 325.

<sup>732</sup> C.A. Rouen, 8 décembre 1998, D.M.F.2000.126.

<sup>733</sup> Voir : *Transatlantic Marine Claims Agency Inc. v. MV OOCL Inspiration (The OOCL Inspiration)*, [1998] A.M.C. 1327 ( 2<sup>nd</sup> Cir. 1998).

L'appréciation des magistrats à l'égard de la Convention des Nations Unies sera certainement différente si les conditions de preuve sont remplies. La responsabilité partielle est applicable s'il est prouvé que la faute du transporteur et une autre cause ont contribué au dommage de la cargaison. Selon les Règles de Hambourg, la règle de la décision *Vallescura* s'applique en tout temps. Le transporteur est tenu d'une seule obligation générale<sup>734</sup>, mettant ainsi en priorité l'objet du contrat de transport : la livraison de la marchandise en l'état de sa réception au port de chargement. Le transporteur doit prouver que le montant de la perte ou du dommage, ou l'importance du retard, n'est pas imputable à sa faute ou à sa négligence, afin de bénéficier de l'exonération partielle. L'appréciation subjective des juges demeure cruciale dans ces cas et se fonde sur la gravité de la faute et des événements extérieurs qui ont contribué au dommage.

Un jugement récent du Tribunal de commerce de Paris en date du 20 décembre 1994<sup>735</sup> mérite d'être retenu. En l'espèce, une partie d'une cargaison de biscuits ayant été contaminée en cours du transport maritime par des émanations de toluène transporté dans un conteneur à proximité du conteneur litigieux. Arrivée à destination, l'administration saoudienne, en constatant les dommages partiels à la cargaison, avait interdit même la distribution des biscuits non affectés. Le Tribunal de Paris a vu dans la décision de cette administration un fait du prince, mais tout en considérant que le transporteur a commis une faute en plaçant un conteneur de produits chimiques dans la même cale qu'un conteneur de produits alimentaires. Par conséquent, le transporteur a été condamné à indemniser la moitié de la somme des dommages au destinataire de la marchandise.

---

<sup>734</sup> Margetson observe : « The overriding obligation rule as it exists under common law is unreasonable. It means that a carrier may be responsible for damage which was not caused by non-fulfilment of a duty » : N.-J. MARGETSON, préc., note 218, p. 68.

<sup>735</sup> Trib. com. Paris, 20 décembre 1994, B.T.L.1995.779.

En somme, la différence entre la disposition de l’alinéa 1 et de l’alinéa 7 de l’article V est que le premier repose sur le principe que le transporteur, pour bénéficier de l’exonération de responsabilité, doit prouver la cause du dommage et la prise des mesures raisonnables pour éviter l’événement et ses conséquences, alors que le second tient compte séparément de l’exercice de la diligence et de la cause du dommage pour appliquer la responsabilité partielle.

Pour ce qui est du régime des *cas exceptés* maintenu par les Règles de Hambourg, il constitue un contresens au régime général, puisque ces règles ont voulu poser une règle générale et ne plus s’encombrer des *cas exceptés*, hormis l’incendie qui donne lieu à un traitement spécifique.

## **Sous-section 2 — Le cas d’incendie**

Le cas d’incendie constitue une présomption simple en faveur du transporteur. Il ne peut être tenu responsable des pertes ou dommages causés par l’incendie que si le demandeur prouve que l’incendie résulte d’une faute ou d’une négligence du transporteur ou de ses préposés ou mandataires.

L’article V. 4, alinéas (i) et (ii) de la Convention de Hambourg énonce que le transporteur est responsable :

« [...] i) des pertes ou dommages aux marchandises ou du retard à la livraison causés par l’incendie, si le demandeur prouve que l’incendie résulte d’une faute ou d’une négligence du transporteur, de ses préposés ou mandataires;  
ii) des pertes, dommages ou retard à la livraison dont le demandeur prouve qu’ils résultent de la faute ou de la négligence du transporteur, de ses préposés ou mandataires en ce qui concerne les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éteindre l’incendie et éviter ou atténuer ses conséquences. »

La lecture du présent article nous autorise à constater deux cas qui engagent la responsabilité du transporteur en matière d'incendie : 1. la cause de l'incendie est la faute du transporteur ou celles de ses préposés; le transporteur a manqué à son obligation de diligence à prendre les mesures raisonnables pour éviter ou arrêter l'incendie ou en diminuer les conséquences. Dans ces deux cas, la preuve incombe au chargeur.

Une différence notable sépare ce texte de l'article IV (2) de la Convention de Bruxelles de 1924 qui ne prive le transporteur du bénéfice de l'exonération que lorsque le demandeur établit une faute personnelle du transporteur<sup>736</sup>. D'après le nouveau texte, la faute des préposés ou des mandataires de l'armateur est clairement prise en compte pour des raisons plus politiques qu'économiques, ce qu'explique ici Karan :

« [...], though in the Hamburg Rules no exception is made for the fire arising out of the fault of his servants and agents, under Article 5(4), the burden of proof for the fault of the carrier or his servants or agents contributing to the fire damage is unjustly shifted from the carrier onto the cargo interest in return for the deletion of nautical fault exemption as a result of political compromise. »<sup>737</sup>

Le régime de preuve dans le cas d'incendie mérite plus de précision, car la charge de la preuve qui incombe au chargeur est à notre sens injustifiée<sup>738</sup>. L'argument faisant valoir que les incendies à bord proviennent souvent de la nature de la cargaison est absurde<sup>739</sup>. Le transporteur acceptant de charger la marchandise doit être conscient de sa nature<sup>740</sup> et des risques de son transport. Il y a là une confusion entre les obligations des

---

<sup>736</sup> *Supra*, p. 179.

<sup>737</sup> H. KARAN, préc., note 645, p. 287.

<sup>738</sup> Voir : A. DIAMOND, préc., note 598, p. 12.

<sup>739</sup> J.-F. WILSON, « Basic Carrier Liability and the Right of Limitation », dans S. MANKABADY, préc., note 81, à la page 142.

<sup>740</sup> Les matières susceptibles de combustion spontanée doivent être connues par un transporteur vigilant. Par exemple, le chlore réagit violemment au contact de métaux en poudre ou de certaines matières organiques; le sodium et le potassium réagissent à l'eau; les métaux en poudre comme le magnésium, le calcium s'oxydent rapidement à l'air et à l'humidité, etc. Voir : Robert J. BRADY, *Prévention-incendie à bord des navires*,

deux parties aux contrats et les mesures de précautions à prendre. Sans doute, le chargeur doit-il informer le transporteur de la nature de sa cargaison et en assurer l'emballage, surtout lorsqu'il s'agit de conteneurs remplis loin de leur port d'embarquement. Une fois confiée au transporteur, il doit s'en porter garant jusqu'à sa livraison.

Rappelons que les causes les plus fréquentes d'incendie à bord sont dues à l'erreur humaine, dont des omissions de la part de membres de l'équipage : fumeurs imprudents dans les salles de machines et chaufferie<sup>741</sup> ou dans les locaux d'entreposage et locaux de travail, non-entretien du matériel électrique, non-surveillance des canalisations d'hydrocarbure dans les salles de machine, arrimage défectueux<sup>742</sup>, brûlage et soudage non sécuritaires, etc.

En somme, en cas d'incendie, il n'y a pas de motif raisonnable pour imposer au chargeur la preuve de la faute du transporteur ou de ses préposés, en dérogeant au régime de preuve général imposé par l'article V(1). Ce déplacement du fardeau de la preuve n'est pas un fait propre au mécanisme de la présomption de faute.

Ce renversement du fardeau de la preuve corrobore l'évidence de l'incohérence du régime de preuve des Règles de Hambourg. Dans la responsabilité contractuelle du transporteur sur la base de la faute présumée, ce n'est pas la victime qui doit prouver l'existence de la faute, mais c'est à l'armateur d'établir sa non-responsabilité<sup>743</sup>.

---

Traduction de *Marine Fire Prevention, Firfightings and Fire Safety USA*, publié sous la responsabilité de l'Institut maritime du Québec, Bibliothèque nationale du Québec, CCDMD, 2000, p. 6 et 7.

<sup>741</sup> « Ces locaux renferment des quantités relativement grandes de produits pétroliers comme du mazout, des lubrifiants et de la graisse. Même les plus épais de ces produits tendent à s'évaporer. Les émanations se mélangent ensuite à l'air ambiant et une flamme nue ou une cigarette allumée peuvent enflammer le mélange. » : *id.*, p. 5.

<sup>742</sup> « Même les marchandises les plus dangereuses peuvent être transportées de façon sécuritaire lorsqu'elles sont bien arrimées. Par contre, les marchandises supposément « sûres » peuvent causer un incendie lorsqu'elles sont mal arrimées. » : *id.*, p. 10.

<sup>743</sup> Daniel LUREAU, *La responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et Convention de Varsovie*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1961, p. 23.

En outre, les données relatives à l'incendie à bord sont davantage mises à la disponibilité du transporteur qui est à bord du navire<sup>744</sup>. Ne se trouvant pas sur les lieux de l'incendie, le chargeur serait bien en mal d'apporter le fait fautif du transporteur qui est la cause du dommage ou de la perte. C'est au transporteur et aux membres de l'équipage de prouver qu'ils ont accompli leurs devoirs. Le chargeur a-t-il le pouvoir de faire une véritable enquête? Aucunement. Il ne pourra que s'informer. En revanche, le transporteur a les moyens d'effectuer toutes les enquêtes possibles et de faire toutes les constatations avec témoins, pour déterminer la cause directe de l'incendie et prouver qu'aucune faute n'a été commise par lui ou ses préposés<sup>745</sup>.

Autrement dit, le chargeur devra se livrer à des recherches délicates et difficiles, alors que le transporteur détient tous les moyens de contrôle et d'investigation. Est-ce là une solution équitable? Ajoutons qu'à défaut de preuve ou si l'incendie est d'origine inconnue, le chargeur supportera les conséquences du dommage.

Pour cette raison, nous rejoignons le principe général que la charge de la preuve devrait être imposée à celui qui peut la remplir avec le moins d'inconvénients. De plus, celui qui a la garde de la cargaison est le mieux placé pour établir l'origine du dommage<sup>746</sup>. C'est pour cette raison, comme le souligne Putzeys, que le droit des transports a choisi le régime de présomption de faute<sup>747</sup>. Plusieurs commentaires et arguments ont été émis par les gouvernements sur l'inefficacité de cette disposition, lors de la rédaction du projet de convention de Hambourg<sup>748</sup>. C'est ainsi que le Mexique a déclaré :

---

<sup>744</sup> Cf. H. KARAN, préc., note 645, p. 412.

<sup>745</sup> Voir : Programme de prévention-incendie, dans R.-J. BRADY, préc., note 740, p. 23-41.

<sup>746</sup> Voir : François BOULANGER, « Réflexions sur le problème de la charge de la preuve », R.T.D.C.1966.736.

<sup>747</sup> J. PUTZEYS, préc., note 320, p. 203.

<sup>748</sup> Note du Secrétariat Général, préc., note 696.

« [...] that it would be going too far to place the burden of proof on the claimant, and that in practice it would be impossible to prove fault or negligence on the part of the carrier, his servants or agents, especially when the fire occurred on the high seas, when the shipper and the consignee would be unable to ascertain the causes of the fire or avoid or alleviate its consequences. Consequently, in the case of fire as for any other occurrence, the governing principle should be the general one established in article 5, paragraph 1. »<sup>749</sup>

La France a affirmé, à son tour, que cette disposition constitue une brèche dans le nouveau système de responsabilité fondée sur la présomption générale de la faute à l'égard du transporteur. Le système proposé est tout à fait défavorable à l'expéditeur qui ne sera pas en mesure d'établir la faute ou la négligence du transporteur, de ses préposés ou mandataires.

Cette disposition est le résultat d'un compromis politique et n'est point justifiée juridiquement. Pour cette raison, elle doit être supprimée.

Suivant cette affirmation, la France avait proposé la reformulation de l'article V.4, alinéas (i) et (ii) comme suit :

« In case of fire the carrier shall be liable, unless he proves that the ship had appropriate means of averting it and that, when the fire occurred, he, his servants and agents took all reasonable measures to avert it or to limit its consequences, except where the claimant proves the fault or negligence of the carrier, his agents or servants.»<sup>750</sup>

En outre, l'article V.4 (b)<sup>751</sup> qui offre aux parties la possibilité de faire appel à l'expertise pour déterminer la cause et les circonstances de l'incendie ne fait que confirmer la difficulté d'établir la preuve pour le chargeur. Il lui sera particulièrement difficile de

---

<sup>749</sup> *Id.*, 223.

<sup>750</sup> *Id.*, p. 214 et 215.

<sup>751</sup> b) Dans le cas où un incendie à bord du navire porte atteinte aux marchandises, si le demandeur ou le transporteur en fait la requête, une enquête sera menée, conformément à la pratique des transports maritimes, afin de déterminer la cause et les circonstances de l'incendie. Dans ce cas, un exemplaire du rapport de l'expert pourra, sur demande, être mis à la disposition du demandeur.

démontrer la faute ou la négligence du transporteur ou de ses préposés et mandataires dans la prévention ou l'extinction de l'incendie. Cet état de fait explique que les rédacteurs de la Convention de Hambourg étaient conscients de la complexité du régime de preuve en cas d'incendie, car bien qu'il s'agisse de deux régimes différents, la même difficulté est éprouvée par le régime de la Convention de Bruxelles. En ce sens, l'application du Code I.S.M. facilitera cette tâche et justifiera que le transporteur est le mieux placé pour prouver son absence de faute.

Si nous rappelons le régime de preuve de droit commun, c'est à la partie qui prétend être libérée de son obligation de prouver la cause directe du dommage. La preuve de la faute du transporteur ou de ses préposés par le chargeur, suivant ce raisonnement, serait logiquement injustifiée.

Pour ce qui de l'alinéa (ii) du même article V (4), le transporteur est tenu responsable chaque fois qu'il ne peut apporter la preuve des mesures raisonnables pour éviter le dommage. Toutefois, s'il démontre qu'il lui fut impossible, à lui et ses préposés, de surmonter l'événement, la faute ne pourra lui être imputée.

Dans le premier cas (l'article V.4 (i)), il s'agit d'une conception causale, c'est-à-dire que la faute est la cause immédiate de l'incendie « (emploi du verbe "résulter") », alors que dans le second cas (l'article V.4 (ii)), « c'est bien la conception subjective qui est retenue, d'après laquelle l'incendie qui survient en manifestant un manque de diligence raisonnable du transporteur réintroduit en totalité sa responsabilité. »<sup>752</sup>

Le régime d'incendie des Règles de Hambourg a suscité un débat d'idées d'envergure à la conférence de Hambourg; la disposition V.4 a été reformulée de manière

---

<sup>752</sup> A. SÉRIAUX, préc., note 111, p. 111.

complexe, suivant de longues négociations. Cet article a par la suite été sévèrement critiqué par les différents auteurs, dont le doyen Rodière qui s'exprime ainsi :

« Passons sur l'évidente stupidité de la rédaction : pourquoi en effet distinguer entre la survenance de l'incendie et son extinction, demander pour la première la preuve de la faute du transporteur et pour la seconde, la preuve d'une faute concernant les mesures qui pouvaient être raisonnablement exigées pour éteindre l'incendie? Cela signifie-t-il que pour la survenance de l'incendie, on exigera aussi bien des mesures déraisonnables? Sans doute pas. Mais c'est le principe lui-même qui surprend. »<sup>753</sup>

En résumé, en pure logique contractuelle, le transporteur doit assumer le fardeau de la preuve et démontrer qu'il n'a pas commis de faute et que la cause du dommage est un événement extérieur dont le transporteur n'a pu conjurer les effets, malgré les soins et la diligence apportés. Autrement dit, si le dommage a été causé suite à un fait extérieur au débiteur, qu'il ne pouvait normalement prévoir et empêcher, il ne sera alors pas tenu responsable de réparer le dommage.

Le régime de preuve des Règles de Hambourg devrait être révisé, car on assiste non seulement à un renversement du fardeau de la preuve, mais aussi à un système de double preuve. Nous nous interrogeons ainsi sur l'utilité du maintien du cas d'incendie comme cas exonératoire. Est-ce que le risque d'incendie en mer est plus important que dans les autres modes de transport qui ne prévoient pas de dispositions particulières au cas d'incendie en tant qu'exception à la responsabilité du transporteur?

En admettant que les navires soient exposés à autant de risques d'incendie que les autres modes de transport, force nous est de constater que les causes de feu à bord du navire sont liées en premier lieu aux problèmes de prévention et de lutte contre l'incendie par les membres de l'équipage. Seul le transporteur peut assurer une prévention efficace contre le

---

<sup>753</sup> Renè RODIÈRE, « La responsabilité du transporteur maritime suivant les Règles de Hambourg 1978 », D.M.F.1978.451.458.

feu par l'installation de programmes de prévention conformes<sup>754</sup>, par le choix d'un personnel compétent et par une formation structurée et continue de l'équipage<sup>755</sup>

---

<sup>754</sup> Cf. Dmitry SHULGA, *The Simulation System of Propagation of Fire and Smoke*, mémoire de maîtrise, Département de génie et science informatique, Mississippi, Université de Mississippi, 2003.

<sup>755</sup> Voir : R.-J. BRADY, préc., note 740.

## Conclusion du chapitre I de la seconde partie

En conclusion, il apparaît que malgré le fait que les Règles de Hambourg apportent une certaine amélioration aux Règles de La Haye/Haye-Visby<sup>756</sup>, elles demeurent déficientes. La réalité juridique n'exclut pas son effet pervers sur le régime de responsabilité. Le quasi-abandon des *cas exceptés* dans la Convention de Hambourg n'apparaît que sur le plan théorique, car elle n'entraîne pas une aggravation considérable de la responsabilité du transporteur maritime.

La suppression de la liste des cas exceptés ne peut atteindre indubitablement l'objectif visé par les rédacteurs, puisque la Convention établit différentes considérations en fonction de l'origine de la perte, du dommage ou du retard.

Nous partageons l'avis du professeur Tetley qui déclare :

« The Rules as a new Convention in many cases do not clarify the law at all, nor do they arrive at the new social balance expected. Instead they make concessions to shippers and create new law in one direction and concessions to carriers and new law in another, all the while establishing a third international convention, which in itself opposes the principle of uniformity in the world of commerce and shipping. »<sup>757</sup>

Cette opinion dépeint fidèlement la réalité. Ces incohérences si fréquemment relevées s'expliquent par la formulation du texte de Hambourg qui engendre beaucoup de

---

<sup>756</sup> La Convention de Hambourg, bien qu'elle n'ait pas réglé tous les problèmes du régime de responsabilité, se rapproche d'un régime simple et moins complexe que celui de La Haye/Haye-Visby. Le choix d'un régime général de responsabilité réduira les divergences, car il établira une compréhension commune des différents concepts et simplifiera par ce fait la tâche aux magistrats. Selon nous, la Convention de Hambourg, malgré ces lacunes, tend au progrès du droit que traduit l'évolution de la responsabilité du transporteur maritime dans son ensemble, vers une approche objective.

<sup>757</sup> W. TETLEY, préc., note 602, 20.

contradictions. Cet état de droit va créer des incertitudes chez les parties aux contrats et une confusion chez les juges et certainement des conflits de lois<sup>758</sup>.

La coexistence de la Convention de Bruxelles et des Règles de Hambourg a suscité beaucoup d'insatisfaction à cause de désaccords de base, au cours des dernières années<sup>759</sup>.

Pour pallier cette situation, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, le 11 décembre 2008, sous l'appellation « Règles de Rotterdam ». L'objectif de cette nouvelle convention, selon son préambule, est de parvenir à une plus grande uniformité et modernisation du droit maritime international, par la refonte des Règles de La Haye/Haye-Visby et celles de Hambourg. Elle vise à favoriser la sécurité juridique des transactions maritimes et l'efficacité du transport par mer, puisque jusqu'à ce jour, « la pratique supporte mal les inconvénients d'une dualité de régimes. »<sup>760</sup>

Quel serait alors l'apport de cette nouvelle convention au régime de responsabilité du transporteur maritime? Répondra-t-elle aux attentes d'uniformisation et de prévisibilité juridique?

C'est ce que nous nous efforcerons d'analyser dans le dernier chapitre de cette étude.

---

<sup>758</sup> Voir : Pierre-Yves NICOLAS, « Les conflits de Conventions internationales dans le transport maritime de marchandises », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 265.

<sup>759</sup> Voir : Maris LEJNIEKS, « Diverging Solutions in the Harmonisation of Carriage of Goods by Sea : Which Approach to Choose? », R.D.U. 2003.303.

<sup>760</sup> P. CHAUVEAU, préc., note 726, n° 21, p. 28, cf. J.-A. Estrella FARIA, « Uniform Law for International Transport at UNCITRAL: New Times, New Players, and New Rules », 44 (3) *Texas I.L.J.* 279 (2009)

## Chapitre II — La responsabilité du transporteur maritime dans la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

Après plusieurs sessions et travaux du Groupe III de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI), en collaboration avec plusieurs organisations maritimes, un projet de texte final de la Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer a été décidé en janvier 2008 et approuvé avec des modifications mineures le 3 juillet 2008<sup>761</sup>, puis transmis à l'Assemblée générale des Nations Unies pour son adoption, en novembre 2008.

Le 11 décembre 2008, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, intitulée « Règles de Rotterdam ».

Elle entrera en vigueur après que 20 États la ratifient. Ce nouveau texte a reçu le soutien de plusieurs nations maritimes<sup>762</sup>, dont les États-Unis<sup>763</sup>.

La Convention comprend quatre-vingt-seize articles et comporte plus de détails que les textes qui la précèdent. Elle met minutieusement l'accent sur tous les aspects du contrat de transport maritime, à savoir les obligations et les responsabilités des parties<sup>764</sup>.

À caractère multimodal *transmaritime*<sup>765</sup> ou *maritime plus*<sup>766</sup>, la Convention s'applique aux contrats de transport international<sup>767</sup> par mer et peut prévoir simultanément

---

<sup>761</sup> Voir le régime de responsabilité revu conformément au nouveau texte : Stuart BEARE, « Liability Regimes : Where we are, How we got there and Where we are going », (2002) *L.M.C.L.Q.* 306.

<sup>762</sup> Seize États ont signé la nouvelle convention le 23 et 29 septembre 2009 à Rotterdam : l'Arménie, le Cameroun, le Congo, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis d'Amérique, la France, le Gabon, le Ghana, la Grèce, la Guinée, Madagascar, le Nigéria, la Norvège, les Pays-Bas, la Pologne, le Sénégal, la Suisse et le Togo.

<sup>763</sup> Voir : Mary Helen CARLSON, « U.S. Participation in Private International Law Negotiations: Why the UNCITRAL Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea is Important to the United States », 44 *Texas I.L.J.* 269 (2009).

<sup>764</sup> Les obligations du chargeur sont les plus détaillées en ce qui concerne la remise de la marchandise.

un autre mode de transport<sup>765</sup>. Néanmoins, l'absence du segment maritime ne permet pas d'appliquer ce nouveau texte.

L'article I.1 des règles définit le contrat de transport comme suit :

« Le terme 'contrat de transport' désigne le contrat par lequel un transporteur s'engage, moyennant paiement d'un fret, à déplacer des marchandises d'un lieu à un autre. Le contrat prévoit le transport par mer et peut prévoir, en outre, le transport par d'autres modes. »

La Convention édicte que la responsabilité du transporteur ou une partie exécutante commence à partir de la réception des marchandises et se termine lorsque les marchandises sont livrées. À cet égard, la nouvelle convention traite clairement du statut des contractants indépendants. Le nouveau texte utilise le terme de « parties exécutantes », c'est-à-dire de tous ceux qui participent à l'exécution du contrat de transport à la demande du transporteur.

<sup>765</sup> Le transport multimodal transmaritime est défini par Bonnaud et Legal comme suit : « Lorsqu'un transport de bout en bout est fait sans rupture de charge et que l'un des modes utilisés est le maritime, il s'agit d'un transport multimodal transmaritime qui se décompose le plus souvent en un pré-acheminement terrestre, un transport maritime et un postacheminement terrestre. Mais, toutes les solutions sont possibles et, de plus en plus, le transport multimodal transmaritime comporte une phase fluviale ou aérienne. On retiendra l'expression anglaise très parlante "Multimodal Transport with sea leg" » : Jacques BONNAUD et Bernard LEGAL, « Le transport multimodal et la logistique », *Revue Scapel* 2001.62.63.

<sup>766</sup> Voir : Francesco BERLINGIERI, « Multimodal Aspects of the Rotterdam Rules », dans *The Rotterdam Rules Colloquium of the Signing Ceremony*, 21 septembre 2009, en ligne: < <http://www.rotterdamrules2009.com/cms/uploads/Def.%20tekst%20F.%20Berlingierie%2013%20OKT29.pdf> > (consulté le 9 nov. 2009); M. STURLY, « Scope of Coverage Under the UNCITRAL Draft Instrument », 10 *J.I.M.L.* 138 (2004), 146; David A. GLASS, « Meddling in the Multimodal Muddle? - A Network of Conflict in the UNCITRAL Draft Convention on the Carriage of Goods [Wholly or Partly] [by Sea] », (2006) *L.M.C.L.Q.* 307, 309.

<sup>767</sup> La convention s'applique selon l'article 5.1 « aux contrats de transports dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison, ainsi que le port de chargement d'un transport maritime et le port de déchargement du même transport maritime, sont situés dans des États différents, si, selon, le contrat de transport, l'un quelconque des lieux ci-après se trouve dans un État contractant :

- a) Le lieu de réception;
- b) Le port de chargement;
- c) Le lieu de livraison; ou
- d) Le port de déchargement. »

<sup>768</sup> « Les participants à la Conférence de l'IMMTA ne pensent pas que l'extension d'un régime unimodal à d'autres modes de transport soit une bonne solution. Sur la centaine d'articles que contient le projet de convention, seuls trois traitent du transport multimodal. La Conférence est d'avis que les conséquences possibles du projet de convention sur le transport multimodal doivent être examinées de près. Dans l'ensemble, elle juge le projet de convention extrêmement long et complexe et, par conséquent, peu propice à l'uniformisation internationale. » : *Observations de l'International Multimodal Transport Association (IMMTA)*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.97, 14 septembre 2007, paragr. 10, p. 4.

Pour ce qui est de la durée du contrat de transport, l'article 12.1 de la Convention prévoit que :

« Le transporteur est responsable des marchandises en vertu de la présente Convention depuis leur réception par une partie exécutante ou lui-même en vue de leur transport jusqu'à leur livraison. »

C'est le principe de *porte-à-porte*, qui fait en sorte que la détermination de la durée de responsabilité du transporteur a été fortement débattue au sein du groupe de travail de la CNUDCI. Certains participants avaient jugé que cette période devrait être limitée aux opérations de transport de *port à port*<sup>769</sup>, tandis que d'autres avaient considéré qu'elle devrait être étendue aux opérations de *porte-à-porte*<sup>770</sup>, intégrant ainsi les périodes de préacheminement et postacheminement de la cargaison<sup>771</sup>. En 2004, lors de la treizième session, il a été finalement décidé que la durée du transport devait répondre aux exigences de la pratique, c'est-à-dire du transport de *porte-à-porte*<sup>772</sup>.

---

<sup>769</sup> Le Canada, par exemple, était favorable à l'adoption d'une convention purement maritime (*port à port*), « ce n'est pas parce qu'il n'est pas conscient du fait que le transport de porte à porte est très répandu, mais parce qu'il croit fermement :

- a) que l'objectif initial du CMI de rétablir d'abord l'uniformité du droit international dans ce secteur maritime est le bon et que l'harmonisation des règles dans les domaines qui ne sont pas régis à l'échelle internationale (tels les documents électroniques) est très importante.
- b) que cet objectif ne doit pas être retardé ou compromis en étendant la portée des activités du groupe de travail à d'autres modes de transport,
- c) qu'un nouvel instrument conçu strictement pour le transport maritime aurait de meilleures chances d'être largement adopté qu'un instrument régissant aussi les autres modes de transport, jusqu'ici visés par le droit national dans la plupart des pays, sauf les pays européens, où ils sont visés par des conventions internationales. » : CNUDCI, *Proposition du Canada*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.23, p. 2. Voir aussi : CNUDCI, *Proposition de Instituto Iberoamericano de Derecho Marítimo*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.28/ Add. 1

En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V02/570/52/PDF/V0257052.pdf?OpenElement>> <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V03/808/13/PDF/V0380813.pdf?OpenElement>> (consulté le 10 mai 2009).

<sup>770</sup> Voir par exemple, les propositions de *International Multimodal Transport Association (IMMTA)* et de l'Union internationale d'assurances transports. CNUDCI, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.28/ Add. 1, en ligne : <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V03/881/14/PDF/V0388114.pdf?OpenElement>> (consulté le 5 avril 2009).

<sup>771</sup> Voir : Marian Hoeks LIM, « Multimodal Carriage with a Pinch of Sea Salt », XLIII (3) D.E.T. 2008.257; D. GLASS, préc., note 766, 307; M. KATSIVELA, préc., note 492;

<sup>772</sup> Voir : Francesco BERLINGIERI, « A New Convention on the Carriage of Goods by Sea : Port to Port or Door to Door », (2003) *R.D.U.* 265.

Il convient de noter que rien dans le nouveau texte n'interdit aux parties de convenir d'un transport de *port à port* ou de *palan à palan*.

Les parties au contrat de transport peuvent, conformément à l'article 12.3, décider du moment et du lieu de la réception et de la livraison de la cargaison, sous réserve de ne pas abuser de cette liberté contractuelle. Rappelons à ce sujet que cette nouvelle convention est impérative<sup>773</sup>. En effet, cet article affirme que :

« Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur, les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle prévoit :

- a) Que la réception des marchandises est postérieure au moment où débute leur chargement initial conformément au contrat, ou
- b) Que la livraison des marchandises est antérieure au moment où s'achève leur déchargement final conformément au contrat. »

Cet article autorise les parties à s'entendre sur le temps et le lieu de réception et de livraison des marchandises. La seule restriction est que le moment de la réception de la marchandise ne peut pas être postérieure au début de leur chargement initial, et le temps de livraison de la marchandise ne peut pas être antérieure à la l'achèvement de leur déchargement final.

Le professeur Delebecque souligne à ce propos :

« Art.12-3 uses the term initial loading and initial receipt; so, Initial (sic) loading means the first modes of transportation (ship, truck, train...). If the only modes of transport used in the contract of carriage is a ship, art. 12-3 means that the parties cannot agree on a contract of carriage with a period of responsibility that is shorter than "tackle to tackle". »<sup>774</sup>

---

<sup>773</sup> Voir : Philippe DELEBECQUE, « La Convention des Nations-Unies sur le contrat de transport international de marchandises entièrement ou partiellement par mer et la liberté contractuelle », A.D.M.O.2008.485.486.

<sup>774</sup> Philippe DELEBECQUE, « Obligations and Liability Exemptions of the Carrier », dans *The Rotterdam Rules Appraised Conference*, 24-25 septembre 2009, Erasmus University of Rotterdam, p. 4

Le transporteur et le chargeur ne peuvent convenir d'une période de responsabilité plus courte que celles de *palan à palan*, mais rien dans l'article 12 n'exclut la possibilité aux parties de convenir que la livraison soit effectuée à l'ouverture des cales, une fois le navire arrivé au port de destination<sup>775</sup>, ou oblige le transporteur à accepter un transport multimodal. Par conséquent, il est techniquement possible pour les parties de conclure un contrat de transport pour la période de *port à port*<sup>776</sup>.

Lors des travaux préparatoires de ce nouveau texte, deux principales approches se sont opposées : une approche documentaire, appuyée par les pays anglo-saxons sur la base des Règles de La Haye/Haye-Visby (transport sous connaissance); une approche contractuelle<sup>777</sup>, soutenue par les pays continentaux, sur la base des Règles de Hambourg (l'existence du contrat de transport). Une autre approche fut également observée lors des débats qui ont suivi, c'est l'approche commerciale du contrat de transport, selon laquelle le texte ne s'appliquerait qu'aux contrats de transport de lignes régulières, excluant ainsi les lignes non régulières ou le transport maritime à la demande, en anglais « *tramping* »<sup>778</sup>.

---

<sup>775</sup> Voir : Micheal TSIMPLIS, « Obligations of the Carrier », dans Yvonne BAATZ, Charles DEBATTISTA, Filippo LORENZO, Andrew SERDY, Hilton STANILAND et Micheal TSIMPLIS, *The Rotterdam Rules: A Practical Annotation*, Informa Law, 2009, parag. 13-05, p. 38.

<sup>776</sup> Tomotaka FUJITA, « The Comprehensive Coverage of the New Convention: Performing Parties and the Multimodal Implications », 44 *Texas I.L.J.* 350, 554 (2009).

<sup>777</sup> Les Pays-Bas soulignent : « On peut donc en conclure que le projet de la CNUDCI suit une approche contractuelle. Il s'applique à un certain type de contrat aux caractéristiques économiques et opérationnelles bien définies, à savoir le contrat de transport maritime, qui dans de nombreux cas, sinon dans la plupart, couvre aujourd'hui un transport de porte-à-porte. Cela signifie que les marchandises sont transportées non seulement par des navires de mer, mais également par d'autres modes de transport, avant ou après le transport par mer. Il s'agit ici d'un champ d'application non limité au transport maritime (approche 'maritime plus'). » : CNUDCI, *Proposition des Pays-Bas sur l'application de l'instrument au transport de porte-à-porte*, DoCA/CN.9/WG.III/WP.33, p. 3, en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V03/864/82/PDF/V0386482.pdf?OpenElement>> (consulté le 10 mai 2009).

<sup>778</sup> Voir : article 6 de la Convention sur les exclusions particulières.

Bien que ces différentes approches aient influencé la rédaction des Règles de Rotterdam, c'est l'approche contractuelle qui a prévalu<sup>779</sup>. La nouvelle Convention s'applique aux contrats de transport maritime pour les lignes régulières couvrant toute la période du contrat<sup>780</sup>, ainsi qu'aux contrats autres que de ligne régulière, mais non aux contrats d'affrètement par charte-partie ou autres contrats similaires visant l'utilisation d'un navire ou d'un espace à bord de ce bâtiment. Cependant, cette convention s'applique aux contrats de transport visant un transport autre que de ligne régulière uniquement lorsqu'un document de transport est délivré à cet effet.

Ziegler écrit :

« The UNCITRAL Convention has taken the step from a liability-driven convention—as all current transportation law Conventions are—to a harmonizing instrument regulating nearly the entire contractual relationship between parties to a contract of carriage. This change of focus has a great bearing on the way the liability issue is addressed in the new UNCITRAL Convention. »<sup>781</sup>

La nouvelle convention intègre de nouveaux concepts en tenant compte des exigences du commerce électronique et des progrès de l'informatique : communication électronique, contrat de transport, conteneur, enregistrement électronique négociable, document de transport<sup>782</sup>, données du contrat, chargeur, destinataire, expéditeur, fret, partie contrôlante, partie exécutante, porteur, transporteur de marchandises, etc.

---

<sup>779</sup> Voir : Philippe DELEBECQUE, « L'évolution du transport maritime-Brèves remarques », 699 *D.M.F.*2009. 16.17.

<sup>780</sup> « La durée de la responsabilité est maintenant synchronisée avec le champ d'application de la Convention. » : A. VON ZIEGLER, « The Liability of the Contracting Carrier », *Texas I.L.J.* 330, 334 (2009) (notre traduction).

<sup>781</sup> A. VON ZIEGLER, préc., note 780, 331.

<sup>782</sup> Voir : Malcolm CLARKE, « Transport Documents : Their Transferability as Documents of Title, Electronic Documents », (2002) *L.M.C.L.Q.* 356; Gertjan VANDER ZIEL, « Chapter 10 of the Rotterdam Rules: Control of Goods in Transit », 44 *Texas I.L.J.* 376, 386 (2009).

Pour ce qui est de la responsabilité du transporteur maritime, faisant évidemment l'objet de notre thèse, elle constitue un point central dans les nouvelles règles<sup>783</sup>. Lors des travaux préparatoires de la CNUDCI, le choix du fondement du régime a suscité un vif débat d'idées. Certains participants ont ainsi préconisé une responsabilité de plein droit, d'autres ont favorisé un système de présomption pour faute. Finalement, l'article 17.1 des Règles de Rotterdam déclarera que :

« Le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4. »

Le principe établi par le groupe de travail a en définitive suivi « un schéma largement inspiré des Règles de La Haye-Visby »<sup>784</sup>. Le transporteur est de plein droit responsable du préjudice résultant de la perte, des avaries ou du retard à la livraison. La responsabilité de plein droit s'applique « dès lors qu'il y a manquement prouvé, que le résultat promis n'est pas acquis »<sup>785</sup>, sauf dans la mesure où il peut s'exonérer, en faisant état soit d'une absence de faute, soit d'une cause étrangère (*cas exceptés*)<sup>786</sup>.

---

<sup>783</sup> Les Règles de Rotterdam sont différentes des conventions qui la précèdent. Les Règles de la Haye/Haye-Visby et les Règles de Hambourg visent uniquement la responsabilité du transporteur maritime. Les Règles de Rotterdam visent non seulement la responsabilité du transporteur maritime, mais pratiquement tous les aspects du contrat de transport maritime.

<sup>784</sup> Philippe DELEBECQUE, « Le projet CNUDCI d'instrument sur le transport de marchandises par mer », D.M.F.2003.915.929.

<sup>785</sup> Jacques PUTZEYS, « Présomption de responsabilité ou présomption de faute? Confusions dans le droit des transports », dans *Mélanges Roger O. DALCQ, responsabilités et assurances*, Maison Larcier, 1994, à la page 499.

<sup>786</sup> Kélada affirme que : « Une fois que le demandeur a prouvé que les faits essentiels pour faire valoir ses prétentions sont plausibles et probables, le fardeau de la preuve est renversé, et il appartient alors au défendeur de venir démontrer, conformément aux mêmes exigences, soit que les faits prouvés par le demandeur sont faux, soit des faits nouveaux qui viennent anéantir les conséquences juridiques des faits prouvés par le demandeur » : Henri KÉLADA, *Notions et technique de preuve civile*, Montréal, Wilson & Lafleur Itée, 1986, p. 326.

C'est la tradition maritime fidèle au régime de base qui l'emporte<sup>787</sup>. Les partisans de la Convention de Bruxelles justifient le maintien de ce régime par le fait que son usage est généralisé depuis de nombreuses années. L'interprétation de ces règles est bien établie par la jurisprudence, un facteur auquel les transporteurs et les assureurs en particulier attachent de l'importance.

Les Règles de Rotterdam se distinguent, en revanche, de la Convention de Bruxelles par la reconnaissance de la responsabilité partielle du transporteur en cas de dommage, perte ou retard. Un principe qui nous rappelle les Règles de Hambourg (art. 5(7)).

En outre, contrairement à l'article III (8) des Règles de La Haye/Haye-Visby, le transporteur faisant affaire avec un chargeur régulier peut conclure un contrat de volume qui est défini par le nouveau texte comme tout contrat de transport « qui prévoit le déplacement d'une quantité déterminée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une durée convenue »<sup>788</sup>, qui peut déroger à la présente Convention<sup>789</sup>, faisant ainsi de la liberté contractuelle un pivot du régime mis en place. Un résultat choquant pour les

---

<sup>787</sup> Toutefois, il est étonnant d'apprendre que selon un rapport du Secrétariat de la CNUCED du 13 janvier 2003, la question à double volet qui s'est posée lors des débats de la Conférence de la CNUCED intitulée « Multimodal transport : the Feasibility of an International Legal Instrument » est la suivante : quel serait le régime de responsabilité à choisir pour le transporteur dans le cadre d'un transport multimodal? Une responsabilité pour faute présumée ou une responsabilité de plein droit? -53 % des interrogés ont opté pour la responsabilité de présomption de faute, considérant que c'est un système qui fonde presque toutes les conventions de transports, contre 47 % pour une responsabilité de plein droit. UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1, en ligne : <[http://www.unctad.org/en/docs/sdtetlb20031\\_en.pdf](http://www.unctad.org/en/docs/sdtetlb20031_en.pdf)> (consulté le 14 juin 2009).

<sup>788</sup> Article 1.2.

<sup>789</sup> Article 80 dispose que : « 1. Nonobstant l'article 79, dans les relations entre le transporteur et le chargeur, un contrat de volume auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins étendus que ceux énoncés dans cette dernière.

2. Une dérogation conforme au paragraphe 1 du présent article n'a force obligatoire que si :

a) Le contrat de volume énonce de manière apparente qu'il déroge à la présente Convention ;  
 b) Le contrat de volume i) a fait l'objet d'une négociation individuelle, ou ii) indique de manière apparente lesquelles de ses clauses contiennent les dérogations ;  
 c) Le chargeur est mis en mesure de conclure un contrat de transport conformément aux dispositions de la présente Convention sans aucune dérogation telle qu'admise par le présent article et est informé de cette possibilité ; et  
 d) La dérogation n'est ni i) incorporée par référence ni ii) contenue dans un contrat d'adhésion, non soumis à négociation. »

chargeurs<sup>790</sup>, exception faite des chargeurs<sup>791</sup> des États-Unis<sup>792</sup>, soucieux de retrouver une sorte d'*équivalent* à leurs contrats de service de transport (en anglais *service contracts*)<sup>793</sup>.

L'intermodalité mer/chemin de fer est très pratiquée aux États-Unis, ce qui a laissé progressivement plus de liberté aux compagnies de transport ferroviaire avec le *Staggers Rail and Motor Carrier Acts* en 1980. Ces entreprises ferroviaires sont devenues des établissements de transport combinés ou multimodaux.

Les Règles de Rotterdam étant d'ordre international, les chargeurs des autres pays du globe n'ont pas le même statut économique et juridique que ceux des États-Unis. Ainsi, cet article risque de créer de sérieux problèmes d'interprétation. Par exemple, les chargeurs français soulignent que :

« [L'article 80] apparaît être très « œcuménique » [...] Pour ceux qui ne sont pas familiers avec le système américain d'enregistrement des tarifs auprès du FMC, la notion de « barème » (ou plutôt de « tarifs » pour respecter le terme américain) public de

---

<sup>790</sup> Voir : R.-G. EDMONSON, « European Shippers Oppose Liability Rules », (2009) *J.C.O.*, en ligne : <<http://www.joc.com/node/411015>> (consulté le 15 juin 2009) ; Australian Attorney Generals Department, « Australian Comments on the UNICTRAL Draft Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea », (2008) 22 (1) *A&NZ. Mar. L.J.* 123, en ligne : <<https://maritimejournal.murdoch.edu.au/index.php/maritimejournal/article/viewFile/63/106>> (consulté le 15 juin 2009).

Consulter aussi :

<[http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/rotterdam\\_rules/ESC\\_PositionPaper\\_March2009.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/rotterdam_rules/ESC_PositionPaper_March2009.pdf)> (consulté le 15 juin 2009).

<<http://www.ifcfa.org/modules/news/article.php?storyid=1470>> (consulté le 15 juin 2009).

<[http://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/Questions\\_and\\_Answers\\_USMLA.pdf](http://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/Questions_and_Answers_USMLA.pdf)> (consulté le 15 juin 2009).

<sup>791</sup> Les chargeurs aux États-Unis sont souvent de grands groupes de distribution ou encore des transporteurs maritimes contractuels (en anglais *non vessel operating common carrier*, NVOCC) qui sont en même temps des chargeurs (entreprises d'expédition) et ont un pouvoir de négociations sur les meilleurs tarifs avec les transporteurs-propriétaires des navires. Cf. J.-M. MONIÈRE, « Les NVOCC, du concept de transporteur maritime contractuel », A.D.M.O.1998.108.

<sup>792</sup> Consulter :

<[http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/rotterdam\\_rules/NITL\\_ResponsePaper.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/rotterdam_rules/NITL_ResponsePaper.pdf)> (consulté le 15 juin 2009).

<sup>793</sup> Il s'agit de la possibilité de négocier des contrats de transport selon les volumes et le service demandés, entre le client et le transporteur sur de longues périodes, souvent annuelles. Voir : Proshanto K. MUKHERJEE et Abhinayan BASU BAL, « A Legal and Economic Analysis of the Volume Contract Concept under the Rotterdam Rules: Selected Issues in Perspective », dans *The Rotterdam Rules Colloquium of the Signing Ceremony*, préc., note 768.

prix et de services d'un transporteur » a de quoi laisser perplexe un juge chinois ou mexicain »<sup>794</sup>.

En postillonnant, la liberté contractuelle au premier rang, les Règles de Rotterdam nous éloignent du régime de responsabilité du transporteur maritime qui est censé être à caractère impératif<sup>795</sup>. Rappelons que l'objectif premier de la codification du régime de responsabilité du transporteur maritime était de mettre fin aux abus des clauses contractuelles qui avaient censément pour objet de laisser au transporteur beaucoup de latitude. Delebecque partage cette opinion en affirmant :

« [...] le régime du contrat de volume est précisément un régime de liberté contractuelle pensé et conçu pour les accords de services entre chargeurs et armateurs. Pour ces contrats, les parties peuvent aménager librement leur accord et déroger à pratiquement toutes les dispositions de la convention internationale. Ainsi, rien ne s'oppose à ce que les parties stipulent des clauses de non-responsabilité ou des clauses allégeant telle ou telle obligation du transporteur, alors qu'elles ne sauraient le faire dans le cadre d'un transport ordinaire. Le temps des « négligences clauses », pourtant combattues une grande partie du 20e siècle, est donc revenu. »<sup>796</sup>

Ajoutons que certains auteurs<sup>797</sup> ont divisé la responsabilité du transporteur de cette nouvelle convention en deux catégories : une « macroresponsabilité » qui signifie la responsabilité générale du transporteur; une « microresponsabilité » ou une responsabilité particulière portant sur le transport des animaux vivants, des marchandises de nature particulière (article 81), de cargaisons en pontée (article 25) et de contrats de volume

---

<sup>794</sup> <[www.autf.fr/upload/editeur/2MER011b-09\\_FR\\_EN.doc](http://www.autf.fr/upload/editeur/2MER011b-09_FR_EN.doc)> (consulté le 15 juin 2009).

<sup>795</sup> Cf. Philippe DELEBECQUE, « Le particularisme des contrats maritimes », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 127.

<sup>796</sup> Ph. DELEBECQUE, préc., note 779, 19. *Contra* : Zuo HAICONG, « A Call for the Restoration of Contractual Freedom in Cargo Shipping », (2003) *R.D.U.* 309.

<sup>797</sup> Thomas RHIDIAN, « An Appraisal of the Liability Regime Established Under the New UN Convention », 14 *J.I.M.L.* 496 (2008).

(article 80)<sup>798</sup>.

Dans le cadre de notre étude du régime juridique du transporteur maritime, nous allons limiter notre exposé à l'analyse de la « macroresponsabilité » du transporteur maritime. Nous nous efforcerons ainsi de démontrer les problèmes juridiques que soulève ce régime dans ce nouveau contexte *transmaritime*, qui, dans son élaboration, a été manifestement brouillé par les différents impératifs contradictoires qui ont guidé les intervenants lors des travaux préparatoires.

La réalité complexe et plurielle à laquelle ont été confrontés les participants, selon le poids qu'ils occupaient durant les négociations, a certainement impliqué un infléchissement sensible du régime de la responsabilité.

Afin de jeter un regard d'ensemble sur ce nouveau régime de responsabilité, nous allons suivre la même démarche entreprise pour l'étude des régimes précédents, en étudiant au préalable les obligations du transporteur maritime sous cette nouvelle convention, puis sa responsabilité.

Nous verrons que les Règles de Rotterdam reprennent la distinction entre les obligations du transporteur de l'article III de la Convention de Bruxelles (relation entre les alinéas 1 et 2)<sup>799</sup> et la relation entre l'exécution de ces obligations et le régime de responsabilité (article IV (1)), mis à part l'obligation de navigabilité qui perd son statut d'obligation primordiale (en anglais *overriding obligation*)<sup>800</sup>.

---

<sup>798</sup> Cette responsabilité particulière ne fera pas l'objet de notre étude. La Convention traite d'un trop grand nombre d'aspects du transport maritime pour qu'ils soient tous étudiés ici. Pour une analyse plus détaillée, voir : T. RHIDIAN, préc., note 797; CNUDCI, Doc. A/CN.9/645, p.49 et suiv. En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement>> (consulté le 16 juin 2009).

<sup>799</sup> En général, cette distinction perd sa signification pendant la période maritime, dans la mesure où le transporteur est tenu d'une obligation continue de navigabilité.

<sup>800</sup> Nous avons déjà noté que, sous la Convention de Bruxelles, l'interprétation dominante des tribunaux de la common law fait de l'obligation de navigabilité une condition primordiale pour bénéficier de l'exonération

Les différentes obligations du transporteur sont traitées de la même manière. Les deux obligations traditionnelles (navigabilité et prise de soins) sont étroitement liées et ne peuvent fonctionner de façon indépendante durant la phase maritime du contrat de transport.

De surcroît, les Règles de Rotterdam ajoutent une obligation fondamentale au contexte multimodal de la Convention, celle de la réception et de la livraison de la marchandise.

## **Section I — Les obligations du transporteur**

L'obligation de navigabilité du navire particulière au transport par mer, c'est-à-dire dont l'exécution se limite à la période de port à port, sera examinée ainsi que les obligations relatives à la cargaison de l'article 13 qui s'étendent à la période de porte à porte.

### **Sous-section 1 — L'obligation de navigabilité**

La durée de cette obligation sera passée en revue. Viendront ensuite les particularités des Règles de Rotterdam par comparaison au régime de base de la Convention de Bruxelles. Enfin, nous discuterons de la responsabilité des agents et mandataires du transporteur.

---

pour *cas excepté*. En revanche, dans les pays de droit civil comme la France ou les pays scandinaves comme la Suède, la preuve de l'exercice de la *diligence raisonnable* n'est pas une condition préalable pour avoir accès aux *cas exceptés*. Les Règles de Rotterdam partagent la position civiliste. Yuzhou écrit : « Article 17.5 of the Rotterdam Rules, which deals with carrier's liability for seaworthiness obligation, contains a phrase which reads "*notwithstanding paragraph 3 of this article...*", and that the exemptions are listed in the said paragraph 3. Obviously, the structural arrangement of the Rotterdam Rules suggests that the exemptions are no longer subject to the seaworthiness obligation, as a result, "the issue of the seaworthiness of the ship would become relevant only in an actual claim for cargo damage, i.e. when the cargo claimant could prove unseaworthiness as a cause of damage to rebut the carrier's invocation of one of the "excepted perils". » : Si YUZHOU et Henry HAI LI « The New Structure of the Basis of Liability for the Carrier », dans *Rotterdam Rules 2009 of Signing Ceremony Colloquium*, préc., note 768, p. 11, en ligne: < <http://www.rotterdamrules2009.com/cms/uploads/Final%20Paper%20of%20Prof%20Si%20and%20Li%20for%20the%20Rotterdam%20Rules%202009%20Colloquium.pdf>> (consulté le 9 nov. 2009).

## Paragraphe 1 — La durée de l'obligation de navigabilité

L'article 14 des Règles de Rotterdam édicte que :

« Le transporteur est tenu avant, au début et pendant le voyage par mer d'exercer une diligence raisonnable pour :

- a) Mettre et maintenir le navire en état de navigabilité
- b) Convenablement armer, équiper, et approvisionner le navire et le maintenir ainsi armé, équipé et approvisionné tout au long du voyage ;
- c) Approprier et mettre en bon état les cales, et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, ainsi que les conteneurs fournis par lui dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées, et les maintenir appropriés et en bon état pour la réception, le transport et la conservation de la marchandise. »

Ce texte nous rappelle l'article III de la Convention de Bruxelles. Il reprend les différents éléments de l'obligation de navigabilité. Comme le souligne Ziegler :

« This duty is almost pleonastic in maritime law and has, therefore, received particular attention in the new Convention. It has received the same scope and position already provided for by the Hague Rules in article 3(2). »<sup>801</sup>

En revanche, l'obligation d'exercer la *diligence raisonnable* pour mettre en bon état la navigabilité du bâtiment ne se limite pas à la période *avant et au début* du voyage, mais s'étend tout au long du voyage maritime. Le nouveau texte opte pour une obligation continue de la navigabilité du navire. Nous avons avancé dans notre première partie que l'obligation continue de navigabilité se justifie par les conditions actuelles de la technologie<sup>802</sup> et les impératifs de sécurité de la navigation.

Le doyen Chauveau affirme en effet que :

---

<sup>801</sup> A. VON ZIEGLER, préc., note 780, 337.

<sup>802</sup> Voir : CNUDCI, *Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session*, Doc. A/CN.9/645, p. 16, en ligne : <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement> (consulté le 3 mars 2009).

« [L]a science a fourni aux hommes de meilleurs moyens pour combattre les périls de mer, pour consolider les œuvres vives du navire, pour protéger les marchandises contre les intempéries. Ces progrès peuvent avoir leur influence sur l'appréciation de la faute, de la navigabilité et des vices cachés du navire ; il faut en déterminer la mesure équitable. »<sup>803</sup>

Malgré qu'il s'agisse d'une obligation continue, la formulation de l'article 14 n'échappe pas à la critique. Ce sectionnement de la période de navigabilité risque de poser problème par l'emploi du terme *pendant* le voyage par mer. Berlingieri a affirmé à ce propos que cette expression peut mener à l'interprétation que l'obligation de navigabilité cesse dès que le navire arrive au port de destination :

« However, the way in which this principle is presently set out in Art. 5.4 could be improved by distinguishing the obligations before the commencement of the voyage from those during the voyage. The expression used in the Hague-Visby Rules (“before and at the beginning of the voyage”) had the purpose of causing the obligation to run from a moment preceding the commencement of loading and to keep it in force until when, after added to it the words “and during” (the voyage), the inference could be drawn that the obligation terminates with the arrival of the ship at destination and, therefore, does not continue until completion discharge. »<sup>804</sup>

La rédaction de l'article 14 relève la même inquiétude que celle sous les Règles de Hambourg, en l'absence d'une disposition imposant impérativement au transporteur le déchargement des marchandises au port de destination. De plus, la liberté contractuelle autorisée par les Règles de Rotterdam<sup>805</sup> autorise le transporteur à déroger à certaines de ces obligations substantielles.

---

<sup>803</sup> P. CHAUVEAU, préc., note 726, n°19, p. 25.

<sup>804</sup> Francesco BERLINGIERI, « Basis of Liability and Exclusions of Liability », (2002) *L.M.C.L.Q.* 336, 339.

<sup>805</sup> Par exemple, article 13.2 ou article 80.

Nous estimons, toutefois, qu'une lecture globale du texte admet que cette obligation cesse au déchargement, puisque le transporteur demeure responsable des actes de ses préposés, parties exécutantes ou de toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur, en vertu du contrat de transport. L'article 18 des Règles de Rotterdam affirme expressément que l'obligation de navigabilité ne peut être déléguée.

## **Paragraphe 2 — Responsabilité pour fait d'autrui**

L'article 18 des Règles de Rotterdam énonce que :

« Le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions :

- a) D'une partie exécutante ;
- b) Du capitaine ou de l'équipage du navire ;
- c) De ses propres préposés ou de ceux d'une partie exécutante ; ou
- d) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande de ce dernier ou sous son contrôle. »

Ce ne sont pas uniquement les substitués du transporteur qui sont concernés comme c'est le cas dans les Règles de Hambourg, puisque le transporteur répond des actes et omissions de toutes les personnes, pour lesquels il a fait appel pour l'exécution de son contrat. Agissant sous les ordres du transporteur, cette responsabilité pour fait d'autrui ne peut manifestement être retenue que dans la mesure où les exécutants, sous-traitants, préposés ou agents ont agi dans le cadre de leurs fonctions contractuelles. Le nouveau texte introduit, conformément à l'article 1.6 (a), le concept de « partie exécutante » qui est défini comme une personne autre que le transporteur maritime qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une des obligations du transporteur, en vertu d'un contrat de transport en ce

qui concerne la réception, le chargement, la manutention, l'arrimage, le transport, le déchargement ou la livraison de la cargaison.

Pour ce qui est des tâches relatives à l'exécution de l'obligation de navigabilité, l'article 18 dispose que :

Le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions :

- a) D'une partie exécutante ;
- b) Du capitaine ou de l'équipage du navire ;
- c) De ses propres préposés ou de ceux d'une partie exécutante ; ou
- d) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, dans la mesure où elle agit directement ou indirectement à la demande de ce dernier ou sous son contrôle.

La lecture de la doctrine et de la jurisprudence a démontré les incertitudes soulevées pour définir le statut juridique des agents et contractants indépendants du transporteur maritime relatif au contrat de transport et à la faute personnelle du transporteur dans l'exécution de ses obligations ainsi que du droit de bénéficier de la limitation légale. La jurisprudence, avec la Convention de Bruxelles, a pris parti en faveur de la responsabilité du transporteur pour les actes de ses cocontractants indépendants suivant l'affaire notoire précitée *Muncaster Castle*<sup>806</sup>.

Ce principe, aujourd'hui largement acquis, énonce la responsabilité du transporteur pour le fait d'autrui. La solution retenue par les Règles de Rotterdam est assez claire et répond aux difficultés d'identification du transporteur maritime en cas de poursuites judiciaires pour dommages subis à la marchandise.

Les parties exécutantes du contrat de transport de la nouvelle Convention ne sont plus obligées d'ajouter la clause *Himalaya* dans le contrat de transport, pour bénéficier des

---

<sup>806</sup> *The Muncaster Castle*, préc., note 227.

exonérations et limitations légales<sup>807</sup>. L'article 19 des Règles de Rotterdam leur offre la possibilité de bénéficier des moyens de défense et des limites de responsabilités reconnues au transporteur.

L'article 19 édicte que :

« 1. Une partie exécutante maritime est soumise aux obligations et responsabilités imposées et bénéficie des moyens de défense et des limites de responsabilité reconnus au transporteur par la présente Convention si :

a) Elle a reçu les marchandises à transporter dans un État contractant, les a livrées dans un État contractant ou a exécuté ses opérations concernant les marchandises dans un port d'un État contractant ; et

b) L'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu :

i) pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement du navire et leur départ du port de déchargement du navire ;

ii) lorsqu'elle avait la garde des marchandises ; ou iii) à tout autre moment dans la mesure où elle participait à l'exécution de l'une quelconque des opérations prévues par le contrat de transport. »

En somme, à la lueur de ces premiers développements, le nouveau texte a pris en considération les exigences de la pratique et l'évolution de la jurisprudence, en faisant de l'obligation de navigabilité un devoir continu qui ne peut être délégué, facilitant ainsi la tâche aux juges tout en permettant d'économiser les efforts d'interprétations qui souvent, dans le domaine de transport, mènent à des confusions sans issue. Soulignons que

---

<sup>807</sup> Voir : Tomotaka FUJITA, « Performing Parties and Himalaya Protection », dans *The Rotterdam Rules Colloquium of the Signing Ceremony*, préc., note 766, en ligne: < <http://www.rotterdamrules2009.com/cms/uploads/Def.%20tekst%20Tomotaka%20Fujita%2022%20OKT29.pdf> > (consulté le 9 nov. 2009).

Pierre-Yves NICOLAS, « La limitation de responsabilité de l'acconier se confond-elle avec celle du transporteur? », D.M.F.1998.115; Philippe GODIN, « Les limitations de responsabilité de l'entrepreneur de manutention », D.M.F.1998.547; Daniel E. MURRAY, « The extension of damage and time limitations of the Hague, Warsaw, and Lausanne Conventions to agents and independent contractors of ship lines and air lines », [1997] 25 *T.L.J.* 1; William TETLEY, « The Himalaya clause- Heresy or Genius? », 9 *J.M.L.C.* 111 (1977-78); Cf. Aref FAKHRY, *La responsabilité de l'entrepreneur de manutention maritime au Canada*, mémoire de maîtrise en droit, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1996.

l'obligation de navigabilité demeure fondamentale même pour les contrats de volumes conformément à l'article 80 (4) des présentes Règles<sup>808</sup>.

Or, la formulation douteuse de l'article 14 et la fonction de la liberté contractuelle dans le nouveau texte peuvent donner lieu à des abus et à des interprétations hétérogènes. Il aurait été souhaitable dans un contexte *transmaritime*<sup>809</sup> du contrat de transport d'adopter une obligation générale du transporteur « [du] texte de l'article 5 (1) des Règles de Hambourg qui simplifie considérablement les difficultés [déjà évoquées sur la navigabilité]. Cette règle impose un système unitaire de responsabilité; le transporteur étant considéré responsable dans les cas où il a commis une faute quelle que soit sa nature tout en mettant à sa charge le fardeau de la preuve. »<sup>810</sup>

Suivant l'examen de l'obligation de navigabilité, nous verrons les obligations du transporteur relatives à la cargaison, pour lesquelles, encore une fois, la liberté contractuelle accordée aux parties dans le nouveau texte risque, selon certaines interprétations, d'affecter l'équilibre du contrat de transport.

## **Sous-section 2 — Les obligations relatives à la cargaison**

Deux obligations principales seront mises en lumière : l'obligation traditionnelle de prise de soin (paragr.1) et l'obligation nouvelle de livraison (paragr. 2).

### **Paragraphe 1 — L'obligation de prise de soin**

Le transporteur maritime sous contrat de transport est tenu, en contrepartie du fret, de transporter la marchandise jusqu'à sa destination dans le délai convenu, suivant le dernier mode de transport choisi (art. 1.1). Le transporteur doit durant la période où il a la

---

<sup>808</sup> Ph. DELEBECQUE, préc., note 774, p. 5.

<sup>809</sup> Le régime de Hambourg présente l'avantage de s'intégrer plus facilement au cadre général des autres conventions sur le droit des transports, ce qui évitera les problèmes posés par le transport multimodal. Voir : J. PUTZEYS, préc., note 785, p. 497.

<sup>810</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 194, 443 et 444.

garde de la marchandise la conserver en bon état, ce qui implique l'exécution des obligations énumérées dans l'article 13.1 comme suit :

« Le transporteur, pendant la durée de sa responsabilité telle qu'elle est définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 26, procède de façon appropriée et soigneuse, à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la livraison des marchandises. »

Cette disposition reprend les activités de l'obligation générale de prise de soins de la cargaison de l'article III (2) des Règles de La Haye/Haye-Visby. Le transporteur est tenu de maintenir la marchandise en l'état où il l'a reçu<sup>811</sup>, depuis son chargement jusqu'à sa livraison. Ces différentes activités relatives à l'obligation de conservation de la cargaison correspondent à la durée de responsabilité du transporteur maritime qui commence à la réception de la cargaison par le transporteur ou la partie exécutante, et se termine à la livraison effective de la marchandise.

Par conséquent, cette obligation s'applique pour le transport de *porte-à-porte*, c'est-à-dire qu'elle s'étend à toutes les étapes du contrat de transport, même non effectuées par mer.

Le manque de soins à la cargaison engage la responsabilité du transporteur et constitue un élément important à la disposition du demandeur, qui l'utilise pour montrer la véritable cause de la perte et pour contredire les allégations du transporteur de son absence de faute. Rappelons que l'appréciation de cette obligation, à la lumière de la jurisprudence

---

<sup>811</sup> Rappelons que lorsque le transporteur reçoit la marchandise, il doit vérifier son état et faire des réserves s'il ya lieu.

existante<sup>812</sup> sous la Convention de Bruxelles, s'effectuera sous les nouvelles règles en fonction de l'exercice de la *diligence raisonnable*<sup>813</sup>, par rapport à la nature de la cargaison transportée, à la durée du voyage contractuel ainsi qu'à la nature du navire et de tout autre véhicule de transport.

Le transporteur est tenu de charger et de décharger la marchandise, conformément aux pratiques et usages particuliers à la nature de la cargaison. En revanche, si le transporteur se bute à des difficultés lors de ces opérations, relativement à la nature de la marchandise, il doit faire appel à des experts, afin d'assurer le bon déroulement de ces activités sans exposer la cargaison à aucun risque d'endommagement<sup>814</sup>.

Contrairement à la Convention de Bruxelles où seul le transporteur a l'obligation de procéder au chargement, à la manutention, à l'arrimage ou au déchargement des marchandises<sup>815</sup>, l'article 13.2 des Règles de Rotterdam offre la possibilité aux parties au contrat de transport de « convenir que le chargement, la manutention, l'arrimage ou le déchargement sera exécuté par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire. Cette convention est mentionnée dans les données du contrat. »

---

<sup>812</sup> Citons à titre d'illustration le cas d'une cargaison de poisson salé en saumure: *Albacora v. Westcott & Laurance Line Ltd.*, [1966] 2 L.L.Rep. 53 (H.L.). Voir aussi : *Gatoil International Inc. v. Tradax Petroleum Ltd. (The Rio Sun)*, [1985] 1 L.L.Rep. 350, (Q.B.).

<sup>813</sup> *The Eurasian Dream*, préc., note 118, 719.

<sup>814</sup> Theodora NIKAKI, « The Fundamental Duties of the Carrier under the Rotterdam Rules », 14 *J.I.M.L.* 512, 518 (2008). Voir : *The Happy Ranger*, préc., note 67, 664. Dans cette affaire anglaise, la Cour a jugé le transporteur responsable des dommages en violation de l'art III (2) de la Convention de Bruxelles, non seulement parce qu'il a fait preuve de négligence dans la planification de la capacité de chargement d'une pièce d'équipement lourd (grue de levage qui a éclaté), mais aussi parce qu'il a omis de consulter la société de classification lorsqu'il a découvert que la charge sur une des grues était plus élevée que la charge maximale autorisée.

<sup>815</sup> Le professeur Lefebvre note : « En effet, la possibilité de s'en remettre au chargeur ou au destinataire pour accomplir certaines activités normalement dévolues au transporteur est plutôt rare en matière de transport maritime sous connaissance et vise surtout le transport sous charte-partie. » : G. LEFEBVRE, préc., note 108, 449.

Cette disposition a été fortement débattue au sein de la CNUDCI<sup>816</sup>. Pour certains participants, ce paragraphe peut faire l'objet d'abus<sup>817</sup>, parce qu'il risque de transférer au chargeur ou au destinataire la responsabilité de l'exécution des obligations du transporteur qui, en vertu des conventions internationales et lois internes existantes sur le transport de marchandises par mer, devraient traditionnellement être exécutées par l'armateur. La majorité des dommages dans le transport maritime international se produisent pendant le chargement et le déchargement de la cargaison. D'autres intervenants ont avancé que ce type de clauses envisagées par le paragraphe 2 affecterait la durée de la responsabilité du transporteur<sup>818</sup>.

Toutefois, cette disposition a enfin trouvé appui chez la majorité des participants, car elle répondait à la demande de la pratique où les chargeurs conviennent, par le truchement des clauses *bord à bord* ou *bord arrimé* dites clauses FIOS<sup>819</sup>, à assumer tout

---

<sup>816</sup> CNUDCI, Doc. A/CN.9/645, paragr. 44, 45, 46.

En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement>> (consulté le 29 mai 2009).

<sup>817</sup> « S'agissant des contrats de transport conclus entre parties possédant un pouvoir de négociation à peu près équivalent, il est évident que cette approche ne susciterait pas de préoccupations d'ordre public. Dans les négociations contractuelles, les gros chargeurs sont tout aussi capables de préserver leurs intérêts que les gros transporteurs. Ce sont souvent eux-mêmes des transporteurs, à savoir des transitaires, qui n'exploitent pas de navires mais ont passé contrat avec de plus petits chargeurs pour transporter des marchandises de porte à porte. Les transitaires peuvent donc être à la fois des transporteurs (par rapport à des chargeurs plus petits) et des chargeurs (par rapport à des transporteurs unimodaux, comme les transporteurs maritimes). » : CNUDCI, *Commentaires du Secrétariat de la CNUCED sur la liberté contractuelle*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.46, paragr.8.

En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V05/812/09/PDF/V0581209.pdf?OpenElement>> (consulté le 29 mai 2009).

<sup>818</sup> Cf. Erik RØSOEG, « The Applicability of Conventions for the Carriage of Goods and for Multimodal Transport », (2002) *L.M.C.L.Q.* 316, 324.

<sup>819</sup> « Il a été noté que les clauses FIO(S) étaient le plus souvent utilisées dans les services de transport non régulier, qui n'entraient pas dans le champ d'application du projet de convention, mais que ce dernier pourrait s'appliquer aux contrats de transport dans ce type de services par le jeu des projets d'articles 6, paragraphe 2, et 7. On a fait observer que, dans certains pays, les clauses FIO(S) étaient interprétées comme attribuant simplement la responsabilité pour les dépenses liées au chargement et au déchargement des marchandises, tandis que dans d'autres elles étaient considérées comme une limitation contractuelle de la durée de la responsabilité du transporteur. On a également fait remarquer que le paragraphe 2 ne visait pas à imposer de nouvelles obligations au destinataire. » : CNUDCI, Doc. A/CN.9/645. Voir également: CNUDCI, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.57, paragr. 12, 13,14.

ou en partie des obligations du transporteur, en ce qui concerne le chargement, la manutention, l'arrimage et le déchargement des marchandises<sup>820</sup>.

Ce principe n'exclut pas en revanche que le transporteur doive exécuter ses obligations contractuelles<sup>821</sup>. En vertu de l'article 18 (d), le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent résultant des actes ou omissions :

« a) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande de ce dernier ou sous son contrôle. »

Lors des travaux préparatoires de la CNUDCI, il a été clairement expliqué que l'objectif de la disposition 13.2 visait à définir les obligations des parties au contrat de transport, voulant habiliter, par une clause contractuelle, le chargeur à procéder au chargement, à l'arrimage<sup>822</sup> et au déchargement des marchandises. Cette clause implique le principe de partage de responsabilité en cas de fautes des deux parties, c'est-à-dire que le chargeur serait responsable de tout préjudice dû à l'inexécution de ces obligations et que le transporteur reste quant à lui tenu à d'autres obligations pendant le chargement et le déchargement<sup>823</sup>, s'inscrivant dans le cadre de la prise de soin et la conservation des

---

En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement>> (consulté le 29 mai 2009).

<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V05/883/26/PDF/V0588326.pdf?OpenElement>> (consulté le 29 mai 2009).

<sup>820</sup> L'article 13.2 adopte la position de la jurisprudence anglaise qui reconnaît la validité de ces clauses. Voir : *Jindal Iron & Steel Co Ltd and Others v. Islamic Solidarity Shipping Co. Jordan Inc. (Jordan II)*, préc., note 187. Cet arrêt regroupe plusieurs décisions traitant de la validité de ces clauses en droit anglais.

<sup>821</sup> Voir : article 79 des Règles de Rotterdam sur la validité des clauses contractuelles.

<sup>822</sup> Plusieurs juristes éminents considèrent que l'arrimage nautique ne s'inscrit aucunement dans le champ d'application de cette clause, puisque cette opération concerne uniquement la stabilité du navire, et non la cargaison. Voir : Raymond ACHARD, « La clause F.I.O. dans l'affrètement au voyage : essai de synthèse », A.D.M.O.2008.9.15.

<sup>823</sup> Sériaux observe qu' : « [e]n matière terrestre, le transporteur est tenu d'une obligation de vérification ou de contrôle de l'état de chargement et de l'arrimage lorsque ces opérations sont effectuées par l'expéditeur afin d'assurer la sécurité de la marchandise et la protection des tiers et usagers de la route ou du rail » : A. SÉRIAUX, préc., note 111, paragr. 209, p. 134.

marchandises<sup>824</sup>. Ce partage de responsabilité est à distinguer de la responsabilité partielle, puisqu'il n'est pas la conséquence d'une pluralité de causes de dommage, dont la faute du transporteur fait partie, mais plutôt d'une pluralité de fautes.

Par conséquent, « la volonté des parties peut bien évidemment influencer sur l'intensité des obligations prévues au contrat [...] »<sup>825</sup>. L'article 17. 3 (i) exonère le transporteur pour tout dommage, perte ou préjudice dû au retard en cas de :

« Chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises réalisé en vertu d'une convention conclue conformément à l'article 13, paragraphe 2, sauf si le transporteur ou une partie exécutante réalise cette opération au nom du chargeur, du chargeur documentaire ou du destinataire. »<sup>826</sup>

Ce texte fait de la clause contractuelle (en anglais *liberty clause*) une cause d'exonération du transporteur, parce qu'une convention a été conclue entre les parties. En revanche, en l'absence d'une clause contractuelle, le transporteur demeure responsable de l'exécution des opérations relatives normalement à son obligation de prise de soin de la cargaison conformément à l'article 13.1 affirmant que :

« 1. Le transporteur, pendant la durée de sa responsabilité telle qu'elle est définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 26, procède de façon appropriée et soigneuse à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la livraison des marchandises. »

En résumé, l'obligation de prise de soins appropriée du transporteur, avec les Règles de Rotterdam, confrontée au poids de l'autonomie de la volonté autorisée par le nouveau texte et aux formulations inconciliables, laisse le juriste perplexe, alors qu'en réalité, cette

---

<sup>824</sup> CNUDCI, DoCA/CN.9/645, en ligne : <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement> (consulté le 29 mai 2009).

Voir : A. VON ZIEGLER, préc., note 780, 337.

<sup>825</sup> Valérie MALABAT, « De la distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat », dans *Études à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, Pessace, Presses universitaires de Bordeaux, 2003, paragr. 11.

<sup>826</sup> Nous soulignons.

obligation doit non seulement guider le comportement du transporteur dans la réalisation du transport purement maritime, comme c'est le cas pour la Convention de Bruxelles<sup>827</sup>, mais s'étend au dernier mode de transport choisi par les parties au contrat de transport tant que la marchandise n'a pas été livrée.

Le nouveau texte fait de la livraison une obligation considérable du transporteur. Un chapitre entier (chapitre 9) lui a été consacré. Le défaut de livraison implique la responsabilité du transporteur maritime et donne droit au chargeur ou au destinataire de demander réparation<sup>828</sup>.

## Paragraphe 2 — L'obligation de livraison

L'article 11 des Règles de Rotterdam précise que la livraison des marchandises au destinataire constitue un élément indispensable dans l'exécution de ses obligations relatives à la cargaison. Rappelons que l'article 12.3 offre aux parties la possibilité de déterminer la durée de leur contrat de transport en fixant le moment et le lieu de la réception<sup>829</sup> et de la livraison de la marchandise.

---

<sup>827</sup> L'obligation de prise de soin appropriée de la Convention de Bruxelles remplace l'obligation de *diligence raisonnable* de la navigabilité du navire durant le voyage maritime. Nous estimons que l'obligation générale de prise de soin implique implicitement (loin des dispositions limitant en apparence la durée de l'obligation de navigabilité avant et au début du voyage), le devoir permanent pour ledit transporteur de maintenir la navigabilité de son bâtiment tout au long du voyage maritime pour conserver en bon état la cargaison transportée (conception commerciale de la navigabilité). Il appartient donc au transporteur de s'assurer d'une communication permanente avec le capitaine, et de prendre à tout moment toute mesure propre à rétablir la navigabilité de son navire.

<sup>828</sup> Voir : article 59. 1 des Règles de Rotterdam sur les limitations légales. Voir un arrêt récent de la Cour d'appel anglaise : *Trafigura Beheer BV v. Mediterranean Shipping Co. SA (The MSC Amsterdam)*, [2007] 2 Ll.L.Rep. 622 (C.A.).

<sup>829</sup> Ce principe de la force obligatoire du contrat a soulevé un problème de relation entre les alinéas 1 et 3 de l'article 12 lors des travaux préparatoires. Supposons que le chargeur et le transporteur sont convenus de recevoir la cargaison à transporter le 1<sup>er</sup> janvier 2009, mais que le transporteur l'a reçu le 15 décembre 2008. Une première interprétation consent que le délai de réception des marchandises, conformément à l'article 12 (1) est soumis à l'article 12 (3), qui permet aux parties de convenir de la date de réception de la cargaison. La période de responsabilité du transporteur dans ce cas commence le 1<sup>er</sup> janvier comme convenu par les parties, bien que le transporteur a pris possession des marchandises à partir du 15 décembre. Il agit pour cette

En revanche, conformément à l'article 43, si aucun accord explicite n'a été convenu du moment et du lieu de réception ou de livraison, mais qu'il existe en la matière des coutumes, pratiques ou usages du commerce au lieu de destination, ceux-ci s'appliquent. En l'absence d'accord de coutume, de pratique ou d'usage applicable s'impose la considération du moment et du lieu de réception ou de livraison où les marchandises sont effectivement prises en charge ou sont effectivement déchargées du navire ou véhicule final dans lequel elles sont transportées.

Par ailleurs, que se passe-t-il si le transporteur ne livre pas ou refuse de livrer les marchandises à la personne disposant de ce droit?

Pour des raisons de preuve et de justification des droits sur la marchandise, il existe deux situations où le transporteur peut légalement, mais sans toujours être obligé<sup>830</sup> à refuser de livrer la marchandise au destinataire, selon les nouvelles règles : 1. Lorsque le

---

période en tant que dépositaire.  
 Une seconde interprétation convient que la durée de la période de responsabilité du transporteur est décidée exclusivement par l'article 12 (1), et puisque le transporteur a reçu les marchandises le 15 décembre, la durée de sa responsabilité commence à partir de cette date. Fujita souligne : « Despite extensive efforts to clarify the relationship between Articles 12 (1) and (3), the Commission could not reach a compromise to reconcile these different interpretations. Therefore, the text of Article 12 intentionally left the apparent ambiguity and different interpretations expressed in the Commission would be brought to each national court that applies this article. » : Tomotaka FUJITA, préc., note 776, 555.

<sup>830</sup> L'article 45 (a) énonce que : « En l'absence d'émission d'un document de transport négociable et d'un document électronique de transport négociable :

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 43. Il peut refuser de les livrer si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle alors que le transporteur le lui demande. » (Nous soulignons).

Selon cet article, rien n'empêche le transporteur de livrer la marchandise si le porteur ne s'identifie pas proprement. Debattista mentionne que : « the Rules do not require the carrier to ask him to identify himself as the consignee; neither do they require him to withhold delivery if the person who turns up for the goods fails to-or indeed refuses- to identify himself as the consignee [...] Sea waybills and straight bills have gained in currency because it has always been assumed that the carrier will-and must-take reasonable steps to ensure that the person *saying* he is the consignee actually is the consignee. Article 45 weakens that assumption-and the result is that users of such documents need to be a little bit more careful with using them than perhaps they have been in the past. »: Charles DEBATTISTA, « Rotterdam Rules Appraised » dans *The Rotterdam Rules Appraised Conference*, préc., note 774, p. 4. Voir aussi: Charle DEBATTISTA, « The Goods Carried – Who gets them and who controls them? », dans *The Rotterdam Rules Colloquium of the Signing Ceremony*, préc., note 766, en ligne: <  
<http://www.rotterdamrules2009.com/cms/uploads/Def%20%20tekst%20Charles%20Debattista%2031%20OK T29.pdf>> ( consulté le 9 nov. 2009).

destinataire refuse d'émettre un accusé de réception de la marchandise au transporteur conformément à l'article 44. En second lieu, selon les articles 45 et 47; 2. lorsque l'ayant droit (destinataire<sup>831</sup> ou porteur du document<sup>832</sup>) ne peut s'identifier en cas d'absence d'émission d'un document papier ou électronique de transport<sup>833</sup>.

Cette règle énonce le principe selon lequel la partie contrôlante qui, en l'occurrence, est souvent le chargeur<sup>834</sup> a l'obligation de veiller à ce que le transporteur soit en mesure de livrer les marchandises<sup>835</sup>.

Un autre cas que cette nouvelle convention a voulu régler est celui de l'absence du destinataire, c'est-à-dire que le transporteur se trouve dans l'impossibilité de livrer la marchandise à l'arrivée.

Le nouveau texte édicte que le transporteur ne peut être responsable de la non-livraison lorsqu'après notification du destinataire de l'arrivée de la cargaison, ce dernier ne se présente pas pour prendre livraison, sous réserve que le transporteur n'arrive pas à le localiser ou à localiser la partie contrôlante, malgré l'exercice des *diligences raisonnables*,

---

<sup>831</sup> En cas d'absence d'émission de document négociable.

<sup>832</sup> Lorsqu'il y a émission d'un document négociable papier ou électronique, c'est le porteur de ce document qui a droit sur la marchandise à la livraison, sous réserve qu'il s'identifie dûment en sa qualité de porteur. À défaut de remplir cette condition, le transporteur peut toujours refuser de livrer la marchandise.

<sup>833</sup> Les Règles de Rotterdam ne font pas du connaissance le seul document de transport. Le texte mentionne des documents de transport négociables et non négociables. Voir articles 1.14, 1.15, 1.16 et 35 de la présente. La partie sur les documents de transport sous les nouvelles règles ne fait pas l'objet de notre étude. Pour plus de détails sur l'efficacité des dispositions qui s'y rapportent, voir : Caslav PEJOVIC, « Delivery of Goods Without a Bill of Lading : Revival of an Old Problem in the Far East », 9 *J.I.M.L.* 448 (2003); G-J. VANDER ZIEL, « Delivery of the Goods, Rights of the Controlling Party and Transfer of Rights », 14 *J.I.M.L.* 597, 604-607 (2008); Miriam GOLDBY, « Electronic Alternatives to Transport Documents and the New Convention: a Framework for Future Development? », 14 *J.I.M.L.* 586 (2008); Richard WILLIAMS, « Transport Documentation under the New Convention », 14 *J.I.M.L.* 566 (2008).

<sup>834</sup> Voir : article 51 des Règles de Rotterdam. Cf. Stefano ZUNARELLI, « The Liability of the Shipper », (2002) *L.M.C.L.Q.* 350.

<sup>835</sup> Voir : CNUDCI, *Proposition de la Chine relative à la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport et les marchandises restant non livrées*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.99.

En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V07/870/26/PDF/V0787026.pdf?OpenElement>> (consulté le 1<sup>er</sup> juin 2009).

afin de livrer la marchandise, conformément à l'article 45 (c)<sup>836</sup>, qui énumère l'exercice de ces diligences comme suit :

« c) Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle, ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser la partie contrôlante et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison. »

L'exercice des *diligences raisonnables*, selon cette disposition, impose au transporteur de garder et de conserver la marchandise jusqu'à ce qu'il parvienne à obtenir des instructions du chargeur<sup>837</sup> ou de ses mandataires pour la livraison de la marchandise. Le transporteur se voit donc dans l'obligation de livrer la cargaison au destinataire que lorsqu'il obtient des instructions du chargeur pour la livraison.

L'article 52 exige néanmoins que ces instructions « peuvent raisonnablement<sup>838</sup> être exécutées selon leurs termes au moment où elles parviennent au transporteur »<sup>839</sup> et ne

---

<sup>836</sup> Le même principe s'applique en cas d'émission de documents négociables, conformément à l'article 47. 2.

<sup>837</sup> En sa qualité de cocontractant initial du transporteur, le chargeur doit assumer la responsabilité de fournir des instructions au transporteur concernant la livraison. Il doit s'efforcer de trouver la bonne personne à qui la livraison doit être faite.

<sup>838</sup> Debattista a indiqué lors de la conférence « The Rotterdam Rules Appraised » que l'emploi des deux expressions « raisonnablement exécutées » et « au moment » peut mener à des désaccords en affirmant ce qui suit : « Article 52.1 (b) allows the carrier to ignore the instructions of the controlling party where they cannot "reasonably be executed according to their terms at the moment that they reach the carrier" : the phrases "reasonably executed" and "at the moment" provide obvious room for disagreement. » : Ch. DEBATTISTA, préc., note 774, p. 7.

<sup>839</sup> L'article 52. 1(b). (Nous soulignons).

doivent affecter aucunement les opérations normales du transporteur, ni ses pratiques de livraison<sup>840</sup>. Les instructions du chargeur<sup>841</sup>, qui ne peuvent être exécutées par le transporteur dans le cadre du respect de son obligation de conservation de la marchandise n'engagent pas sa responsabilité<sup>842</sup>.

Sur le rôle de ces instructions, nous nous demandons si le transporteur a le droit de décider, relativement à son obligation générale de prise de soins de la cargaison, de la pertinence ou pas des instructions du chargeur.

De surcroît, qu'advient-il lorsque le transporteur exerce toutes les diligences raisonnables, afin d'obtenir les instructions pour la livraison, et qu'il ne parvient pas à localiser le chargeur documentaire?

L'article 48 qualifie ce cas de *marchandises en souffrance*. Le transporteur dans cette situation a le droit, conformément à l'alinéa 2 dudit article, après avis approprié de la personne figurant dans les données du contrat, de prendre les mesures que les circonstances peuvent raisonnablement exiger, aux frais de la personne ayant droit aux marchandises, y compris :

- « a) Les entreposer en tout lieu approprié;
- b) Les décharger si elles sont chargées dans les conteneurs ou véhicules, ou prendre d'autres mesures, notamment en les déplaçant; et
- c) Les faire vendre ou détruire conformément aux pratiques, à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent. »

---

<sup>840</sup> L'article 52. 1 (c) déclare : « 1. Sous réserve des paragraphes 2 et 3 du présent article, le transporteur exécute les instructions mentionnées à l'article 50 si :

c) Les instructions n'affecteront pas les opérations normales du transporteur, ni ses pratiques de livraison. »

<sup>841</sup> Voir sur les obligations du chargeur : T. RHIDIAN, « The Position of Shippers under the Rotterdam Rules », dans *Rotterdam Rules Appraised Conference*, préc., note 774; S. BAUGHEN, « Obligations of the Shipper to the Carrier », 14 *J.I.M.L.* 555 (2008).

<sup>842</sup> G-J. VANDER ZIEL, préc., note 833, 603.

Cet article nous amène à nous interroger sur le statut juridique du transporteur lorsque la marchandise est déclarée en souffrance. La responsabilité du transporteur cesse-t-elle dans ce cas?

Selon les principes de droit commun, il appert que l'empêchement à la livraison rend le transporteur un *agent* ou *mandataire* du destinataire. À cet égard, la délégation néerlandaise à la seizième session du Groupe de travail III de la CNUDCI avait mentionné dans son rapport que le transporteur dans ce cas « peut être considéré (dans le droit interne), entre autres, comme confronté à une 'défaillance du créancier' (le destinataire étant le créancier du transporteur) ou comme étant un 'mandataire (ou dépositaire) par nécessité'. Dans ces circonstances spéciales, le degré de responsabilité d'une personne ayant une certaine obligation de soin des marchandises est généralement moins élevé que dans des circonstances normales. »<sup>843</sup>

Si le transporteur doit exercer la diligence pour prendre soin de la cargaison en période de souffrance aux frais additionnels du chargeur, c'est qu'il agit en sa qualité d'agent ou mandataire du chargeur.

Toute avarie à la marchandise durant la période de souffrance exclut donc sa responsabilité, sauf en cas de faute inexcusable.

L'article 48.5 déclare à ce propos :

« Le transporteur ne répond pas de la perte ou du dommage subi par les marchandises pendant la période de souffrance. Il en répond si l'ayant droit prouve que cette perte ou ce dommage résulte du fait que le transporteur n'a pas pris les mesures qui auraient été raisonnables en l'espèce pour conserver les marchandises tout en

---

<sup>843</sup> CNUDCI, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.57, paragr. 47, en ligne : < <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V05/883/26/PDF/V0588326.pdf?OpenElement> > (consulté le 15 juillet 2009). Voir : Article 22 des règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises (appendice B à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires du 9 mai 1980).

sachant ou en ayant dû savoir qu'il en résulterait une telle perte ou un tel dommage. »

Empruntée à la Convention de Varsovie (art. 25)<sup>844</sup>, une rédaction semblable se retrouve dans toutes les conventions internationales récentes, lorsqu'elles envisagent la faute susceptible d'exclure la limitation de responsabilité<sup>845</sup>. La faute inexcusable « implique de la part de son auteur une conscience [...] plus nette du manquement à ses obligations »<sup>846</sup>. En d'autres mots, c'est la conscience que le transporteur devait ou pouvait avoir du risque de dommage qui permet d'apprécier la gravité de la faute. Le transporteur possède moins de droits, dans ce cas, si l'ayant droit arrive à prouver la faute du transporteur.

De façon générale, les juges reposent pour la qualification de cette faute sur la prévisibilité particulière du risque de dommage, en raison tantôt de ce que le transporteur savait, tantôt des instructions qu'il avait reçues du chargeur. Par conséquent, soumise à l'appréciation subjective, cette faute a connu beaucoup de difficultés et de discordances au sein des tribunaux<sup>847</sup>. Le transporteur serait tenu responsable en fonction de l'interprétation étroite ou élargie de cette faute par le tribunal national saisi<sup>848</sup>, sauf que l'application du Code I.S.M., déjà évoqué, faciliterait la qualification de cette faute, puisque le transporteur

---

<sup>844</sup> Voir : Henri ZOGHBI, *La responsabilité aggravée du transporteur aérien « De Varsovie, à la Haye, par Paris et Rio-de-Janeiro »*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1962.

<sup>845</sup> En ce sens, l'article 29 de la Convention de Genève de 1956 (CMR) affirme que « Le transporteur n'a pas le droit de se prévaloir des dispositions du présent chapitre (relatif à la responsabilité du transporteur) qui excluent ou limitent sa responsabilité ou qui renversent le fardeau de la preuve, si le dommage provient de son dol ou d'une faute qui, d'après la loi de la juridiction saisie est considérée comme équivalente au dol ».

<sup>846</sup> G. FRAIKIN, préc., note 403, p. 306; voir : P.-Y. NICOLAS, « La faute inexcusable est-elle inassurable? », D.M.F.1983.259.

<sup>847</sup> Voir : Isabelle CORBIER, « La notion de faute inexcusable et le principe de la limitation de responsabilité », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 103.

<sup>848</sup> Voir la jurisprudence française : Cass. com., 27 octobre 1998, D.M.F.1998.1129; Cass. com., 4 janvier 2000, D.M.F.2000.466.

serait mieux informé sur la sécurité du navire. Par conséquent, il serait plus conscient des risques et plus apte à prévoir l'existence du dommage.

Suivant l'examen des problèmes soulevés dans l'exécution du contrat de transport par l'armateur, seront analysées les questions récurrentes relatives au régime de responsabilité du transporteur, lorsque la marchandise arrive à destination endommagée ou perdue ou encore parvient en retard à destination<sup>849</sup>.

## **Section 2 — Le régime de responsabilité du transporteur maritime des Règles de Rotterdam**

La particularité du régime exonératoire du transporteur maritime sous la nouvelle convention sera passée en revue, en examinant le régime d'exonération générale ainsi que le régime d'exonération particulier relatif au *cas exceptés* et à d'autres événements extérieurs.

Dans sa tentation de trouver un compromis entre les différents régimes de transport maritime international, le nouveau texte donne lieu à des solutions complexes, notamment en matière de preuve, qui méritent d'être clarifiées. Delebecque souligne à cet égard qu'il s'agit d'« une véritable partie de tennis que les parties sont appelées, sans que l'on sache, au bout du compte, quel est le gagnant, sans que l'on sache si la responsabilité du transporteur sera partiellement écartée ou totalement retenue. »<sup>850</sup>

---

<sup>849</sup> La perte et le dommage ne sont pas définis par les Règles de Rotterdam. Toutefois, est qualifié de retard, selon l'article 21, le cas de marchandises qui ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport, dans le délai convenu. Souvent, dans le transport des lignes régulières, les parties au contrat de transport ne précisent pas expressément par clause contractuelle le délai de livraison. Dans ce cas, c'est le délai raisonnable qui s'applique. De surcroît, l'inexécution d'autres obligations contractuelles engage la responsabilité du transporteur. Delebecque affirme que : « the carrier may be in breach of other obligations under the contract of carriage, such as failure to load the goods at the time and if the contract is port to port, discharge the goods at a port other than that agreed. But none of such breaches is governed by the text. The solution depends on the law applicable to the contract. This last remark is indeed relevant for the understanding of liability exemptions of the carrier. »: Ph. DELEBECQUE, préc., note 774, p. 6.

<sup>850</sup> Ph. DELEBECQUE, préc., note 784, 930.

Selon la nouvelle convention, le transporteur a droit à l'exonération totale ou partielle de sa responsabilité, en fonction de la preuve de son absence de faute vis-à-vis du dommage, de la perte ou du retard (sous-section 1), ou que le dommage résulte en total ou en partie d'un *cas excepté*, sauf si le demandeur établit que le dommage a été causé par la faute du transporteur (sous-section 2).

L'article 17 énumère en fait une longue liste de *cas exceptés*, semblable à celle du régime de base de Bruxelles, à l'exception du cas de la faute nautique qui a été considéré comme dépassé par les différents intervenants, lors des travaux préparatoires de la CNUDCI.

En revanche, un examen plus attentif du nouveau texte nous révélera des divergences notables entre le régime exonératoire du régime de base de la Convention de Bruxelles et celui des Règles de Rotterdam.

L'article 17 adopte une approche plus complexe du régime de preuve, dont le fondement de la responsabilité du transporteur repose sur un régime de plein droit. C'est au chargeur de prouver que la perte, le dommage ou le préjudice dus au retard de la cargaison a eu lieu pendant la période de responsabilité du transporteur. Le propriétaire de la cargaison est uniquement tenu d'établir l'existence du dommage<sup>851</sup>. Une fois cette preuve établie, le transporteur est présumé responsable, sauf dans le cas où il prouve son absence de faute.

En ce qui a trait au régime exonératoire, le fardeau de la preuve ressemble à « un jeu de ping-pong »<sup>852</sup>, dans lequel le système de présomptions admet la preuve contraire<sup>853</sup>. Le

---

<sup>851</sup> Voir : Alexander VON ZIEGLER, « Compensation of Damage », dans *Rotterdam Rules Appraised Conference*, préc., note 774, p. 2.

<sup>852</sup> Regina ASARIOTIS, « Burden of Proof and Allocation of Liability for loss due to a Combination of Causes under the New Rotterdam Rules », 14 *J.I.M.L.* 537, 542 (2008).

professeur Delebecque affirme que le système de responsabilité des Règles de Rotterdam n'est ni un régime basé sur la faute ni un régime de responsabilité stricte, mais qu'il s'agit plutôt d'un système particulier de preuve : « [...] the system is not grounded on fault ; besides, it is not a strict liability system. It is specific. The convention enumerates exemptions cases, but there are not exoneration cases; the system is, first of all, a system of burden of proof. »<sup>854</sup>

Une affirmation d'un éminent juriste civiliste laisserait ses confrères perplexes. Qu'est ce qu'on entend par un système particulier de preuve ? La nouvelle convention semble-t-elle abandonner les concepts classiques du régime de responsabilité ou confond-elle les différents systèmes de responsabilité ou plutôt faudrait-il rejoindre l'opinion de Tassel affirmant que « le droit maritime apparaît être le droit des contradictions »<sup>855</sup> ?

C'est ce que nous allons voir dans les sous-sections qui suivent.

### **Sous-section 1 — La règle générale d'exonération**

L'article 17.2 affirme que :

« Le transporteur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article s'il prouve que la cause ou l'une des causes de la perte, du dommage ou du retard n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18 »

La lecture de cette disposition permet de constater que le principe de l'exonération du transporteur est fondé sur la preuve d'absence de faute. Pour être exonéré, le transporteur doit établir son absence de faute et celle de toute partie exécutante.

---

<sup>853</sup> Gérard NIYUNGEKO, *La preuve devant les juridictions internationales*, Belgique, Éditions Bruylant, 2005, p. 105.

<sup>854</sup> Ph. DELEBECQUE, préc., note 774, p. 2. Yuzhou affirme également lors du Colloque de signature des Règles de Rotterdam ce qui suit : « It seems that the Rotterdam Rules by combining the reasonable elements and getting rid of the shortcomings of the relevant provisions contained in the previous conventions on carriage of goods by sea, have constructed a new structure of the basis of the carrier's liability with detailed rules on allocation of burden of proof. » : Si YUZHOU et Henry HAI LI, préc., note 800, p. 2.

<sup>855</sup> Y. TASSEL, préc., note 84, 157.

En comparaison avec le régime de base du transporteur maritime, l'article 17 (2) de la nouvelle convention reprend le cas excepté de l'article IV.2 (q) de la Convention de Bruxelles, « toute autre cause ne provenant pas du fait ou de la faute du transporteur ou de ses préposés », comme une règle de principe d'exonération. Un cas qui a déjà trouvé son prolongement dans le régime de responsabilité de la Convention de Hambourg de 1978.

L'article 17 (2) des Règles de Rotterdam et l'article IV.2 (q) de la Convention de Bruxelles, toutefois, se distinguent au niveau de la preuve et du partage de la responsabilité. Le *cas excepté* de la lettre (q) fait état que la moindre contribution de la faute du transporteur au dommage le prive d'invoquer l'exonération. Avec les Règles de La Haye/Haye-Visby, l'absence de preuve<sup>856</sup>, ou son insuffisance quant à la cause du dommage ou de la perte, rend le transporteur responsable de la totalité du dommage<sup>857</sup>.

En vertu de l'article 17 (2) du nouveau texte, le transporteur doit prouver essentiellement que la cause ou l'une des causes de la perte n'est pas imputable à sa faute.

Cette différence est remarquable, dans la mesure où le fardeau de la preuve imposé par la lettre (q) exclut cette possibilité<sup>858</sup>, tandis qu'avec les Règles de Rotterdam, le transporteur n'est tenu responsable que de la part du dommage causé par sa faute, lorsqu'il s'agit de causes concomitantes<sup>859</sup>.

---

<sup>856</sup> Voir : *Transatlantic Marine Claims Agency Inc. v. MV OOCL Inspiration*, préc., note 733, 1330.

<sup>857</sup> Voir : *Smith Hogg & Co v. Black Sea & Baltic General Insurance Co. Ltd.*, [1940] 67 Ll.List.L.Rep. 253 (H.L. 1940); *Rhesa Shipping Co SA v. Edmunds (The Popi M)*, [1985] 2 Ll.L.Rep 1 (H.L. 1985).

<sup>858</sup> Voir : *Bayliss v. CAN. National SS. (Lady Drake)*, [1935] A.M.C. 427, 434 (C.S.Q. 1935), conf. par [1937] R.C.S. 261.

<sup>859</sup> Dans le rapport du groupe de travail de la CNUDCI de sa douzième session, « on a estimé qu'il serait peut-être utile, pour examiner la question de la répartition des responsabilités, d'avoir à l'esprit la distinction entre causes concomitantes et causes concurrentes. Dans le premier cas, chacun des événements causait une partie du dommage, mais aucun d'entre eux n'était suffisant à lui seul pour causer la totalité du dommage (par exemple, lorsque le dommage était attribuable à la fois au conditionnement insuffisant des marchandises par le chargeur et à leur mauvais stockage par le transporteur). Dans le cas des causes concurrentes, le tribunal devrait probablement identifier un événement ou une partie comme ayant causé la totalité du dommage, indépendamment de la faute de l'autre partie (par exemple, lorsque les marchandises avaient été

Lefebvre affirme à ce propos que :

« [...] la règle est identique pour tout type de faute, qu'il s'agisse d'une faute liée à l'obligation de navigabilité [...] ou d'une faute liée aux marchandises prévue à l'article [13.1] : lorsqu'il y a concomitance d'une telle faute avec un cas d'exonération, on ventilera les dommages et le transporteur ne sera responsable qu'en proportion du dommage résultant d'une violation [de ses obligations] »<sup>860</sup>

L'article 17.6 dispose que :

« Lorsque le transporteur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte, du dommage ou du retard qui est imputable à l'événement ou à la circonstance dont il est responsable en vertu du présent article. »

Les Règles de Rotterdam semblent autoriser l'application de la règle *Vallescura*<sup>861</sup>, comme c'est le cas pour les Règles de Hambourg (art. V.7), sauf que la nouvelle disposition n'aborde pas l'obligation de preuve.

En ce sens, il semble légitime de s'interroger à savoir si le nouveau texte laisse entendre qu'en cas de causes concomitantes, le transporteur peut être libéré en partie de sa responsabilité, sans qu'il établisse la preuve de la part du dommage causé par un autre événement ou circonstance que celui causé par sa faute ou celle des parties exécutantes.

---

endommagées en raison d'un tir d'artillerie essuyé par le navire, il faudrait sans doute déterminer si ce tir devait être considéré comme l'unique cause du dommage, indépendamment de la faute de l'autre partie (par exemple, lorsque les marchandises avaient été endommagées en raison d'un tir d'artillerie essuyé par le navire, il faudrait sans doute déterminer si ce tir devait être considéré comme l'unique cause du dommage, indépendamment de la faute que le capitaine avait pu commettre en amenant le navire dans une zone de combats). Il a été souligné que, dans le second cas, la doctrine des 'obligations absolues' s'appliquerait généralement. Il a été dit que le projet d'article 14 ne traitait que du cas où intervenaient des fautes concomitantes, et non des 'fautes concurrentes'. » : CNUDCI, *Rapport du groupe de travail de la CNUDCI dans sa douzième session*, DoCA/CN.9/544, p. 47, en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V03/906/88/PDF/V0390688.pdf?OpenElement>> (consulté le 13 mai 2009).

En ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V03/906/88/PDF/V0390688.pdf?OpenElement>> (consulté le 6 juin 2009).

<sup>860</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 108, 447.

<sup>861</sup> *Vallescura*, préc., note 265. Voir décisions plus récentes : *Transatlantic Marine Claims Agency Inc. v. M/V OCL Inspiration*, préc., note 733; *The Bunga Seroja*, préc., note 116.

Cette disposition de l'article 17 remet en doute un principe admis de longue date par la jurisprudence appliquant la Convention de Bruxelles, selon lequel l'exonération partielle ne peut être accordée qu'à condition de prouver que la partie de la perte ou du dommage ou également l'importance du retard n'est pas imputable à sa faute ou négligence.

Le discernement dicte que, malgré l'imprécision de cet article, le transporteur, pour bénéficier de l'exonération partielle, doit apporter cette preuve. Toutefois, le texte demeure ambigu sur la répartition et l'application de cette responsabilité. Assurément, son application variera d'une juridiction à l'autre. Asariotos affirme à cet égard :

« It would seem that unless the cargo claimant could produce relevant evidence as to the extent of loss due to different causes, which will in practice often be impossible, the court would have to use its own rules to apportion liability. As no further guidance on the matter is provided in Article 17 (6), courts in different jurisdictions are likely to adopt different approaches. Much litigation may be required before the desirable legal certainty could be expected. »<sup>862</sup>

Dans sa réfutation de sa présomption de faute, le transporteur peut aussi choisir la voie de la preuve d'un *cas excepté*, en vertu de l'article 17 (3) (a)-(o) semblable aux Règles de La Haye/Haye-Visby.

Rappelons que, le cas de faute nautique a été supprimé dans la nouvelle convention<sup>863</sup>. D'ailleurs, c'est ce qui justifie, selon le rapport de la CNUDCI, le principe établi de partage de responsabilité, par crainte que les chargeurs dans les cas d'avaries en mer, « pouvaient facilement arguer que des décisions de navigation avaient contribué au

---

<sup>862</sup> R. ASARIOTIS, préc., note 852, 543.

<sup>863</sup> Ziegler avance : « [...] modern telecommunication techniques no longer allow the fiction that, once the ship has sailed, the shore-based carrier has lost control over ship and cargo and has left them in the hands of the master and crew and cannot be made responsible for misjudgements and mistakes of the master and crew in the navigation of the ship. Much like air carriers have had to fully account for the errors in navigation of their pilots since 1955, maritime carriers will have to do the same under the new Convention. » : A. VON ZIEGLER, préc., note 780, 342.

dommage », ce qui mettrait le transporteur « dans une situation où il serait responsable de la totalité du préjudice alors que sa faute n'avait contribué qu'à une petite partie du dommage. »<sup>864</sup>

## **Sous-section 2 — Les règles particulières d'exonération**

L'exonération pour *cas exceptés* (paragr. 1) sera passée en revue, puis celle pour des événements autres que les *cas exceptés* (paragr. 2).

### **Paragraphe 1 — Les *cas exceptés***

L'article 17. 3 dresse une longue liste de *cas exceptés*, qui s'ajoutent au principe de libération basé sur la faute de l'alinéa 2 du présent article.

Signalons que, le contenu de cet article accroît l'ambiguïté actuelle du régime global de responsabilité applicable au transporteur maritime par le maintien de ce catalogue, comme une seconde voie d'exonération totale ou partielle de la cause ou des causes du dommage. Delebecque<sup>865</sup> considère en revanche que cette liste de *cas exceptés* ne constitue pas des cas exonérateurs de la responsabilité du transporteur mais plutôt des cas de renversement du fardeau de la preuve<sup>866</sup>. Or, nous ne pouvons adhérer à cette définition. Nous estimons que ces *cas exceptés* ne doivent en aucun moment être confondus avec ordre de preuve (ou régime de responsabilité avec régime de preuve). Assurément, le nouveau texte a cherché à clarifier le fardeau de la preuve, imprécis dans les anciennes législations, sauf que la nouvelle structure adoptée porte atteinte à la structure traditionnelle de la responsabilité. Il semble que les rédacteurs des Règles de Rotterdam aient exploité à

---

<sup>864</sup> CNUDCI, Doc. A/CN.9/544, p. 46, en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V03/906/88/PDF/V0390688.pdf?OpenElement>> (consulté le 6 juin 2009).

<sup>865</sup> Le professeur Philippe Delebecque a participé aux travaux préparatoires de la CNUDCI sur les Règles de Rotterdam.

<sup>866</sup> Ph. DELEBECQUE, préc., note 774, p. 8.

outrance le pragmatisme qui a motivé les négociations, pour en justifier les aberrations juridiques. D'ailleurs, Delebecque avait lui-même déclaré que :

« La méthodologie et la terminologie de la nouvelle convention sont parfois déroutantes pour un juriste de droit civil. Certaines définitions sont de pures tautologies (art.1-4; art. 1-30) et la structure du texte n'est pas très logique : pourquoi ne pas avoir suivi, puisque la convention traite des contrats internationaux de transport, la chronologie contractuelle, en envisageant la formation du contrat de transport, son contenu et son exécution? [...] Pourquoi aussi continuer à parler d'« act of God » ou d'« aventure commune » ? N'était-ce pas le moment d'actualiser les concepts? Enfin, la référence à l'« homme raisonnable » ou le test du « raisonnable » est pour le moins systématique, ce qui n'est pas de nature à renforcer la rigueur que l'on peut attendre d'un texte juridique. »<sup>867</sup>

Il n'est pas question ici de reprendre l'étude de tous les *cas exceptés*, ce qui serait superflu. Nous nous efforcerons plutôt de mettre l'accent sur le régime de preuve qui mérite d'être élucidé, pour ensuite passer à certains *cas exceptés* qui demandent plus de précision, en particulier celui des actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 15 et 16, ainsi que les cas traditionnels d'incendie, des arrêts et fait du prince.

L'article 17. 3 dispose :

« Le transporteur est aussi déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article si, au lieu de prouver l'absence de faute comme prévu au paragraphe 2 du présent article, il prouve qu'un ou plusieurs des événements ou circonstances ci-après ont causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont contribué :

- a) « Acte de dieu »;
- b) Périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables;

---

<sup>867</sup> Philippe DELEBECQUE, « La Convention sur les contrats internationaux de transport de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer : « *a civil law perspective* », D.M.F.2009.335.337 (spécial CIM Athènes).

- c) Guerre, hostilités, conflit armé, piraterie, terrorisme<sup>868</sup>, émeutes et troubles civils;
- d) Restriction de quarantaine ; intervention ou obstacles de la part d'États, d'autorités publiques, de dirigeants ou du peuple, y compris une immobilisation, un arrêt ou une saisie non imputable au transporteur ou à l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18;
- e) Grèves, lock-out, arrêts ou entraves apportés au travail;
- f) Incendie à bord du navire;
- g) Vices cachés échappant à une diligence raisonnable;
- h) Acte ou omission du chargeur, du chargeur documentaire, de la partie contrôlante ou de toute autre personne dont les actes engagent la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire en vertu de l'article 33 ou 34;
- i) Chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises réalisé en vertu d'une convention conclue conformément à l'article 13, paragraphe 2, sauf si le transporteur ou une partie exécutante réalise cette opération au nom du chargeur, du chargeur documentaire ou du destinataire;
- j) Freinte en volume ou en poids ou toute autre perte ou dommage résultant d'un vice caché, de la nature spéciale ou d'un vice propre des marchandises;
- k) Insuffisance ou défectuosité de l'emballage ou du marquage non réalisé par le transporteur ou en son nom;
- l) Sauvetage ou tentative de sauvetage de vies en mer;
- m) Mesures raisonnables visant à sauver ou tenter de sauver des biens en mer;
- n) Mesures raisonnables visant à éviter ou tenter d'éviter un dommage à l'environnement; ou
- o) Actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 15 et 16. »<sup>869</sup>

Nous nous questionnons d'emblée sur l'utilité de ce long catalogue d'exonération, alors que la règle d'exonération de principe est basée sur la présomption de faute<sup>870</sup>. La

---

<sup>868</sup> *Supra*, p. 171.

<sup>869</sup> L'article 15 offre au transporteur des droits étendus quand il s'agit de marchandises potentiellement dangereuses, alors que l'article 16 concerne le droit du transporteur de sacrifier les marchandises pendant le voyage en mer pour « le salut commun ou préserver d'un péril la vie humaine ou d'autres biens engagés dans l'aventure commune. »

<sup>870</sup> Voir : F. BERLINGIERI, préc., note 804, 343.

majorité de ces *cas exceptés* constitue en fait des cas de force majeure<sup>871</sup>. Celle-ci implique essentiellement l'absence de faute de la part du transporteur.

Nous rejoignons ainsi l'opinion de Lefebvre qui s'interroge comme suit :

« [...] une telle liste n'est-elle pas susceptible d'engendrer des problèmes d'interprétation concernant les événements énumérés afin que le transporteur puisse bénéficier d'une présomption d'absence de faute? [...] Ces événements, qui constituent des cas de force majeure, n'impliquent-ils pas en soi une exclusion de la possibilité d'une faute de la part du débiteur? »<sup>872</sup>

En raison du poids de la tradition de la common law<sup>873</sup>, devons-nous concevoir la pérennité de la liste des *cas exceptés*?

Nous aurions souhaité que les Règles de Rotterdam puissent transcender le débat sur le maintien ou la suppression de la liste des *cas exceptés* et opter pour un régime plus simple et cohérent. Or, le régime de preuve en est un plus complexe que précédemment.

Les nouvelles dispositions apportent maintes modifications à la charge de la preuve<sup>874</sup>. En principe, la charge de la preuve incombe au transporteur. Il doit prouver son absence de faute totale ou partielle pour bénéficier de l'exonération. Établissant cette preuve, les alinéas 4 et 5 de l'article 17 ajoutent que la responsabilité du transporteur peut être réintroduite si le chargeur prouve que la cause du dommage est la faute du transporteur ou un autre événement que celui des *cas exceptés*, ou prouve que la cause du dommage est l'innavigabilité du navire. Le transporteur, dans ce cas, devra à son tour renverser ces

---

<sup>871</sup> La force majeure peut résulter d'un événement naturel (tempête) ou humain (fait du prince).

<sup>872</sup> G. LEFEBVRE, préc., note 108, 460 et 461. Sériaux affirme également ce qui suit relativement à la liste des *cas exceptés* de la Convention de Bruxelles : « Il importe alors de se demander quelle est l'utilité réelle de la notion de cas excepté. Dans la mesure où la preuve d'une faute du transporteur conduit à lui refuser en principe toute exonération » : A. SÉRIAUX, préc., note 111, paragr. 219, p. 140.

<sup>873</sup> Voir : CNUDCI, *Proposition des États-Unis d'Amérique*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.34, p. 5, Vienne, 6-17 octobre 2003, en ligne :

< <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V03/869/06/PDF/V0386906.pdf?OpenElement> > (consulté le 8 juin 2009).

<sup>874</sup> Anthony DIAMOND, « The Next Sea Carriage Convention? », (2008) *L.M.C.L.Q.* 135, 150.

présomptions en prouvant son absence totale ou partielle de faute, et pour l'innavigabilité prouver son exercice de *diligence raisonnable*.

Avant de passer à l'étude de ces dispositions, examinons les trois *cas exceptés* qui vont certainement soulever des problèmes d'application devant les tribunaux : 1. le nouveau cas « des actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 15 et 16 » ; 2. le cas traditionnel d'*incendie* ainsi que celui des *arrêts et fait du prince* (17. 3 (d)).

### **a) Actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 15 et 16**

L'article 15 énonce :

« Nonobstant les articles 11 et 13, le transporteur ou une partie exécutante peut refuser de recevoir ou de charger les marchandises, et peut prendre toute autre mesure raisonnable, notamment les décharger, les détruire ou les neutraliser, si celles-ci présentent, ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter, pendant la durée de la responsabilité du transporteur un danger réel pour les personnes, les biens ou l'environnement. »

Le contenu de cet article offre au transporteur de marchandises potentiellement dangereuses le droit d'en refuser la réception ou le chargement, ainsi que de les décharger, les détruire ou les neutraliser, lorsqu'au cours du voyage maritime, elles constituent ou risquent de présenter un danger réel pour les personnes, les biens ou l'environnement. De surcroît, l'article 17. 3 (o) exonère le transporteur pour les pouvoirs qui lui sont conférés, en vertu de l'article 15.

Nous nous questionnons sur l'effet de cet article en pratique. Comment peut-on mesurer l'appréciation raisonnable du transporteur en cours du voyage à prendre la décision de détruire la cargaison, qui risque de porter préjudice à l'environnement, par exemple?

Quels sont les éléments de preuve à établir pour justifier le caractère raisonnable de son acte?

Faisant de l'exécution de ce droit un *cas excepté*, le transporteur bénéficierait de la responsabilité partielle lorsque sa faute contribue au dommage et à une réparation limitée.

Ne risque-t-on pas d'offrir au transporteur la possibilité de dissimuler son manque de diligence ou celle des parties exécutantes à exercer convenablement son obligation de navigabilité?

Supposons, par exemple, que suite à l'état défectueux des équipements frigorifiques lors du voyage par mer, le transporteur décide de détruire ou de sacrifier, pour le salut commun, conformément à l'article 16, la marchandise transportée qui est sujette à l'inflammation spontanée, et qui normalement doit être gardée au froid.

Ce n'était certainement pas l'intention du législateur, mais ce *cas excepté* soulève les mêmes inquiétudes que ceux du cas d'incendie dans les textes législatifs qui précèdent. Le transporteur pour cacher sa faute ou celles de ses préposés peut détruire la marchandise ou la sacrifier, tout en bénéficiant de l'exonération.

## **b) Le cas d'incendie**

À l'instar du cas de la faute nautique, les débats étaient vifs au sein des sessions de travail de la CNUDCI sur le maintien ou la suppression de ce *cas excepté*.

L'article 17(3) finit par conserver l'incendie en tant que *cas excepté*. En revanche, le régime de preuve non identique à celui des Règles de La Haye/Haye-Visby ou à celui des Règles de Hambourg fait porter la charge de la preuve au transporteur pour sa faute ou celles des parties exécutantes.

Toutefois, le contenu du nouveau texte est sans conteste souple envers le transporteur. Avec les Règles de Rotterdam, le transporteur est tenu de prouver uniquement que l'incendie qui a eu lieu à bord<sup>875</sup> du navire a causé ou a contribué au dommage, à la perte ou au retard. Il n'est pas tenu de démontrer la cause directe de l'incendie, ayant souvent pour origine une erreur dans la navigabilité du navire.

Par conséquent, pour réintroduire la responsabilité du transporteur, c'est au chargeur qu'incombe de prouver que la cause directe de l'incendie provient de l'innavigabilité du navire.

Rhidian souligne à ce propos :

«The result of this change is to dilute significantly the potential impact of the fire exclusion, [...]. When read in the context of the Convention, the effect of the fire exclusion is to throw the burden of proof onto the claimant. »<sup>876</sup>

Ces altérations apportées au cas d'incendie ne font que pérenniser les difficultés déjà évoquées qu'engendre ce cas en matière de preuve, puisque le transporteur n'est pas obligé de prouver la cause directe de l'incendie. Pour conclure, force est de répéter que, ce *cas excepté* pose problème.

Un autre *cas excepté* qui mérite d'être étudié est celui de l'article 17. 3 (d), en raison de la formulation de cette cause d'exonération qui nous paraît démesurée.

**c) Restriction de quarantaine; intervention ou obstacles de la part d'États, d'autorités publiques, de dirigeants ou du peuple, y compris une immobilisation, un arrêt ou une saisie non imputable**

---

<sup>875</sup> L'incendie ne permet l'exonération que s'il a eu lieu à bord du navire concerné par la marchandise perdue ou endommagée. Ziegler souligne :

« A fire on an unrelated third vessel cannot trigger this exception. Fire situations during the inland legs (except inland navigation) will be dealt with under other exceptions (e.g., inherent vice) or more likely under the catch-all provision of article 17 (2) of the UNCITRAL Convention. » : A. VON ZIEGLER, préc., note 780, 343.

<sup>876</sup> T. RHIDIAN, préc., note 797, 505.

### **au transporteur ou à l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18**

Édictée par l'article 17. 3 (d), ce *cas excepté* ne constitue pas une présomption d'absence de faute du transporteur.

L'expression « non imputable au transporteur ou à l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18 » fait expressément de la faute du transporteur, et celle des parties exécutantes, une source d'exclusion de l'exonération, alors que l'article 17.3 énonce, comme précité, avant l'énumération des *cas exceptés* qu'« au lieu de prouver l'absence de faute comme prévu au paragraphe 2 du présent article, il prouve qu'un ou plusieurs des événements ou circonstances ci-après ont causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont contribué. »

Dans ce cas, le transporteur doit prouver son absence de faute pour bénéficier de l'exonération. Or, il nous est difficile de saisir l'intérêt de l'ajout de cette expression. Est-ce que la faute du transporteur ou celle des préposés ou mandataires doit être démontrée pour les dommages causés à la marchandise après la saisie judiciaire, dans le cadre de son obligation de prise de soin, ou plutôt prouver son absence de faute, quant à la survenance même de la saisie judiciaire en connaissance de cause, par exemple, de la réglementation au port de destination de la prohibition de la nature de la marchandise transportée<sup>877</sup>?

Prouver la faute du transporteur, ou celle des parties exécutantes incombe aussi au chargeur, afin de réintroduire la responsabilité du transporteur pour d'autres événements, autres que les *cas exceptés*. Dans cette perspective causale, la responsabilité peut être partielle ou totale (paragr. 2).

---

<sup>877</sup> Voir : A. PEYNY et P. POLAIRE, préc., note 540.

## Paragraphe 2 — La faute du transporteur et événements autres que les « cas exceptés »

L'article 17. 4 déclare que :

« Nonobstant le paragraphe 3 du présent article, le transporteur est responsable de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si :

- a) L'ayant droit prouve que la faute du transporteur ou d'une personne mentionnée à l'article 18 a causé l'événement ou la circonstance invoquée par le transporteur ou y a contribué; ou
- b) L'ayant droit prouve qu'un événement ou une circonstance autre que ceux énumérés au paragraphe 3 du présent article a contribué à la perte, au dommage ou au retard et si le transporteur ne peut prouver que cet événement ou cette circonstance n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18. »<sup>878</sup>

Ce texte établit que la responsabilité du transporteur peut être réintroduite si le chargeur ou l'ayant droit prouve que l'événement ou la circonstance invoqués par le transporteur pour son exonération provient en tout ou en partie de sa faute ou de celle de ses mandataires, ou qu'un autre événement ou circonstance autre que les *cas exceptés* a contribué au dommage<sup>879</sup>.

Il y a une distinction à établir entre les alinéas (a) et (b). Dans le premier cas, il apparaît que les deux responsabilités partielle et entière s'appliquent. Le transporteur est responsable de la totalité du dommage si, par exemple, le chargeur prouve que la cause de l'événement est la faute du transporteur même en la présence d'autres causes, puisqu'il ne s'agit plus de causes concomitantes, mais plutôt de causes concurrentes, dans la mesure où c'est la faute du transporteur qui a causé la totalité du dommage.

---

<sup>878</sup> Nous soulignons.

<sup>879</sup> Par exemple, le tribunal de commerce de Marseille avait réintroduit la responsabilité du transporteur qui avait effectué des travaux de forge et de soudure, travaux qui avaient généré des étincelles à proximité des marchandises qui craignent la chaleur, et de ce fait, avaient été laissées sans aucune surveillance : Trib. com. Marseille, 13 avril 1968, D.M.F.1969.109.

Dans le second cas, le texte indique exclusivement la faute contributive au dommage. Le transporteur n'est responsable que de la part de sa faute contributive au dommage. Cette disposition (b) n'est toutefois pas claire sur les circonstances pour lesquelles le transporteur devrait être tenu responsable d'une partie seulement de la perte, du dommage ou du retard.

La responsabilité partielle s'applique sans exiger de lui de prouver la part du dommage causé par l'événement. La charge de la preuve semble incomber au chargeur.

Cette situation serait plus compliquée dans le cas où plusieurs causes contribueraient au dommage, mais qu'aucune preuve ne peut être établie pour déterminer la proportion des pertes, dommages ou retard dus aux différentes causes. Certainement, l'appréciation des juges variera d'une juridiction à l'autre<sup>880</sup>.

L'ayant droit peut encore réintroduire la responsabilité totale ou partielle du transporteur s'il établit que l'innavigabilité est une cause contributive au dommage.

### **Paragraphe 3 — L'innavigabilité cause contributive au dommage**

L'article 17.5 énonce :

« Le transporteur est également responsable, nonobstant le paragraphe 3 du présent article, de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si :

a) L'ayant droit prouve que les événements ou circonstances [<sup>881</sup>] suivants ont effectivement ou probablement causé la perte, le

<sup>880</sup> R. ASARIOTIS, préc., note 852, 545.

<sup>881</sup> Qu'entend-on par *circonstances*? Ne serait-il pas préférable de parler d'événements? D'ailleurs, la Chambre internationale de la marine marchande, du BIMCO et du Groupe Internationale des P&I Clubs ont recommandé l'utilisation du terme *événement* au lieu de *circonstances* lors de la dix-neuvième session du groupe de travail de la CNUDCI, tenue à New York entre le 16 et le 27 avril 2007 :

« Il faudrait, partout où ils apparaissent dans ces articles, remplacer les mots 'événement ou circonstance' par le mot 'événement'.

*Justification*: Le mot 'circonstance' a une portée trop large et ne correspond pas à l'intention des articles en question. Il est en outre inutile et superflu d'employer à la fois 'événement' et 'circonstance'. Le mot 'événement' seul, qui est plus conforme au sens et à l'esprit des articles, devrait remplacer la formulation actuelle » : CNUDCI, Doc, A/CN.9/WG.III/WP.87, p. 3, en ligne : <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V07/815/91/PDF/V0781591.pdf?OpenElement> (consulté le 15 juin 2009).

dommage ou le retard ou y ont effectivement ou probablement contribué : i) le navire n'était pas en état de navigabilité, ii) le navire n'était pas convenablement armé, équipé et approvisionné; ou iii) les cales ou d'autres parties du navire ou sont transportées les marchandises, ou les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels elles sont transportées, n'étaient pas appropriés ni en bon état pour leur réception, transport et conservation; et  
 b) Le transporteur ne peut prouver : i) qu'aucun des événements ou circonstances mentionnés à l'alinéa a du paragraphe 5 du présent article n'a causé la perte, le dommage ou le retard; ou ii) qu'il s'est acquitté de son obligation d'exercer une diligence raisonnable conformément à l'article 14. »

Cette disposition rend le transporteur responsable en tout ou en partie, si (a) l'ayant droit établit<sup>882</sup> la preuve que l'innavigabilité du navire a causé ou a contribué au dommage, ou lorsque (b) le transporteur ne peut prouver que (i) l'innavigabilité n'est pas la cause de l'événement ou la circonstance causant le dommage, ou (ii) ne peut prouver qu'il a exercé la diligence requise de son obligation continue de navigabilité, en vertu de l'article 14.

L'article 17 (5) reprend les mêmes lacunes que la disposition 4 du même article, de sorte que l'on ignore quand précisément la responsabilité entière ou partielle devrait s'appliquer. Le texte n'exige pas non plus du transporteur de prouver sa part du dommage. Le problème se poserait essentiellement lorsque plusieurs causes contributives concourent aux dommages.

Asariotis attire l'attention sur le manque de clarté de ce texte devant le moyen d'application de cette responsabilité partielle :

« [...] the provision provides for 'liability for all or part of the loss', if breach of the carrier's seaworthiness obligation 'caused or contributed' to 'the loss...', without making it clear (a) when there should be partial as opposed to full liability and (b) what should

---

<sup>882</sup> Delebecque souligne : « In those conditions, the claimant must rebut the presumption of non-liability after the carrier has proved what it has to do according to art. 17-2/3, by invoking unseaworthiness; but he has only to prove that on the balance of probabilities unseaworthiness was the cause of the loss or damage. He has to prove a fact: the unseaworthiness. It is the carrier that, in order to avoid its liability, must prove the exercise of due diligence. »: Ph. DELEBECQUE, préc., note 774, p. 9.

happen in cases where evidence on the relevant proportion of loss due to the different causes was lacking, ie in cases where there is a genuine combination of causes. »<sup>883</sup>

Cette situation engendrera forcément des difficultés sérieuses au sein des tribunaux, pour accorder ou non le bénéfice de l'exonération partielle<sup>884</sup>.

---

<sup>883</sup> R. ASARIOTIS, préc., note 852, 546.

<sup>884</sup> Il nous paraît que la suppression de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire semble être largement compensée par le système de partage de responsabilité ainsi que par les limitations légales.

## Conclusion du second chapitre

En résumé, les Règles de Rotterdam conservent la responsabilité pour faute en vertu d'un régime d'exonération semblable à celui des Règles de La Haye/Haye-Visby. Il existe néanmoins des différences notables, en ce qui concerne les renvois déroutants et difficiles à suivre, un régime de preuve détaillé mais complexe et l'application de la responsabilité partielle du transporteur.

Le problème de la charge de la preuve et de son renversement rend la réalité du régime de responsabilité du transporteur maritime difficile à mettre en œuvre selon les nouvelles Règles de Rotterdam. Comme il a été remarqué avec le régime de la Convention de Bruxelles, souvent, la jurisprudence est divisée, ce qui ne permet pas de déterminer pour quel motif des situations analogues ont fait l'objet de décisions contrastées. C'est en fait le système de preuve qui est difficile à gérer et qui explique en partie les difficultés croissantes auxquelles les juges doivent être confrontés. La nouvelle législation vient le complexifier davantage. Comme le souligne Diamond : « [...] there are new, more detailed provisions on the incidence of the burden of proof than are to be found in previous cargo Conventions. »<sup>885</sup>

En cette occasion, il est légitime de s'interroger sur la pertinence d'un texte comprenant 96 articles, souvent mal formulés. Les Règles de Rotterdam constituent un texte complexe et lourd de conséquences.

Le nouveau texte, qui s'inspire des Règles de La Haye/Haye-Visby et des Règles de Hambourg, panache deux régimes qui n'ont pas été conçus pour fonctionner ensemble, tandis qu'il s'applique indubitablement au transporteur maritime. Il est prévisible que les

---

<sup>885</sup> A. DIAMOND, préc., note 874, 150.

tribunaux nationaux soient confrontés à des difficultés d'interprétation et d'application uniforme de cette nouvelle convention.

Le Conseil des Chargeurs Européens (ESC) a déclaré à cet égard, lors de la dix-neuvième session du groupe de travail III de la CUNDCI, que « [l]e déséquilibre des principales dispositions, notamment celles concernant les règles de responsabilité, est tel à ce stade qu'ils sont pessimistes quant à un possible redressement des principaux déséquilibres d'ici la fin des travaux. »<sup>886</sup>

De surcroît, la réalité du dysfonctionnement et des divergences d'interprétation du régime de Bruxelles, à travers notre étude de la jurisprudence, démontre clairement que la Convention des Nations Unies sur les contrats de transport international de marchandises par mer ne réalisera pas l'uniformité attendue. Le Groupe de travail de la CNUDCI ayant considéré opportun de s'inspirer de la Convention de Bruxelles et de ses applications jurisprudentielles n'a pas pris en considération les difficultés toujours éprouvées par les tribunaux à appliquer le régime exonératoire des *cas exceptés* particuliers au droit maritime. Le seul avantage de son instauration est celui de la suppression de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire.

Assurer une application prévisible et uniforme, étant donné la jurisprudence abondante en matière des *cas exceptés*<sup>887</sup>, ne justifie pas l'insécurité et l'imprévisibilité

---

<sup>886</sup> CNUDCI, DoCA/CN.9/WG.III/WP.83, p. 5, en ligne :

<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V07/815/91/PDF/V0781591.pdf?OpenElement>> (consulté le 15 juin 2009).

<sup>887</sup> « 14. Les exceptions énoncées dans l'instrument devraient exonérer un transporteur de responsabilité et non constituer une simple présomption d'absence de faute de la part de celui-ci. Ces deux approches ne diffèrent pas vraiment dans la pratique. Même dans le régime d'exonération prévu par les Règles de La Haye/Haye-Visby, un transporteur est déchu du droit d'invoquer une exception si les chargeurs peuvent prouver qu'il a commis une faute. Ce régime fonctionne donc, dans la pratique, comme un système de présomption. Nous préférons toutefois que les exceptions énumérées dans l'instrument constituent un régime d'exonération de responsabilité afin que leur application soit plus prévisible et plus uniforme, étant donné la jurisprudence importante à laquelle ont déjà donné lieu les traités qui existent en matière de responsabilité dans le transport de marchandises qui considèrent ces exceptions comme exonérant le transporteur de responsabilité :

juridiques auxquelles sont confrontés les magistrats dans les différents pays dans l'application de ce régime.

Cette kyrielle de principes, des exceptions aux principes et des exceptions aux exceptions de l'article 17 des Règles de Rotterdam engendrera chez le juriste, d'abord une confusion des règles attributives de la charge la preuve<sup>888</sup> et chez les juges, une confusion indéniable à déterminer les causes du dommage. Comme le souligne Rhidian :

« At a very general level it is unclear whether a court has to proceed through the various stages in the order that they are presented by the Convention or whether leapfrogging is permitted. The Convention also adopts a variety of different tests of causation which may again give rise to problems. The History of the development of international conventions in this area has shown that the conventions have never freed themselves of attendant burden of proof issues and it is disappointing to observe that the new Convention may not be providing a clear solution to the difficulties.  
 »<sup>889</sup>

Ainsi soumis à des impératifs contradictoires, les participants aux travaux de la CNUDCI se sont souvent renvoyés la balle, à tel point qu'ils ont engendré une responsabilité et un régime de preuve outrageux.

Sur la base de notre analyse de ce nouveau texte, le régime de la preuve et la répartition de la responsabilité pour la perte d'une combinaison de causes vont poser des difficultés considérables, ce qui est regrettable pour une nouvelle convention internationale dont le principal objectif est de prévoir la sécurité et la prévisibilité juridiques par l'application de règles uniformes dans une variété de pays. La perspective de litiges

---

CNUDCI, *Proposition des États-Unis d'Amérique*, DoCA/CN.9/WG.III/WP.34, Vienne, 6-17 octobre 2003, p. 5, en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/LTD/V03/869/06/PDF/V0386906.pdf?OpenElement>> (consulté le 8 juin 2009).

<sup>888</sup> La charge de la preuve et son renversement est relativement complexe, car elle n'a pas toujours la même signification dans les différents systèmes juridiques. *Contra* : A.VON ZIEGLER, préc., note 780, 348.

<sup>889</sup> T. RHIDIAN, préc., note 797, 503.

coûteux est hors de tout doute source d'insatisfaction et d'un point de vue économique, la viabilité du nouveau système serait mise en cause.

Également, les exonérations de responsabilité du transporteur ne sont pas appréciées de la même manière lorsqu'il s'agit d'un transport multimodal. La localisation du dommage de la perte ou du retard est cruciale pour justifier l'exonération ou l'infirmier<sup>890</sup>. Pour éviter des variations importantes, il est souhaitable d'adopter un principe général d'exonération, celui de la force majeure qui permettra aux juges de déterminer les circonstances où le transporteur n'est pas en faute.

Or, une réalité hybride implique-t-elle une responsabilité hybride<sup>891</sup>? Comme c'est le cas à l'égard de tout nouveau texte de loi, son interprétation dépendra de la façon dont les tribunaux vont interpréter et appliquer les dispositions de la nouvelle Convention.

---

<sup>890</sup> Le traitement des « dommages non localisés » était un des problèmes controversés en relation avec l'aspect multimodal de la Convention au sein du Groupe de travail III de la CNUDCI. Un certain nombre d'États, notamment les États contractants de la CMR ou la COTIF-CIM ont estimé que la prévalence des dispositions de la Convention sur celles de la CMR ou la COTIF-CIM en matière de « dommages non localisés » porterait gravement atteinte à la répartition des risques en vertu de la CMR ou la COTIF-CIM compte tenu du fait qu'il est souvent impossible de préciser où la perte ou le dommage des marchandises a eu lieu dans un conteneur. Voir : Johannes TRAPPE, « The Multimodal Transport, Some Remarks on the Modern Law », dans P. BONASSIES, préc., note 2, à la page 403.

<sup>891</sup> Cf. Colloque « Mer et responsabilité » organisé par L'UMR AMURE-Centre de droit et d'économie et de la mer-Université de Brest, Brest, tenu le 16-17 octobre 2008, D.M.F.2008.1050.

## **Conclusion générale**

Tout au long de cette étude, nous avons tenté de démontrer les problèmes dont souffre le régime international de la responsabilité du transporteur maritime des marchandises sous contrat et son évolution actuelle qui semble inévitable, tout en étant dérangeante.

Il ressort de notre analyse que toutes les conventions qui gèrent ce régime, en partant de la Convention de Bruxelles, jusqu'aux Règles de Rotterdam récemment adoptées en 2009, ont échoué dans l'atteinte de leur objectif principal : l'uniformisation de la loi, en vue de la réalisation de la prévisibilité et de la sécurité juridiques.

La responsabilité fondée sur la présomption de responsabilité est assurée avec la Convention de Bruxelles, mais non sans dégager une longue liste de cas exonérateurs du transporteur vers un régime basé sur la présomption de faute avec la Convention de Hambourg, vers un double régime de responsabilité basé sur la faute avec les Règles de Rotterdam. L'on se retrouve à mi-chemin entre les Règles de Hambourg et les Règles de La Haye/Haye-Visby.

La première partie de cette étude nous a enseigné que le régime de responsabilité de la Convention de Bruxelles soulève plusieurs difficultés, souffre de décadence et tombe en décrépitude. Tout d'abord, nous avons remarqué que le contenu de l'obligation de navigabilité est imprécis et n'est pas reçu de la même manière par les tribunaux. La position des juges varie spécifiquement quant à l'aspect commercial de la navigabilité et fait l'objet de décisions contrastées. La durée de l'obligation de navigabilité pose également problème. Il est souvent difficile de savoir quand l'obligation de navigabilité du transporteur commence et finit.

Nous avons constaté aussi que l'imprécision du texte de Bruxelles a engendré des difficultés quant au déroulement de la preuve. La charge de la preuve de la mise en état de navigabilité du navire ne repose pas sur une interprétation unanime dans les différents systèmes de droit, notamment en raison du rapport entre la preuve de *diligence raisonnable* de la navigabilité et le droit à l'exonération qui manque de netteté dans la Convention.

Toutefois, l'analyse de la jurisprudence et de la doctrine nous a amené au constat, qu'en principe, les rédacteurs de la Convention de Bruxelles, inspirés de la common law, ont fait de l'article III (1) une obligation primordiale, et de l'article III (2), une obligation remplaçant la première, durant le voyage maritime. Cet ordre d'idée signifie que si le dommage est causé par le manque de *diligence raisonnable* à assurer la navigabilité du navire, le transporteur sera responsable des dommages causés à la cargaison et n'aura pas le droit d'invoquer l'exonération. L'article IV (1) exige le lien de causalité entre l'exécution de l'obligation de navigabilité et le dommage. Cela signifie que si un dommage a été causé par l'inexécution de l'article III (1), le transporteur ne sera pas autorisé à invoquer l'exonération de l'article IV.

En revanche, si le dommage est dû à la violation des obligations contenues dans l'article III (2) relatives à la cargaison, le transporteur maritime peut se prévaloir des dispositions de l'article IV. Le texte de Bruxelles est muet sur l'exigence du lien de causalité entre l'inexécution de l'article III (2) et le dommage. Cependant, le discernement dicte que le lien de causalité entre le non-respect de l'article III (2) et les dommages à la marchandise rendent le transporteur responsable. Dans ce cas, il doit prouver que le dommage ou une partie de celui-ci n'a pas été causé par sa faute, mais par un des *cas exceptés*. En cas de concurrence des causes du dommage, le transporteur doit prouver que

le dommage ou une partie de celui-ci n'a pas été causé par la violation de ces obligations sous l'article III (1) et (2).

Il a également été constaté que, certains *cas exceptés* ne sont pas faciles à appréhender, notamment celui de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire, du péril de mer, de l'incendie et du *cas fourre-tout* de la lettre (q) de l'article IV.

Tout d'abord, la qualification de la faute dans la navigation et dans l'administration du navire par les tribunaux est très difficile à déterminer. Ainsi, la qualification d'une faute comme commerciale ou nautique n'est pas aisée, particulièrement lorsqu'il y a concours de fautes. Il n'est pas toujours plausible de tracer la frontière entre les deux fautes. Les hésitations de la jurisprudence, voire même sa confusion, sont saillantes dans la mise en application des différents critères de distinction possibles. Nous avons dénoté que les tribunaux ont progressivement adopté une approche restrictive justifiant de la perte de ce cas exonératoire et sa désuétude.

Aussi, le cas de péril de mer ne repose pas sur les mêmes critères pour sa qualification par les différentes juridictions, donnant lieu à des interprétations divergentes.

Ensuite, la charge de la preuve du cas d'incendie incombant au chargeur est difficile à saisir dans la situation du propriétaire de la cargaison qui ne se trouve pas sur les lieux du dommage. Le transporteur est exonéré des conséquences d'un incendie à bord, à moins que le chargeur ne puisse faire la preuve d'une faute personnelle de sa part.

Enfin, le *cas excepté* innommé des faits, constituant un événement non imputable au transporteur, bouleverse le régime de responsabilité de plein droit de la Convention, en énonçant la présomption de faute.

Nous avons proposé deux options pour résoudre ces difficultés, à partir de la Convention de Bruxelles : soit la suppression de la liste des *cas exceptés*, dans la mesure où

elle ne contient que des exemples de cas où le transporteur n'est pas en faute et pourrait facilement être considérée dans l'exception de l'art IV. 2 (q), pour toute autre cause ne provenant pas de la faute du transporteur; soit, la suppression de ce cas et la conservation des *cas exceptés*, à condition qu'ils répondent aux critères objectifs de la force majeure. Le fait d'éliminer, par exemple, l'imprévisibilité pour qualifier le péril de mer au sein des tribunaux australiens n'a pu ni réaliser une interprétation uniforme ni un abandon total de ce critère dans l'appréciation des faits.

Les *cas exceptés*, dans leur état actuel, contredisent le fondement du régime de plein droit de la Convention de Bruxelles, de sorte que l'interprétation des tribunaux nationaux demeure flottante. Les juges continentaux, surtout, hésitent sur la méthode à suivre pour interpréter ces règles qui souvent prêtent à confusion : s'agit-il d'une convention internationale ou d'un modèle de connaissance anglais ou américain transformé en une loi?

La seconde partie de notre analyse sur les régimes subséquents a démontré l'évolution progressive de ce régime de responsabilité, sans toutefois réaliser la sécurité juridique attendue.

Les Règles de Hambourg ont certainement simplifié ces difficultés en instaurant un régime unitaire et une charge de preuve qui incombe clairement au transporteur. Nonobstant, la rédaction de ce texte demeure submergée d'imprécisions. Aussi, le maintien des *cas exceptés* d'incendie et d'assistance ou sauvetage en mer a mené à un renversement du régime de preuve menant à l'incohérence de ce texte.

Les Règles de Rotterdam à leur tour reprennent la présomption de responsabilité du transporteur avec un régime d'exonération semblable en apparence à celui des Règles de La Haye/Haye-Visby, sauf que les différences entre les deux régimes sont significatives, dues

souvent aux renvois difficiles à suivre, au régime de preuve et aux imprécisions quant à l'application de la responsabilité partielle du transporteur.

La pierre angulaire de tout questionnement sur le régime de responsabilité du transporteur maritime des Règles de Rotterdam est la formulation de l'article 17. Cet article sur le régime exonératoire engendrera certainement de la confusion des règles attributives de la charge la preuve. En outre, la répartition de la responsabilité pour la perte occasionnée par une combinaison de causes posera de sérieuses difficultés en pratique.

Les divergences d'intérêts des participants à la rédaction de ce texte, comme ce fut le cas pour ceux qui le précédèrent, ont produit un texte inextricable et lourd de conséquences. La loi n'est-elle pas devenue une marchandise lorsque le régime de responsabilité qu'elle impose varie selon le poids et la puissance des États?

Il est donc légitime de s'interroger sur l'avenir de ce nouveau texte. Les Règles de Rotterdam incorporées dans un texte de quatre-vingt-dix articles vont-elles éliminer les conflits de conventions et les divergences d'interprétation de plus d'un siècle?

Tant d'horizons d'interrogations se posent sur le sort de cette nouvelle convention et spécialement sur sa réception et son application par les tribunaux.

Le choix du régime de responsabilité du transporteur maritime durant toutes ces années repose sur le jeu du maintien ou la suppression des *cas exceptés* ou par un renversement du fardeau de la preuve, car même s'il existe une volonté d'établir l'uniformisation réelle du régime, la dynamique des négociations fait en sorte que les résultats obtenus répondent davantage aux priorités politiques qu'aux objectifs de sécurité juridique.

Inconfort et insécurité en résultent. Cette situation laisse planer une incertitude constante sur le régime de responsabilité du transporteur, guidant les divergences d'interprétation d'une juridiction à l'autre.

Voilà pourquoi nous avons proposé une restructuration du système juridique du transporteur maritime par le truchement d'un retour aux sources : le droit romain. Pour pallier les défaillances du régime de responsabilité du transporteur maritime, nous estimons qu'une responsabilité objective mettra fin aux problèmes déjà évoqués.

La situation complexe actuelle manifeste une tendance à simplifier ces règles; le recours à une responsabilité objective serait un pas vers la prévisibilité tant attendue.

Sur la base des différentes tentatives faites en vue d'harmoniser le droit maritime<sup>892</sup>, les États ont omis que le particularisme du droit maritime figurait dans une longue tradition historique fondée sur la simplicité de ces règles qui contribuait à son homogénéité.

L'observation de la tradition historique maritime peut servir à reconstruire une théorie qui envisageait un système de droit général, d'autant plus que les autres modes de transport routier et aérien ont favorisé cette initiative. Le processus d'unification ne peut se départir d'un régime épars fondé d'une myriade de lois que s'il est empreint de solides raisons à la recherche de la simplicité, du commun.

Cette approche peut paraître juridiquement inacceptable pour les armateurs et intenable pour les juristes qui tiennent à leurs automatismes. Il est certain que les approches juridiques sont fort variées et chacune recèle qualités et défauts. La question qu'il faudrait se poser est celle de savoir si la structure des approches déjà adoptées fut adaptée aux besoins qu'ils entendaient satisfaire : clarté, efficacité et prévisibilité. La réponse,

---

<sup>892</sup> Cette uniformisation, loin d'être concertée, se fait de manière anarchique, de sorte que l'on assiste à une superposition de réglementations nationales et internationales très complexes.

conformément à notre analyse, est négative. Il y a un regret latent dans la doctrine critique et dans l'état actuel de la jurisprudence.

En revanche, souvent motivé économiquement par les coûts du contrat de transports, un régime simple et cohérent permettra une distribution claire des risques<sup>893</sup> et mettra fin aux incertitudes et difficultés réelles issues des conventions en vigueur qui se partagent ingénieusement un *marché de responsabilités*.

L'application de la règle des frais moindres que la perte encourue (en anglais *cheapest cost avoider*) fait qu'un régime de responsabilité objective serait le mieux équitable du point de vue économique. Compte tenu du contrôle que peut exercer le transporteur sur la marchandise durant le voyage maritime, il devrait être responsable des pertes causées à la marchandise. La position du transporteur devrait logiquement réduire le coût du voyage. Rappelons que le propriétaire de la cargaison paie le coût des précautions du transporteur dans le fret.

Un régime, sous cet aspect, aura un effet incitatif sur le comportement des parties à exécuter dans les meilleures conditions le contrat de transport. La responsabilité du transporteur en cas de dommage serait donc retenue si la force majeure ne peut pas être établie.

Parvenu au terme de cette étude consacrée au régime juridique international du transporteur maritime sous connaissance, nous espérons avoir démontré que le vœu de l'uniformisation peut être exaucé si on opte pour la simplicité et c'est encore aux juges<sup>894</sup>

---

<sup>893</sup> Voir : Guido CALABRESI, « Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts », dans Avery Wiener KATZ, *Foundations of the Economic Approach to Law*, Oxford University Press, 1998, p. 42 et suiv.

<sup>894</sup> Le principe du droit anglais *The judge made law* n'est plus un principe énonciatif du droit propre à la tradition anglaise de common law, c'est devenu un principe commun à tous les systèmes de droit.

de participer à cette évolution en se focalisant sur l'objet du contrat de transport maritime d'acheminer la marchandise à destination en bon état.

## Table de la législation

### Textes internationaux

*La Convention de Bruxelles pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance* du 25 août 1924

*Protocole portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance* du 25 août 1924 sous le nom des Règles des la Haye (Bruxelles, 23 février 1968)

*Protocole portant modification de la convention pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance* du 25 août 1924, telle qu'amendée par le Protocole de modification du 23 février 1968, sous le nom des Règles de Visby (Bruxelles, 21 décembre 1979)

*La Convention des Nations Unies sur le transport des marchandises par mer, Hambourg*, 31 mars 1978, Doc. O.N.U. A\CONF. 89\14

*La Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (Règles de Rotterdam)*, (Nations-Unies 2008)

*Convention de Genève sur le transport international de marchandises par route, (CMR)* (Genève le 19 mai 1956)

*Convention de Varsovie régissant le transport international par air*, (Varsovie le 12 octobre 1929)

### Règlements européens

*Règlement (CE) n° 417/2002 du Parlement européen et du Conseil* du 18 février 2002 relatif à l'introduction accélérée des dispositions en matière de double coque ou de normes de conception équivalentes pour les pétroliers à simple coque.

*Directive (CE) n° 21/1995 du Conseil* du 19 juin 1995, sur le contrôle par l'État du port, J.O.C.E., n° L 157 du 7 juillet 1995, modifiée par *la Directive (CE) n° 42/ 1998 de la Commission* du 19 juin 1998

### Textes nationaux

#### **Textes canadiens**

*Le Code civil du Québec*, (L.Q., 1991, c. 64.)

*Loi canadienne sur la protection de l'environnement*, (1999), L.C. 1999, c. 33

*Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, c. 6

**Textes britanniques**

*Merchant Shipping Act* 1981, (1981) U.K. c. 10

*Carriage of Goods by Sea Act*, 1992, (1992) U.K., c. 50

**Textes américains**

*Carriage of Goods by Sea Act*, 1936 (COGSA), 46 U.S. Code Appendix 1300-1315

*Harter Act*, 1893, 46 U.S. Code Appendix 190-196

**Textes français**

*Loi n°66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètements et de transport maritime*

## Table des jugements

### Jurisprudence canadienne

- BHP Trading Asia Ltd. v. Oceaname Shipping Ltd.*, (1996) 67 F.C.R. 211
- Biccard v. Shepherd*, (1861) 14 Moo. P.C. 471, 15 E.R. 383
- Canada Rice Mills Ltd. v. Union Marine and General Insurance Company Limite*, [1940] 67 Ll.List.L.Rep. 549 (P.C.)
- Canadian General Electric Co. Ltd. v. Picklord*, [1971] R.C.S. 41
- Canadian Klockner Ltd. v. D/S. A/S Flint Kubon and Federal Commerce and Navigation Co. Ltd. (The Mica)*, [1973] 2 Ll.L.Rep. 478 (Can. F. Ct.)
- Canadian National Railway Company v. E. and S. Barbour Limited*, [1963] R.C.S. 323
- Carling O'Keefe Breweries v. C.N. Marine*, [1990] 1 F.C. 483
- City of Baroda (Owners) v. Hall Line*, (1926) 42 T.L.R. 717
- Consolidated Mining & Smelting Co. v. Straits Towing Ltd.*, [1972] 2 Ll.L.Rep. 497 (Can. Ct.)
- Crelinsten Fruit Co. v. The Mormacsaga*, [1969] 1 Ll.L.Rep. 515 (Ex. Ct. Can.)
- Donaldson Line v. High Russel & Sons Ltd.*, (1940) 51 C.R.T.C. 258
- Elders Grain Co Ltd v. M/V Ralph Misener*, [2005] 3 F.C.R. 367
- Falconbridge Nickel Mines Ltd. v. Chimo Shipping Ltd.*, [1974] R.C.S. 933
- Francosteel Corp. v. Fednav. Ltd. (The Federal Danube)*, (1990) 37 F.T.R. 184
- Goodfellow Lumber Sales Ltd. v. Verreault*, [1971] R.C.S. 522
- Gosse Millard v. Canadian Gov't Merchant Marine*, [1929] A.C. 223 (H.L. 1928)
- Grain Growers Export Co. v. Canada Steamship Lines Ltd.*, (1918) 43 O.L.R. 330 (Ont. S.C. App. Div.), conf. 59 R.C.S. 643 (1919)
- Hayn v. Culliford* (1878) 3 C.P.D. 410, conf. (1879) 4 C.P.D. 182 (C.A.)
- ITO-Int'l International Terminal Operators c. Miida Electronics*, [1986] 1 R.C.S. 752
- Jian Sheng Co. Ltd. v. The 'Trans Aspiration'*, [1998] 3 F.C. 418
- Kalamazoo Paper Co. v. C.P.R.*, [1950] R.C.S. 356
- Kruger Inc. v. Baltic Shipping Co.*, [1988] 1 F.C. 262, (1987) 11 F.T.R. 80 (Fed. C. Can.)
- Kystone Transports Ltd. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd.*, [1942] R.C.S. 495
- Maxine Footwear Co., Ltd. v. Canadian Government Merchant Marine*, [1959] A.C. 105, [1959] 2 Ll. L. Rep. 105 (P.C.)

- Parrish & Heimbecher Limited v. Burke Towing & Salvage Co. Ltd.*, [1943] R.C.S. 179
- Paterson Steamships v. Canadian Cooperative Wheat Producers*, [1934] A.C. 538 (P.C.)
- QNS Paper vs. Chartwel*, [1989] 2 R.C.S. 683
- Quebec Marine Insurance Co. v. Commercial Bank of Canada*, 3 P.C. 234 (1870)
- Robin Hood Flour Mills, Ltd. v. N. M. Paterson & Sons, Ltd., (The Farrandoc)*, [1967] 2 Ll.L.Rep. 276 (Ex. Ct. Can.)
- Santa Malta*, [1967] 2 Ll.L.Rep. 391 (Ex. Ct. Can.)
- Sotramex Inc. c. Québec*, (procureur général), J.E. 96- 2258 (C.S.)
- St Lawrence Construction Ltd. v. Federal Commerce and Navigation Co Ltd*, [1985] 1 F.C. 767
- The Carron Park*, (1890) 15 P.D. 203
- The Gamlen*, (1980) 142 C.L.R. 142
- The Quebec Marine Insurance Company v. The Commercial Bank of Canada*, 3 P.C. 234 (1870)
- Toronto Elevators, Ltd. v. Colonial Steamships Ltd.*, [1950] Ex. C.R. 371
- Transocean Machine Co. Inc. v. Oranje Line*, [1958] Ex. C.R. 227 (Can.)
- Union Carbide Corp. v. Fednav Ltd.*, (1997) 131 F.T.R. 241
- Vassalo and Clare c. T.C.A.*, (1963) 38 D.L.R. 383 (Ont. H.C. 1963)

### **Jurisprudence américaine**

- Adkins v. Hinton*, 142 S.E.2d 889 (1965)
- Aff. Singapore Navigation Company v. Mego Corporation*, 540 F.2d 39, [1976] A.M.C. 1513 (2<sup>nd</sup> Cir. 1976)
- Albina Engine & Mach. Works, Inc. v. Hershey Chocolate Corp.*, 295 F.2d 619, 622 (9<sup>th</sup> Cir. 1961)
- Amercian Mail Line v. U.S.A.*, 377 F. Supp. 657 (W.D.Wash. 1974)
- American Mail Line v. Tokyo M. & F. Ins. Co.* 270 F.2d 499, [1959] A.M.C 2220 (9<sup>th</sup> Cir. 1959)
- American Oil Co. v. Steamship Ionian Challenger*, 257 F. Supp. 540 (D.C., S.D.N.Y. 1965)
- American President Lines, Ltd. v. Redfern*, 345 F.2d 629 (9<sup>th</sup> Cir. 1965)
- American Smelting and Refining Co v. Ss Irish Spruce Irish Shipping Ltd.*, 548 F.2d. 56, (2<sup>nd</sup> Cir. 1976)

- American Tobacco Co. v. S.S. Katingo Hadjipatera*, 81 F. Supp. 438 (S.D.N.Y.1948)
- Ann Cuba v. The Ruth*, 192 F. Supp. 607 (D. Puerto Rico 1961)
- Argo Merchant Lim. Procs.*, 486 F. Supp. 436, [1980] A.M.C. 1986 (S.D.N.Y. 1980)
- Asbestos Corp. v. Cyprien Fabien (The Marquette)*, 480 F.2d 669, [1973] A.M.C. 1683 (2<sup>nd</sup> Cir. 1973)
- Atlantic Banana Co. v. MV Calanca*, [1972] A.M.C. 880 (S.D.N.Y. 1972)
- Atlantic Mutual Insurance Co. v. Poseidon Siffahrt*, 313 F.2d. 872 (7<sup>th</sup> Cir. 1963)
- B. Elliot v. J.T. Clark*, 542 F. Supp. 1367, [1983] A.M.C. 1392 (D. Md. 1982)
- Berkshire Fashion, Inc. v. M/ V Hakusan II*, 954 F.2d 874, [1992] A.M.C. 1171 (3d Cir. 1991)
- Blanchard Lumber C. v. S.S. Anthony II*, [1967] A.M.C. 103 (S.D.N.Y. 1966)
- British West Indies Produce, Inc. v. SS Atlantic Clipper*, 353 F. Supp. 548 (D.C., S.D.N.Y. 1973)
- Bubble Up International, Ltd. v. Transpacific Carriers Corp.* 458 F. Supp. 1100, [1978] A.M.C. 2692 (S.D.N.Y. 1978)
- Calif. Packing Corp. vs. States Marine*, [1960] A.M.C. 2203 (N.D. Cal., 1960)
- Caltex Refining Co. Pty. Ltd. v. BHP Transport Ltd. (The Iron Gippsland)*, [1993] 34 N.S.W.L.R. 29, [1994] 1 Ll.L.Rep. 335 (N.S.W.S.C. 1993)
- Cargo Carriers Inc. v. Brown S.S. Co.*, 95 F. Supp. 288 (W.D.N.Y. 1950)
- Carlson v. A & P. Corrugated Box Corp.*, 364 Pa. 216 (1950)
- Clark v. Barnwell*, 53 U.S. 272 (1851)
- Commercio Transito Int. Ltd. v. Lykes Bros. Steamship Co Inc*, [1957] A.M.C. 1188 (2<sup>nd</sup> Cir. 1957)
- Complaint of Ballard Shipping Co.*, 823 F. Supp. 68, [1993] A.M.C. 1428 (D.R.I. 1993)
- Complaint of Grace Line Inc.*, 397 F. Supp. 1258, [1974] A.M.C. 1253 (S.D.N.Y. 1973)
- Consol Grain v. Marcona Conveyor Corp.*, 716 F. 2d 1077, [1985] A.M.C. 117 (5<sup>th</sup> Cir. 1983)
- Cora v. Trowbridge Outdoor Adv. Corp.*, 18 N.J. Super. 1 (App. Div. 1952)
- Crumady v. The Joachim Hendrick Fisser*, 358 U.S. 423 (1959)
- Diethelmand and Co. v. SS. Flying Trader*, 141 F. Supp. 271 (S.D.N.Y. 1956)
- Dow Chemical Co. (U. K.) v. S.S. Giovanella D'Amico*, 297 F. Supp. 699 (S.D.N.Y. 1969)
- E.C.L. Sporting Goods v. U.S Lines, Inc.*, 317 F. Supp. 1245 (D.C., Mass 1969)

- EM Chemicals v. Sloman Najade*, [1987] A.M.C. 1689 (S.D.N.Y. 1987)
- Encyclopedia Britannica, Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*, [1969] A.M.C. 1741, [1969] 2 Ll.L.Rep. 536 (2<sup>nd</sup> Cir. 1969)
- F.W. Pirie Co.Ltd. v. S.S. Mormactrade*, [1970] A.M.C. 1227 (S.D.N.Y. 1970)
- Federazione Italiana. v. Mandask Compania*, [1965] A.M.C. 928 (2<sup>nd</sup> Cir. 1965)
- Firemen's Fund Insurance Companies v. MV Vigsnes*, 794 F.2d 1552, [1986] A.M.C. 1899 (11<sup>th</sup> Cir. 1986)
- Freedman & Slater v. M.V. Tofevo*, 222 F. Supp. 964, [1963] A.M.C. 1525 (S.D.N.Y. 1963)
- Freifield v. Hennessy*, 353 F.2d. 97 (3d Cir. 1965)
- Fruitex Corp. v. GTS Eurofreighter*, [1980] A.M.C. 2710 (D.C., S.D.N.Y. 1980)
- General Cocoa Co. v. S.S. Lindenbank*, [1979] A.M.C. 283 (S.D.N.Y. 1978)
- General Electric Company. v. ancy-lykes*, 706 F.2d 80 ( 2<sup>nd</sup> Cir. 1983)
- General Foods Corp. v. The Troubador*, 98 F. Supp. 207 (S.D.N.Y. 1951)
- General Foods Corp., Maxwell House Div. v. The Mormacsurf*, 276 F.2d. 722, [1960] A.M.C. 1103 (2<sup>nd</sup> Cir. 1960)
- Given v. Vaughn-Griffin Packing Co.*, 1 So. 2d 714 (Fla. 1941)
- Grace Line, Inc. v. Todd Shipyards Corp*, 500 F.2d 361, [1974] A.M.C. 1136 (9<sup>th</sup> Cir. 1974)
- Grace Lines Inc. v. Central Gulf Steamship Corp.*, 416 F.2d 977 (5<sup>th</sup> Cir. 1969)
- Great American Insurance Co. v. Bureau Veritas*, 478 F.2d 235 (2<sup>nd</sup> Cir. 1973)
- Hartford Accident & Indem. Co. v. Gulf Ref. Co.*, 230 F.2d 346, 355 (5<sup>th</sup> Cir. 1956)
- Hasbro Indus. v. M.S. St. Constantine*, 698 F.2d 1008, 1010 (9<sup>th</sup> Cir. 1983)
- Hellenic Lines v. United States of America*, 512 F.2d 1196, [1975] A.M.C. 697 (2<sup>nd</sup> Cir. 1975)
- Horn v. C.I.A. de Navigacion Fruco S.A.*, 404 F.2d 422 (5<sup>th</sup> Cir. 1968)
- Insurance Co. of North America v. S.S. Flying Trader*, 306 F. Supp. 221, [1970] A.M.C. 432 (S.D.N.Y. 1969)
- Interstate Steel v. Crystel Gem*, [1970] A.M.C. 617 (S.D.N.Y. 1970)
- J. Gerber Co. v. S.S. Sabine Howaldt*, 437 F.2d 580, 596 (2<sup>nd</sup> Cir. 1971)
- Jordan Int'l v. Piran*, [1975] A.M.C. 130, 137 (S.D.N.Y. 1974)
- Karobi Lumber Co. v. S.S. Norco*, [1966] A.M.C. 315 (S.D. Ala. 1966)

*Kennedy v. Union Elec. Co.*, 216 S.W. 2d 756 ( Mo. 1948)

*Kimble v. Mackintosh Hemphill Co.*, 359 Pa. 461 (1948)

*Leon Bernstein Co. v. S.Wilhelmsen*, 232 F.2d 771, [1956] A.M.C. 754 (5<sup>th</sup> Cir. 1956)

*Louis Wessels. v. S.S. Asturias*, 126 F.2d 999 (2<sup>nd</sup> Cir. 1942)

*Louise*, 54 F. Supp. 157, [1943] A.M.C. 1246 (D. Md. 1943)

*Manx Fisher*, [1954] A.M.C. 177 (nd Cal. 1953)

*McKinnon Co. v. Moore-McCormack Lines*, [1959] A.M.C. 1842 (S.D.N.Y. 1959)

*Meyer Bros. Hay & Grain Co. v. National Malting Co.*, 124 N.J.L. 321 (Sup. Ct. 1940)

*Mississippi Shipping Co. v. Zander & Co.*, 270 F.2d 345 (5<sup>th</sup> Cir. 1959)

*Missouri Pac. R.R. v. Terrell*, 410 S.W.2d 356 (Mo. Ct. App. 1966)

*Mitchell v. Trawler Racer, Inc.*, 362 U.S. 539 (1960)

*Moonwalk Intl. v. Seatrain Italy*, [1985] A.M.C. 1270 (S.D.N.Y. 1984)

*Morrisey et al. v. SS. A. & J. Faith*, 252 F. Supp. 54, [1966] A.M.C. 71 (N.D. Oh. 1965)

*Naples Maru*, 106 F.2d 32 (2<sup>nd</sup> Cir. 1939)

*New Rotterdam Ins. Co. v. S.S. Loppersum*, 215 F. Supp. 563, [1963] A.M.C. 1758 (S.D.N.Y. 1963)

*Orient Ins. Co. v. United S.S. Co.*, [1961] A.M.C. 1228 (S.D.N.Y. 1961)

*Pacific Emp. v. M/V Mini Lass*, [1983] A.M.C. 2196, 2201 (E.D. La. 1982)

*Page Communications Engineers, Inc. v. Hellenic Lines, Ltd.*, 356 F. Supp. 456 (D.C.D.C. 1973)

*Pan-American Petroleum Transportation v. Robins Dry dock & Repair Co.*, 281 F. 97 (2<sup>nd</sup> Cir. 1922)

*Parnass International Trade & Oil Corp. v. Sea-Land Service, Inc*, 595 F. Supp. 153 (D.C., S.D.N.Y. 1985)

*Peter Paul inc. v. The M/S Christer Salem*, 152 F. Supp. 410 (S.D.N.Y. 1957)

*Philippine Bear*, [1960] A.M.C. 670, 682 (A.S.B. C.A. 1959)

*Quaker Oats Co. v. M/V Torvanger*, 734 F.2d 238 (5<sup>th</sup> Cir. 1984)

*Reid v. Quebec Paper Sales & Transp.Co.*, 340 F.2d 34 (2<sup>nd</sup> Cir. 1965)

*Remington Rand v. American Export Lines*, [1955] A.M.C. 1789 (S.D.N.Y. 1955)

*Rita Sister*, [1946] A.M.C. 910 (E.D.pa. 1946)

*Sears Roebuck & Co. v. American President Lines*, [1972] 1 Ll.L.Rep. 385 (U.S.Ct. 1972)

*Schaff v. Govan Roach*, 46 A.L.R. 296 (Sup. Ct. Okla. 1925)

*Shaver Transportation Co. and Weyerhaeuser Co. v. The Travelers Indemnity Co.* 481 F. Supp. 892, [1980] A.M.C. 393 (d. Ore. 1979)

*Shnell & Co. v. S.S. Vallescura*, 293 U.S. 296, [1934] A.M.C. 1573 (U.S.Ct. 1934)

*Sony Magnetic Products of America v. Merivienti O/Y*, 863 F.2d 1537 (11<sup>th</sup> Cir. 1989)

*Southern Pacific Co. v. Loden*, 508 P. 2d 347 (C.A. Ariz. 1973)

*States Steamship United States*, 259 F.2d 458 (9<sup>th</sup> Cir. 1958)

*Steel Coils, Inc. v. MV Lake Marion*, 331 F.3d 422, [2003] A.M.C. 1408, [2003] E.T.L. 601(5<sup>th</sup> Cir. 2003)

*Sunkist Growers, Inc. v. Adelaide Shipping Lines, Ltd.*, 603 F.2d 1327, 1341 (9<sup>th</sup> Cir. 1979)

*Surrendra (Overseas) Private, Ltd. v. SS Hellenic Hero*, 213 F. Supp. 97 (D.C., S.D.N.Y. 1963)

*Tata, Inc. v. Farell Lines*, [1987] A.M.C. 1764 (S.D.N.Y. 1987)

*The Anthony II*, [1966] 2 Ll.L.Rep. 437 (U.S.Ct. 1966)

*The City of New Orleans v. Southern Scrap Material Co., Ltd*, 491 F. Supp. 46 (D.C., E.D. La. 1980)

*The Flying Clipper*, 116 F. Supp. 386, [1954] A.M.C. 259 (S.D.N.Y. 1953)

*The Germanic*, 196 U.S. 589 (1905)

*The Iossifoglu*, [1929] A.M.C. 1157 (D.C., Md.)

*The Irish-Spruce*, [1977] A.M.C. 780 (2<sup>nd</sup> Cir. 1977)

*The Jean Bart*, 197 F. 1002 (D. Cal. 1911)

*The Lottawanna*, 88 US 558 (1874)

*The North Star*, [1962] A.M.C. 930, 206 F. Supp. 767 (W.D. Wash. 1962)

*The Ocean Liberty*, [1953] 1 Ll.L.Rep. 38 (4<sup>th</sup> Cir.1952)

*The Panola*, [1925] A.M.C. 1173 (2<sup>nd</sup> Cir. 1925)

*The Poleric*, [1927] A.M.C. 346 (D.C., E.D. Va. 1927)

*The Tai Shan*, 111 F. Supp. 638, [1953] A.M.C. 887 (S.D. N.Y. 1953)

*The Walter Raleigh*, 109 F. Supp. 520, [1952] A.M.C. 618 (S.D.N.Y. 1951)

*Thyssen Inc. v. S.S. Eurounity*, [1994] A.M.C. 1638 (2<sup>nd</sup> Cir. 1994)

*Transatlantic Marine Claims Agency Inc. v. MV OOCL Inspiration (The OOCL Inspiration)*, [1998] A.M.C. 1327 (2<sup>nd</sup> Cir. 1998)

*Tuxpan Lim. Procs*, 765 F. Supp. 1150 (S.D. N.Y. 1991)

*U.S.A. v. Lykes Brothers S.S. Co.*, [1975] A.M.C. 2244 (5<sup>th</sup> Cir. 1975)

*United Merchants & Manufacturers Inc. v. U.S. Lines Co*, 126 N.Y.S.2d 560 (Ct. N.Y. 1953)

*United States v. M/V Marilena*, 433 F. 2d. 164 (4<sup>th</sup> Cir. 1969)

*United States v. Middleton*, [1925] A.M.C. 85, 103 (4<sup>th</sup> Cir. 1925)

*Usinas Siderurgicas de Minas Geras Usiminas v. Scindia Steam Navigation Co., Ltd.*, 113 F. 3d 328, [1997] A.M.C. 2762 (5<sup>th</sup> Cir. 1997)

*Wagaman v. Ryan*, 142 N.W.2d 413 ( S.Ct. Iowa 1966)

*Waldron v. Moore-McCormack Lines*, 356 F.2d 247 (2<sup>nd</sup> Cir. 1966)

*Waterman S.S. Corp. v. United States S.R. & M. Co.*, 155 F.2d 687, [1946] A.M.C. 997 (5<sup>th</sup> Cir. 1946)

*West Kyska*, 155 F.2d 68, [1946] A.M.C. 997 (5<sup>th</sup> Cir. 1946)

*Westinghouse Electric Corp. v. M/V Leslie Lykes* 734 F.2d 199, [1985] A.M.C. 247 (5<sup>th</sup> Cir. 1985)

*Yawata Iron & Steel Co. v. Anthony Shipping Co.*, 396 F. Supp. 619, 622 (S.D.N.Y. 1975)

### **Jurisprudence anglaise**

*A. Meredith Jones & Co. Ltd (The Apostolis)*, [1996] 1 Ll.L.Rep. 475 (Q.B.)

*Anglo-saxon Petroleum Co Ltd v. Adamastos Shipping Co Ltd.*, [1957] 2 Q.B. 233 (C.A.)

*Bradley & Sons v. Federal Steam Navigation Co.*, [1926] 24 Ll.List.L.Rep. 446 (C.A.)

*Bowes v. Shand*, (1877) 2 App. Cas. 455 (H.L.)

*Bunge Crp. v. Tradax S.A*, [1981] 2 All E.R. 513 (H.L.)

*Cheikh Boutros Selim El-Khoury and Others v. Cylon Shipping Lines, Ltd. (The Madeleine)*, [1967] 2 Ll.L.Rep. 224 (Q.B.)

*City of Baroda (Owners) v. Hall Line*, (1926) 42 T.L.R. 717 (K.B. 1926)

*E. Clemens Horst Co. v. Biddell Brothers*, [1912] A.C. 18 (H.L. 1911)

*Empresa Cubana Importada de Alimentos ‘Alimport’ v. lasmos Shipping Co. S.A. (The Good Friend)*, [1984] 2 Ll.L.Rep. 586 (Q.B.)

*Eridania S.P.A. And Others v. Rudolf A. Oetker and Others, (The Fjord Wind)*, [1999] 1 Ll. L.Rep. 307 (Q.B.), conf. par [2000] 2 Ll.L.Rep. 191 (C.A.)

*Ferruzzi France S.A. v. Oceania Maritime Inc.* [1988] 2 Ll.L.Rep. 261 (Q.B.)

*Field and Others v. The Receiver of Metropolitan Police*, [1907] 2 K.B. 853

*Foreman v. Federal S.N. Co, Ltd.* [1928] 2 K.B. 424

- Gatoil International Inc. v. Tradax Petroleum Ltd. (The Rio Sun)*, [1985] 1 Ll.L.Rep. 350, (Q.B.)
- G.H. Renton & Co Ltd v. Palmyra Trading Corporation of Panama*, [1957] A.C. 149, [1956] 3 All E.R. 957 (H.L.)
- Guinomar of Conakry and Another v. Samsung Fire & Marine Insurance Co, (the Kamsar Voyager)*, [2002] 2 Ll.L.Rep. 57 (Q.B.)
- Hang Fung Shipping and Trading Co., Ltd. v. Mullion and Co., Ltd.*, [1966] 1 Ll.L.Rep. 511 (Q.B.)
- Hick v. Raymond & Reid*, [1893] A.C. 22 (H.L.1892)
- Jaes Morrison & Co., Ltd. v. Shaw, Savill and Albion Co., Ltd.*, [1916] 2 K.B. 783
- Jindal Iron v. Islamic Solidarity*, [2005] 1 Ll.L.Rep. 57 (H.L.)
- Leesh River Tea Co. v. British India Steam Navigation Co.*, [1967] 2 Q.B. 250
- Lennard's Carrying Co. v. Asiatic Petroleum Co.*, [1915] A.C. 705, [1914-15] All E.R. 280 (H.L.)
- M.D.C Ltd. v. N.V. Zeevaart Maats Beursstraat*, [1962] 1 Ll.L.Rep. 180 (Q.B.)
- Maori King v. Hughes*, [1895] 2 Q.B. 550
- Matsoukis v. Priestman and Co.*, [1915] 1 K.B. 681
- Mc Fadden v. Blue Star Line*, [1905] 1 K.B. 697
- Monarch Steamship Co., Ltd. v. Karlshamns Oljefabriker (A/B)*, [1949] A.C. 196 (H.L. 1948)
- Nichols v. Marsland*, (1876) 2 Ex. D. 1
- Nippon Yusen Kaisha v. Ramjiban Serowgee*, [1938] 2 All E.R. 285 (P.C.)
- Norman v. Binnington*, (1890) 25 Q.B.D. 475
- Northern Shipping v. Deutsche Seereederei- The Kapitan Sakharov*, [2000] 2 Ll.L.Rep. 255 (C.A.)
- Nugent v. Smith*, (1876) 1 C.P.D. 423 (C.A.)
- Papera Traders Co. Ltd. and Others v. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd. and Another (The Eurasian Dream)*, [2002] 1 Ll.L.Rep. 719 (Q.B.)
- Parsons Corp. v. C.V. Scheepvaartonderneming 'Happy Ranger'*, [2002] 2 Ll.L.Rep. 357 (C.A.)
- Paterson Zochonis v. Elder Dempster*, [1924] A.C. 522 (H.L.)
- Pyrene Co. Ltd. v. Scindia Steam Navigation Co. Ltd.*, [1954] 1 Ll.L.Rep. 321 (Q.B.)

- Reed v. Page*, [1927] 1 K.B. 743
- Rey Banano Del Pacifico C.A. and Others v. Transportes Navieros Ecuatorianos and Another (The Isla Fernandina)*, [2000] 2 Ll.L.Rep. 15 (Q.B.)
- R. F. Brown & Co. Ltd. v. T. & J. Harrison*, (1927) 43 T.L.R. 633 (C.A. 1927)
- Rhesa Shipping Co SA v. Edmunds (The Popi M)*, [1985] 2 Ll.L.Rep. 1 (H.L.)
- Riverstone Meat Co. v. Lancashire Shipping Co. (The Muncaster Castle)*, [1961] 1 Ll.L. Rep. 57, [1961] A.C. 807 (H.L.)
- Rowson v. Atlantic Transport Co.*, [1903] 2 K.B. 666
- Sea Bridge Shipping Ltd. v. Antco Shipping Ltd. (The Furness Bridge)*, [1977] 2 Ll.L.Rep. 367 (Q.B. 1977)
- Silver Coast Shipping Co. Ltd. v. Co-operatives Agricoles Des Cereales (The Silver Sky)*, [1981] 2 Ll.L.Rep. 95 (Q.B.)
- Smith Hogg & Co v. Black Sea & Baltic General Insurance Co. Ltd.*, [1940] 67 Ll.List.L.Rep. 253 (H.L. 1940)
- Stag Line, Ltd. v. Foscolo, Mango & Co., Ltd.*, [1932] A.C. 328, [1931] All E.R. 666, (H.L.)
- Standard Oil Company of New York v. Clan Line Steamers Limited*, [1924] A.C. 100 (1923).
- Steel v. State Line Steamship Co*, (1877) 3 A.C.72
- Subro Valour*, [1995] 1 Ll. L. Rep. 509 (Q.B.)
- Suzuki & Co Ltd. v. J. Bynon & Co Ltd.*, (1926) 42 T.L.R 269 (H.L.)
- Svenssons Travarnaktiedodbolay v. Cliffe S.S. Co.*, [1932] 1 K.B. 491
- Tattersall v. National S.S. C.*, (1884) 12 Q.B.D. 297
- Tempus Shipping Co. v. Louis Dreyfus*, [1930] 1 K.B. 699
- The Apostolis*, [1996] 1 Ll. L. Rep. 475, [1997] 2 Ll.L.Rep. 241 (C.A.)
- The Arawa*, [1977] 2 Ll.L.Rep. 416 (Q.B.)
- The Ardennes (Owner of Cargo) v. The Ardennes (Owners)*, [1950] 2 All E.R. 517 (Q.B.)
- The Austrilia Star*, (1940) 67 Ll. List. L. Rep. 110 (Adm. Div. 1940)
- The Coral*, [1992] 2 Ll.L.Rep. 158 (Q.B.)
- The Derby*, [1985] 2 Ll.L.Rep. 325 (C.A.)
- The Evje*, [1976] 2 Ll.L.Rep. 714 (Q.B.)
- The Friso*, [1980] 1 Ll. L. Rep. 469 (Adm. Ct.)

- The Galileo*, [1915] A.C. 199 (H.L. 1914)  
*The Lady Gwendolen*, [1965] 1 Ll.L.Rep. 335 (C.A.)  
*The Lendoudis Evangelos*, [2001] 2 Ll.L.Rep. 304 (Q.B.)  
*The Makedonia*, [1962] 1 Ll.L.Rep. 316 (Adm. Ct.)  
*The New Zealand Shipping Co. Ltd. v. A. M. Satterthwaite & Co. Ltd. (The Eurymedon)*, [1974] 1 Ll.L.Rep. 534 (P.C.)  
*The Tilia Gorthon*, [1985] 1 Ll.L.Rep. 552 (Adm. Ct.)  
*The Toledo*, [1995] 1 Q.B. (Adm. Ct.)  
*The Torenia*, [1983] 2 Ll.L.Rep. 210 (Q.B.)  
*The Torepo*, [2002] 2 Ll.L.Rep. 535 (Adm. Ct.)  
*The Xantho*, 12 App. Cas. 503 (H.L. 1887)  
*The Yamatogowa*, [1990] 2 Ll.L.Rep. 39 (Q.B.)  
*Trafigura Beheer BV v. Mediterranean Shipping Co SA (The MSC Amsterdam)*, [2007] 2 Ll.L.Rep. 622 (C.A.)  
*Union of India v. N.V. Reederij Amsterdam (The Amstelot)*, [1963] 2 Ll.L.Rep. 223 (H.L.)  
*Yorkshire Dale Steamship Co. Ltd. v. Minister of War Transport (The Coxwold)*, [1942] 2 All ER 6 (H.L.)

### **Jurisprudence française**

- Trib. com. Havre, 16 juin 1947, R. Hav.1949.1  
 C.A. Rouen, 11 juin 1948, D.M.F.1950.65  
 Trib. com. Papeete, 24 février 1950, D.M.F.1951.93  
 Trib. com. Marseille, 25 mai 1950, D.M.F.1951.246  
 Civ., 5 juin 1950, D.M.F.1950.423  
 Trib. com. Marseille, 7 juillet 1950, D.M.F.1951.398  
 Trib. com. Dunkerque, 9 avril 1951, D.M.F.1952.36  
 Trib. com. Marseille, 27 avril 1951, D.M.F.1952.104  
 C.A. Montpellier, 26 février 1952, D.M.F.1953.8  
 Cass. com. 19 mars 1952, D.M.F.1952.360  
 C.A. Paris, 20 octobre 1952, D.M.F.1953.80  
 C.A. Rouen, 18 mai 1956, D.M.F.1956.529  
 C.A. Rennes, 21 novembre 1956, D.M.F.1957.94

C.A. Rouen, 27 septembre 1957, D.M.F.1958.478  
Cass., 20 mars 1959, *Dir. Mar.*1959.359  
C.A Paris, 19 juin 1959, D.M.F.1960.86  
Cass. 10 novembre 1959, D.M.F.1960.141  
Trib. com. de la Seine, 28 juin 1961, D.M.F.1962.620  
Cass., 20 février 1962, D.M.F.1962.335  
Trib. com. Rouen, 09 mars 1962, D.M.F.1963.407  
Trib. com. Bordeaux, 11 janvier 1963, D.M.F.1963.230  
Cass., 11 mars 1965, D.M.F.1965.408  
Trib. com. Paris, 15 mai 1968, D.M.F.1969.234  
Cass. 4 juillet 1972, D.M.F.1972.717  
C.A. Aix-en-Provence, 6 décembre 1972, *Revue Scapel* 1973.15  
C.A. Paris, 12 décembre 1972, D.M.F.1973.292  
C.A. Paris, 9 janv. 1973, D.M.F.1973.345  
C.A. Paris, 4 décembre 1973, D.M.F.1974.233  
C.A. Paris, 4 décembre 1973, D.M.F.1974.233  
Paris, 30 avril 1974, D.M.F.1974.738  
Cass. Com., 3 décembre 1974, D.M.F.1975.221  
Trib. com. Marseille, 7 février 1975, D.M.F.1976.43  
Trib. Com. Paris, 15 février 1978, D.M.F.1979.726  
C.A. Paris, 29 novembre 1978, D.M.F.1979.80  
Trib. com. Paris, 30 mai 1979, D.M.F.1981.233  
Trib. com. Paris, 13 juin 1979, D.M.F.1980.483  
C.A. Aix-en-Provence, 4 avril 1980, D.M.F.1980.599  
Cass. 17 juillet 1980, D.M.F.1981.209  
C.A. de Lyon, 31 octobre 1980, B.T.1981.12  
C.A. Aix-en-Provence, 28 février 1984, D.M.F.1985.402  
C.A. Aix-en-Provence, 27 février 1985, D.M.F.1987.147  
C.A. Aix-en-Provence, 9 octobre 1985, D.M.F.1987.151  
C.A. de Rennes, 21 juin 1985, D.M.F.1986.675  
C.A. Paris, 13 octobre 1986, D.M.F.1988.101  
C.A. Montpellier, 4 décembre 1986, D.M.F.1988.376

C.A. Paris, 29 mai 1987, D.M.F.1988.170  
Cass. 21 juillet 1987, D.M.F.1987.178  
C.A. Paris, 13 mai 1988, D.M.F.1989.245  
C.A. Rouen, 8 septembre 1988, D.M.F.1991.360  
C.A. Aix-en-Provence, 19 octobre 1988, D.M.F.1990.39  
C.A. Aix-en-Provence, 8 novembre 1988, D.M.F.1990.704  
C.A. d'Aix-en-Provence, 27 octobre 1989, D.M.F.1989.126  
Cass. 13 juin 1989, D.M.F.1990.467  
Cass. 26 février 1991, D.M.F.1991.358  
C.A. Aix-en-Provence, 4 juin 1991, Revue Scapel 1991.103  
Cass. 17 nov. 1992, B.T.L.1993.50  
C.A. Paris, 24 avril 1992, D.M.F.1993.142  
Cass. 1 décembre 1992, D.M.F.1993.44  
Trib. com. Bordeaux, 25 septembre 1993, D.M.F.1993.731  
Trib. com. Marseille, 15 février 1994, Revue Scapel 1994.105  
Civ.1<sup>er</sup>, 9 mars 1994, *Bull. civ.I*, n° 91  
Trib. com. Paris, 20 décembre 1994, B.T.1995.779, D.M.F.1996.243  
Trib. com. Marseille, 26 mai 1995, B.T.L.1995.568  
C.A. Paris, 29 septembre 1995, D.M.F.1996.905  
Cass. 27 juin 1995, D.M.F.1996.302  
C.A. Paris, 22 novembre 1996, B.T.L.1996.157  
C.A. Paris, 15 janvier 1997, B.T.L.1997.200  
C.A. Aix-en-Provence, 7 mai 1997, D.M.F.1998.29  
Com. 1<sup>er</sup> octobre 1997, *Bull. Civ.IV*, n° 240  
C.A Paris, 3 décembre 1997, D.M.F.1998.588  
Trib. com. Paris, 10 septembre 1997, D.M.F.1998.585  
Cass. 3 février 1998, D.M.F.1998.594  
Trib. com. Marseille, 18 décembre 1998, D.M.F.1999.336  
Cass. 11 mai 1999, D.M.F.2000.39  
Cass. 7 décembre 1999, D.M.F.2000.827.  
C.A. Rouen, 24 février 2000, D.M.F.2000.830  
C.A. Paris, 12 mai 2000, *Bull.Trans.*2000.800

C.A. Aix en Provence, 19 janvier 2001, D.M.F.2001.820  
 Cass. 20 février 2001, D.M.F.2001.919  
 C.A. Aix en Provence, 7 septembre 2001, Revue Scapel 2002.40  
 C.A. Versailles, 20 décembre 2001, D.M.F.2002.251  
 C.A. Douai, 31 janvier 2002, D.M.F.2002.586  
 C.A. Rouen, 28 février 2002, D.M.F.2002.965  
 C.A. Aix-en-Provence, 14 mai 2004, D.M.F.2005.322  
 C.A. Bordeaux, 31 mars 2005, D.M.F.2005.839  
 C.A. Rouen, 24 novembre 2005, D.M.F.2006.506  
 Sentence arbitrale, 3 janvier 1996, D.M.F.1996.830  
 Sentence arbitrale, 24 octobre 1997, D.M.F. 1998.706  
 Sentence arbitrale, 27 novembre 1997, D.M.F.1998.710

### **Jurisprudence australienne**

*Great China Metal Industries Co. Ltd. v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad (The Bunga Seroja)* (1998) 158 A.L.R. 1, [1999] 1 Ll.L.Rep. 512, [1999] A.M.C. 427 (H.C. Aust.)  
*Minnesota Mining & Manufacturing Pty. Ltd. v. The Ship Novoaltaisk*, [1972] 2 N.S.W.L.R. 476  
*Sanko Steamship Co. Ltd. v. Sumitomo Austrilia Ltd.*, (1995) 63 F.C.R. 227, 285 (Fed. C. Aust.).  
*Shipping Corporation of India Ltd v. Gamlen Chemical Co. (A/Asia) Pty Ltd*, 147 C.L.R. 142 (H.C. Aust. 1980).  
*Wilson v. Darling Island Stevedoring and Lighterage Company Ltd*, [1956] 1 Ll.L.Rep. 346 (H.C. Aust.)

### **Jurisprudence d'autres pays**

C.A. Amsterdam, 27 janvier 1954, cité par H. Schadée, « Résumé de la jurisprudence néerlandaise- 1957, 1958 », D.M.F.1960.313.  
 C.A. Haye, 20 April 1993, S&S 1995.11  
*East & West Steamship Co. v. Hossain Brothers*, [1968] 2 Ll.L.Rep. 145 (Pakistan Ct.)  
 Rotterdam District Court, 30 December 1999, S&S 2001.25

*Sjöförsäkrings AB Oresund c. Rederi AB Iris*, D.M.F.1963.439 (C.S. Suède)

*The Patraikos*, (2002) 4 S.L.R. 232 ( H.C.Singapore)

*Thorden Lines A.B. v. Stockholms Sifrsakrings*, 1 décembre 1962, cité par Kaj Pineus, « Jurisprudence suédoise », D.M.F.1963.439.

*Zim Israel Navigation Ltd. v. The Israeli Phoenix Assurance Company Ltd. (The Zim-Marseilles)*, [1999] E.T.L. 535 (C.S. Israël 1998)

C.S. marocaine, 10 juin 1987, numéro 1318, dossier 91556 (non publié)

C.S. marocaine, 14 septembre 1988, numéro 2353 (non publiée)

### **Jurisprudence des autres modes de transport**

C.A. Paris, 14 mars 1960, R.F.D.A.1960.317

*Garcia v. Pan American Airways*, [1946] U.S. Av. R. 496

C.A. Paris, 25 février 1954, R.F.D.A.1954.45

*Manufacturers Hannover Trust Company v. Alitalia Airlines*, 14 Avi 17, 710 (S.D.N.Y. 1977)

*Pawells v. Sabena*, [1950] U.S.Av. R. 367

*Rugani v. KLM Royal Dutch Airlines*, [1954] US.Av.R. 74 (Ct. New York 1954)

## Bibliographie

### Monographies et ouvrages collectives

AIKENS, R., R. LORD et M. BOOLS, *Bills of Lading*, London, Informa, 2006

ANDERLINDEN, J., *Histoire de la Common Law*, Centre international de la common law en français, École de droit, Université de Moncton, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1996

ANGELL, J.-K., *A Treatise of the Law of Carriers of Goods and Passengers by Land and by Water: American Law the Formative Years*, New York, Arno Press, 1972

ASSONITIS, G., *La réglementation internationale des transports maritimes dans le cadre de la CNUCED*, Genève, Publication de l'institut universitaire des hautes études internationales, 1991

ASTLE, W.-E., *International Carrier's Liabilities: The Determination of Some Current Contractual Problems Arising from the International Carriage of Goods*, London, Fairplay Publications, 1983

*Shipping and the Law*, London, Fairplay Publications, 1982

AYER, A.-J., *Language, Truth and Logic*, New York, Dover, 1952

AZUNI, D.-A., *Origine et progrès du droit et de la législation maritime avec des observations sur le Consulat de la mer*, Paris, De l'Imprimerie D'A Beraud, 1810

BAATZ, Y., Ch. DEBATTISTA, F. LORENZO, A. SERDY, H. StANILAND et M. TSIMPLIS, *The Rotterdam Rules: A Practical Annotation*, Informa Law, 2009

BAKHAUS, J.-G., *The Elgar Companion to Law and Economics*, 2<sup>e</sup> éd., Edward Elgar Publishers, 2005

BELLAYER-ROILLE, A., *Le transport maritime et les politiques de sécurité de l'union européenne*, Rennes, Éditions Apogée, 2000

BERLINGIERI, F., « The Period of Responsibility and the Basis of Liability of the Carrier », dans *The Hamburg Rules: A Choice for the EEC*, Colloque international 18 et 19 novembre 1993, Bruylant, Institut européen de droit maritime et des transport, 1993

« Uniformité de la loi sur le transport maritime : perspectives de succès », dans Pierre BONASSIES, *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001

BENJAMIN'S, *Sale of goods*, London, Editions Sweet & Maxwell, 1987

- BOBBIO, N., « Sur le positivisme juridique », dans Roubier, P., *Mélanges en l'honneur de Paul Roubier*, t. I, Paris, Dalloz et Sirey, 1961
- BODY, S.-C., S.-A. BURROWS et D. FOXTON, *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*, London, 1996
- BONASSIES, P. et Ch. SCAPEL, *Droit maritime*, Paris, L.G.D.J. 2006
- BOOLS, M., *The Bill of Lading: A Document of Title to Goods: An Anglo-American Comparison*, London, LLP, 1997
- BRADY, J.-R., *Prévention-incendie à bord des navires*, traduction de *Marine Fire Prevention, Firefightings and Fire Safety USA*, publié sous la responsabilité de Institut maritime du Québec, Bibliothèque nationale du Québec, CCDMD, 2000
- BRIANT, A., *A Critical Look at the United Nations Convention on International Multimodal Transport of Goods*, mémoire de maîtrise en droit, Faculté des études supérieures, Université McGill, 1997
- CAENS, B., *Hamburg Rules : Article 1 to 5.1*, mémoire de maîtrise en droit, Montréal, Institut de droit comparé, Université McGill, 1992
- CACHARD, O., *Code maritime, droit international et droits européens*, Larcier, 2006
- CLARKE, M.-A., *Aspects of the Hague Rules: a Comparative Study in English and French law*, Martinus Nijhoff- The Hague, 1976
- « The Carrier's Duty of Seaworthiness under the Hague Rules », dans ROSE, F., *Lex Mercatoria: Essays on International Commercial Law in Honor of Francis Reynolds*, London, LLP, 2000
- CALABRESI, G., « Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts », dans Wiener KATZ, A.-W., *Foundations of the Economic Approach to Law*, Oxford University Press, 1998
- CALVO, Ch., *Le droit international théorique et pratique*, t. I, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Guillaume et Cie Éditeurs, 1880
- CHAIBAN, C., *Causes légales d'exonération du transporteur maritime dans le transport des marchandises*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965
- CHAUVEAU, P., *Traité de droit maritime*, Paris, Librairies techniques, 1958
- « Le droit maritime en révolution », dans Estudios Juridicos en Homenaje a Joaquin Garrigues, Madrid, Editorial Technos, 1971
- COASE, R., *Le coût du droit*, Paris, Presses universitaires de France, 2000

COLINVAUX, R., *Carver's carriage by sea*, vol. 1, 13<sup>em</sup> éd., London, Steven & Sons, 1982

COORNAERT, E., *Les français et le commerce international à Anvers fin du XVe, XVIe siècle*, Paris, Marcel Rivière et Cie, 1961

COOTE, B., « Deviation and the Ordinary Law » dans Rose, F., *Lex mercatoria: Essays on International Commercial Law in Honour of Francis Reynolds*, London, LLP, 2000

CORBIER, I., « La notion de faute inexcusable et le principe de la limitation de responsabilité », dans Bonassies P., *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 103

DAJOUX-OUASSEL, C. *Les incidents à la livraison des marchandises dans le contrat de transport maritime et le contrat d'affrètement au voyage*, thèse de doctorat en droit, Marseille, Faculté de droit et de sciences politiques d'Aix-Marseille, Université de droit, d'économie et de sciences d'Aix-Marseille, 2000

De CUSSY, F., *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, t. I, Leipzig, F.A. Brockhaus, 1856

DELEBECQUE, Ph., « Le particularisme des contrats maritimes », dans Bonassies, P., *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 127

DELMAS-MARTY, M., *Critique de l'intégration normative : l'apport du droit comparé à l'harmonisation des droits*, Paris, Presses universitaires de France, 2004

DHILLON, B.S., *Human Reliability and Errors in Transportation Systems*, Publication Springer London, 2007

DIAMOND, A., « A Legal Analysis of the Hamburg Rules », dans *The Hamburg Rules A One-Day Seminar*, organisé par Lloyd's of London Press Ltd., London Press Center, 1978

DURAND, P.-M.-F., *Les transports internationaux*, Paris, Sirey, 1956

DWORKIN, R., *L'empire du droit*, traduit de l'américain par Élisabeth Soubrenie, Paris, Presses universitaires de France, 1994

*Prendre les droits au sérieux*, Paris, Presses universitaires de France, 1995

*Une question de principe*, Paris, Presses universitaires de France, 1996

FAKHRY, A., *La responsabilité de l'entrepreneur de manutention maritime au Canada*, mémoire de maîtrise en droit, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1996

FRAIKIN, G., *Traité de la responsabilité du transporteur maritime*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1957

FERRER, M., *La responsabilité des sociétés de classification*, Presses universitaires d'Aix-Marseille-PUAM, 2004

FIESCHI, P.-P., *Le particularisme des effets de la grève et du lock-out sur la responsabilité du transporteur de marchandise par mer*, thèse de doctorat en droit, Aix-en-Provence, Faculté de droit, Université Aix-en-Provence, 1973

FRIEDMAN, D.-D., *Law's Order- What Economics Has to Do With Law and Why It Matters?*, Princeton, Princeton University Press, 2000

FROSSARD, J., *La distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965

FULLER, L.-L., *The Morality of Law*, New Haven, Yale University Press, 1969

GANADO, M. et H.-M. KINDRED, *Marine Cargo Delays : the Law of Delay in the Carriage of General Cargoes by Sea*, Lloyd's of London Press Ltd, 1990

GAURIER, D., *Le droit maritime romain*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2004

GAUTHIER, Ph., L.-H. De BEAULIEU, F. SCHAMP et E. SOMERS, *Criminalité et trafics maritimes : des enjeux politiques aux conséquences juridiques*, textes du séminaire du 1<sup>er</sup> juin 2006, organisé par le Centre d'étude de droit militaires et de droit de la guerre et l'unité de formation de recherche en droit des Facultés universitaires catholiques de Mons, Belgique, Presses universitaires de Namur, 2007

GASKELL, N., R. ASARIOTIS, Y. BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contracts*, London, LLP, 2000

GASKELL, N. « Damages, Delay and Limitation of Liability under the Hamburg Rules 1978 », dans *The Hamburg Rules: A Choice for the EEC*, Colloque international, 18 et 19 novembre 1993, Bruylant, Institut Européen de droit maritime et des transports, 1993, 129

GARCIA, M.-M., *The ISM Code : A Reexamination of Certain Maritime Law Principles*, mémoire de maîtrise, Montréal, Institut de droit comparé, Université McGill, 2001

GAISCHI, Ch.-J., *Canadian Law of Carriage of Goods by Sea: an Overview*, Vancouver, B.C., 2004

GUIDO, C., *The Cost of Accidents- A Legal and Economic Analysis*, New Haven, Yale University Press, 1970

GESSNER, L. *Le droit des neutres sur mer*, 2<sup>e</sup> éd., Berlin, Charles Heymann, Librairie Éditeur, 1876

GILSON, B., *Inexécution et résolution en droit anglais*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1969

GROULT, H.-P.-A., *Discours sur le droit maritime ancien, moderne, français, étranger, civil, militaire et sur la manière de l'étudier*, Paris, Imprimerie royale, 1786

GOLD, E., *Maritime transport*, Toronto, LexingtonBooks, 1981

*Gard Handbbok on Marine Pollution*, 2<sup>e</sup> éd., Gard, 1997

HART, H.-L.-A., *Le concept de droit*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 1976

HILL, C.-J.-S., *Maritime Law*, 4<sup>em</sup> éd., London, Lloyd's of London Press, 1995

HUVELIN, P., *Études d'histoire du droit commercial romain (histoire externe-droit maritime)*, Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1929

HOOYDONK, V.-E., *English and Continental Maritime Law, After 115 Years of Maritime Law Unification: a Search for Differences between Common Law and Civil Law*, Maklu, Antwerp Maritime Law Seminars, 2003

HOSNER, C., *La responsabilité du transporteur maritime, étude de droit suisse*, Lausanne, Nouvelle bibliothèque de droit et jurisprudence, 1956

HOW, J., « How Long is a Contract of Carriage? », dans Kwand, P., *Carriage of Goods by Sea*, Butterworths, 1986

IBBETSON, D.-J., *A Historical Introduction to the Law of Obligation*, New York, Oxford University Press, 1999

IVAMY, E.-R.-H., *Payne and Ivamy's Carriage of Goods by Sea*, London, Butterworths, 1976

KARAN, H., *The Carrier's Liability under International Maritime Convention: the Hague, Hague-Visby and Hamburg rules*, 2004, New York, The Edwin Mellen Press, 2004

KATZ, W.-A., *Foundations of the Economic Approach to Law*, New York, Oxford University Press, 1998

KATSIGERAS, C., *Le déroutement en droit maritime comparé*, collection de droit maritime et des transports, Librairies techniques, 1970

- KÉLADA, H., *Notions et technique de preuve civile*, Montréal, Wilson & Lafleur Itée, 1986
- KESTIN, Y., *La responsabilité de l'armateur et du transporteur maritime, étude de droit turc*, Lausanne, Nouvelle bibliothèque de droit et de jurisprudence, 1961
- KINDRED, H.-M., T.-L. McDORMAN, M.-R. BROOKS, N.-G. LETALIK, W. TETLEY, E. GOLD, *The future of Canadian Carriage of Goods by Water Law*, Dalhousie Ocean Studies Programme, Halifax, 1982
- KNAUTH W.-A., *The American Law of Ocean Bills of Lading*, 4<sup>em</sup> éd., Baltimore, 1953
- LAAZIZI, M., *Les Règles de Hambourg et la responsabilité de marchandises par mer : esquisse d'une évolution*, thèse de doctorat, Nantes, Facultés de droit et des sciences politiques, Université de Nantes, 1987
- LE BIHAN-GUÉNOLÉ, M., *Droit du travail maritime : spécificité structurelle et relationnelle*, Édition L'Harmattan, 2001
- LEFEBVRE, G., « Le projet préliminaire de la CNUDCI et la responsabilité du transporteur de marchandises : périple ou échouement? », dans Moore B., *Mélanges Jean Pineau*, Montréal, les Éditions Thémis, 2003, 539
- LEFRANC, G., *Histoire du commerce*, n° 55, Que sais-je ? Presses universitaires de France, 6<sup>e</sup> édition, Paris, 1972
- LLUELLES, D. et B., MOORE, *Droit des obligations*, Montréal, les Éditions Thémis, 2006
- Manuel de Doctrine sur le régime des obligations*, t. I, II, Montréal, les Éditions Thémis, 2005
- LUREAU, D., *La responsabilité du transporteur aérien, lois nationales et Convention de Varsovie*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1961
- MACKAAY, E. et S. ROUSSEAU, « Introduction à l'analyse économique du droit », dans LEFEBVRE, G. et S. ROUSSEAU, *Introduction au droit des affaires*, Montréal, Éditions Thémis, 2006
- MALBAT, V., « De la distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat », dans *Études à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, Pessac, Presses universitaires de Bordeaux, 2003
- MANCA, P., *International Maritime Law*, vol. II, Antwerpen, European Transport Law, 1970-1971
- MANKABADY, S., *The Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea*, Boston, Sijthoff-Leyden, 1978

- MARAIS, G., *Les transports internationaux de marchandises par mer et la jurisprudence en droit comparé*, Paris, Libraire générale de droit et jurisprudence, 1949
- MARGESTON, N.-J., *The System of Liability of Articles III and IV of the Hague (Visby) Rules*, Paris Legal Publishers, 2008
- MENODOZA GARCIA, M., *The ISM Code: A Reexamination of Certain Maritime Law Principles*, mémoire de maîtrise, Montréal, Institut de droit comparé, Université McGill, 2001
- MEUNIER, A.-D., *La doctrine économique de l'Église*, Paris, Nouvelles Editions Latines, 1950
- MERCADAL, B., « Regards sur le droit des transports », dans RODIÈRE, R., *Études offertes à René Rodière*, Dalloz, 1981
- MERLE, L., *Le transport maritime sous température dirigée*, mémoire pour l'obtention du Master II professionnel, Marseille, Université de droit, d'économie et des sciences d'Aix-Marseille 2005
- NICOLAS, « Les conflits de Conventions internationales dans le transport maritime de marchandises », dans BONASSIES, P., *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 265
- NIYUNGEKO, G., *La preuve devant les juridictions internationales*, Belgique, Éditions Bruylant, 2005
- PARDESSUS, M.-J., *Collection de lois maritimes, antérieures au XVIII<sup>e</sup> siècle*, t. I, II, III, IV, V, VI, Paris, Imprimé par autorisation du Roi à l'Imprimerie Royale, 1959
- PEYREFITTE, L., « The Period of Maritime Transport, Comments on Article 4 of the Hamburg Rules », dans Mankabady S., *The Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea*, London, A.W.Sijthoff-Leyden, 1978
- PINEAU, J., *Le contrat de transport : terrestre, maritime, aérien*, Montréal, Éditions Thémis, 1986
- POSNER, R., *Economic Analysis Law*, 7<sup>e</sup> éd., New York, Aspen Publishers, 2007
- POURCELET, M., *Le transport maritime sous connaissance : droit canadien, américain et anglais*, Montréal, les Presses de l'université de Montréal, 1972
- PUTZEYS, J., *Le contrat de transport routier de marchandises*, Bruxelles, Bruylant, 1981

« Présomption de responsabilité ou présomption de faute? Confusions dans le droit des transports », dans *Mélanges Roger O. Dalcq : responsabilités et assurances*, Bruxelles, Maison Larcier, 1994, 497

RAJWAR, L.-M.-S, M.-G. VALENTE, J.-J. OYEVAAR et W.-R. MALINOWSKI, *Les transports maritimes et les pays en voie de développement*, Bruxelles, Établissements Émile Bruylant, 1972

RATHBUN, D.-B., *The Role of Economic Incentives in the Development of Legal Doctrine*, Dissertation, Austin, Faculté des études supérieures, Université de Texas, 2004, 2004

RÉMERY, J.-P., « Remarques sur le droit applicable au contrat international de transport maritime de marchandises », dans BONASSIES, P., *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 277

RHIDIAN, T., *Liability Regimes in Contemporary Maritime Law*, London, Informa Law, 2007

RIPERT, G., *Droit maritime*, t. II, Paris, Éditions Rousseau et Cie, 1952

RIMABOSCHI, M., *L'unification du droit maritime : contribution à la construction d'un ordre juridique maritime*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2006

RODIÈRE, R., *Traité général de droit maritime*, t. I, « Contrats d'affrètement » Paris, Dalloz, 1976

*Traité générale de droit maritime*, t. II, « Les contrats de transport de marchandise », Paris, Dalloz, 1968

*Le droit maritime*, Paris, Presse universitaire de France, 1980

RODIÈRE, R., E. DUPONTAVICE, *Droit maritime*, Paris, Dalloz, 1991

ROLAND, R., « Qu'est-ce que la délivrance? », « Remarques sur le droit applicable au contrat international de transport maritime de marchandises », dans Bonassies P., *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 309

SABADIE, B., *La faute nautique: un cas excepté en perte de sens ?* Mémoire en vue de l'obtention du D.E.A. de Sciences Juridiques de la Mer, Nantes, Centre de droit maritime et océanique, Faculté de droit et de sciences politiques, Université de Nantes, 1999

SALMON, J.-A.-J., « Les notions à contenu variable en droit international public », dans Perleman Ch., et Elst R.-V., *Les notions à contenu variable en droit*, Bruxelles, Éditions Bruylant, 1984

SANBORN, F.-R., *Origins of the Early English Maritime and Commercial Law*, England, Professional Books Limited, 1989

SAUVAGE, F., *La clause de négligence et les clauses de non- responsabilité des fautes dans le contrat de transport par mer*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1911

SHAVELL, S., *Economic Analysis of Law*, New York, Foundation Press, 2004

SÉRIAUX, A., *La faute du transporteur*, Paris, Édition Économica, 1984

STEPHEN, H.-F., *The Economics of the Law*, Iowa State University Press, 1988

STURLY, F.-M., *The Legislative History of the Carriage of Goods by Sea Act and the Travaux Préparatoires of the Hague Rules*, vol. II, Fred B. Rothman & Co, 1990

SONG, S.-R., *A Comparative Study on Maritime Cargo Carrier's Liability in Anglo-American and French Laws*, thèse de doctorat en droit, Michigan, Cornell University, 1970

SWEENEY, C.-J., « Review of the Hamburg Conference », dans *The Speaker's Papers for the Bill of Lading Conventions Conference*, organisée par Lloyd's of London Press, New York, 1978

TETLEY, W., *International maritime and admiralty law*, International Shipping Publications, Éditions Yvon Blais et Thomson Company, 2002

*Marine cargo claims*, 4<sup>th</sup> éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2008

TINAYRE, A., « Réflexions sur le retard », dans BONASSIES, P., *Études de droit maritime à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 387

TODD, P., *Maritime Fraud*, London, LLP, 2003

TRAPPE, J., « The Multimodal Transport, Some Remarks on the Modern Law », dans BONASSIES, P., *Études de droit maritime à l'Aube du XXI<sup>e</sup> siècle, mélanges offerts à Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 385

VARIAN, H.-V., *Intermediate Microeconomics, a Modern Approach*, New York, W.W. Norton & Company, 2002

YIANNOPOULOS, A.-N., *Negligence Clauses in Ocean Bills of Lading, Conflict of Law and the Brussels Convention of 1924, A Comparative Study*, Louisiana State University Press, 1962

WERNER, A.-R., *Traité de droit maritime général, éléments et système, définitions, problèmes, principes*, Genève, Librairie Droz, 1964

WHITE, M., *Australian Maritime Law*, 2<sup>e</sup> éd., Federation Press, 2000

WILSON, J.-F., « Basic Carrier Liability and the Right of Limitation », dans Mankabady, S. *The Hamburg Rules on The Carriage of Goods By Sea*, London, Sijthoff-Leyden, 1978, 142

WITTMAN, A.-D., *Economic Analysis of the Law*, Malden, Blackwell Publishing, 2003

WEISZBERG, G., *Le « Raisonnable » en droit du commerce international*, thèse de doctorat en droit, Paris, Faculté de droit, Université Panthéon-Assas (Paris II), 2003

### **Articles de revues et études d'ouvrages collectifs**

ACHARD, R., « La responsabilité résultant du retard dans le transport international de marchandises par mer », D.M.F.1989.668

« Les Règles de Hambourg à nouveau mise en examen », D.M.F.1994.254

« La clause F.I.O. dans l'affrètement au voyage : essai de synthèse », A.D.M.O.2008.9

AUCHTER, G., « La Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer de 1978 », 14 D.E.T.1979.221

ANDREWRTHA, J., « English Maritime Law Update: 2005 », 37 *J.M.L.C.* 359 (2006)

ALBA, M., « Electronic Commerce Provisions in the UNCITRAL Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea », 44 (3) *Texas I.L.J.* 388 (2009)

ALCANTARA, J.-M., « Coordination between Maritime Convention: a Pathological Survey », *Dir. Mar.*1999.260

APOSTOLAKOPOULOS, H., « Navigating in Perilous Waters: Examining the Peril of the Sea Exception to Carrier's Liability under COGSA Resulting from Severe Weather Conditions », *S.T.L.R.* 1439 (2000)

ASARIOTIS, R., « Burden of Proof and Allocation of Liability for Loss Due to a Combination of Causes under the New Rotterdam Rules », 14 *J.I.M.L.* 537 (2008)

BAR-LEV, J., « Liability of a Vessel Classification Societies Cannot Be Based on Warranty of Seaworthiness », 5 *J.M.L.C.* 334 (1973-74)

BAUDOIN, J.-L., « Quelques réflexions d'un civiliste sur la Common Law plurielle », (1996-97) 1 *R.C.L.F.* 283

BAUER, R.-G., « Conflicting Liability Regimes: Hague-Visby v. Hamburg Rules -A Case by Case Analysis », 24 *J.M.L.C.* 53 (1993)

BAUGHEN, S., « Defining the Limits of the Carrier's Responsibilities », (2005) *L.M.C.L.Q.* 153

« Obligations of the Shipper to the Carrier », 14 *J.I.M.L.* 555 (2008)

BAUMLER, R., « L'instrumentation des codes ISM et ISP », A.D.M.O.2005.95

BASSOFF, J.-M., « Fire Losses and the Statutory Fire Exceptions », 12 *J.M.L.C.* 507 (1980-81)

BERLINGIERI, F., « Basis of Liability and Exclusions of Liability », (2002) *L.M.C.L.Q.* 336

« A New Convention on the Carriage of Goods by Sea: Port to Port or Door to Door », (2003) *R.D.U.* 265

« Coexistence entre la Convention de Bruxelles et la Convention de Hambourg », *Dir. Mar.*1993.351

BESNARD, A., « Le juge britannique reconnaît le connaissement nominatif comme un titre représentatif des marchandises au sens des Règles de la Haye-Visby », D.M.F.2004.158

BRAËN, A., « Le droit maritime du Québec à l'aube de la codification » (1985) 16 *R.G.D.* 429

« La responsabilité en matière maritime », (2002) *R. du B.* 387

« La responsabilité de la société de classification en droit maritime canadien », (2007) 52 *McGill. L. J.* 495

BRIANT, A. « International Carriage of Cargo: A Comparative Study of the Liability of the Carrier in Maritime and Air Transport Law », *Ann. Air & Space L.* 45 (1993)

BRICE, Q.-C.-G., « Salvage and the Marine Environment », 70 *Tul. L.R.* 669 (1995-96)

BOKALLI, V.-E., « La protection des chargeurs à travers les Règles de Hambourg », D.M.F.1997.237

- BOISSON, Ph., « La problématique des normes », A.D.M.O.1998.175
- BONASSIES, P., « Problèmes et avenir de la limitation de responsabilité », D.M.F.1993.95  
 « Le droit maritime français 1950-2000 : évolution et perspectives », *Revue Scapel* 2002.5
- BONNAUD, J. et B. LEGAL, « Le transport multimodal et la logistique », *Revue Scapel* 2001.62
- BOULANGER, F., « Réflexions sur le problème de la charge de la preuve », R.T.D.C.1966.736
- BURROWS, A., « The Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999 and its Implications for Commercial Contracts », (2000) *L.M.C.L.Q.* 540
- CACHARD, O., « Jurisprudence maritime canadienne », D.M.F.2005.1031
- CAN, P.-F., « The Liability of Classification Societies », (1994) *L.M.C.L.Q.* 363  
 « Classification Societies, Cargo Owners and the Basis of Tort Liability », (1995) *L.M.C.L.Q.* 334
- CARLSON, M.-H., « U.S. Participation in Private International Law Negotiations: Why the UNCITRAL Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea Is Important to the United States », 44 (3) *Texas I.L.J.* 269 (2009)
- CLARKE, M., « Transport Documents: Their Transferability as Documents of Title, Electronic Documents », (2002) *L.M.C.L.Q.* 356
- CHAN, F.-W.-H., « In Search of a Global Theory of Maritime Electronic Commerce: China's Position on the Rotterdam Rules », 40 (2) *J.M.L.C.* 185 (2009)
- CHANDLER, G.-F., « After Reaching a Century of the Harter Act: Where Should We Go from Here? », 24 *J.M.L.C.* 43 (1993)  
 « A Comparison of GOGSA, the Hague\ Visby Rules, and the Hamburg Rules », 15 *J.M.L.C.* 233 (1984)
- CHAO, A., « Erika : l'heure des bilans », B.T.L.2000.497  
 « Livraison maritime : une notion fixe dans un espace variable », B.T.L.1994.516  
 « Navigation à vue sur quelques cas exceptés », B.T.L.1999.772

« La faute nautique : une notion en perdition », B.T.L.1991.367

CHAUMETTE, P., « Du capitaine responsable de la préservation du navire, de sa cargaison et de la sécurité des personnes se trouvant à bord », XXVI A.D.M.O.2008.413

CHERKAOUI, H., « Le péril de mer, notion maritime de la force majeure », D.M.F.1991.211

CLYNE, R., « Terrorism and Port/Cargo Security: Developments and Implications for Marine Cargo Recoveries », *Tul. L. Rev.* 1183 (2003)

COLLINS, R., et HASSAN D., « Applications and Shortcomings of the Law of the Sea in Combating Piracy: A South East Asian Perspective », 40 (1) *Texas I.L.J.* 89 (2009)

COGHLIN, T., « Ship-owners' Liabilities Fifty Years On », 22 *J.M.L.C.* 415 (1991)

COULTHARD, P., « A New Cure for Salvors? A Comparative Analysis of the LOF 1980 and the CIM Draft Salvage Convention », 14 *J.M.L.C.* 45 (1983)

CORBIER, I., « Commentaires de trois décisions sur la faute nautique », D.M.F.2004.635

CROWLEY, M., « The Limited Scope of the Cargo Liability Regime Covering Carriage of Goods by Sea: The Multimodal Problem », *Tul. L. Rev.* 1461(2005)

DAVIS, M., « Application of the Hague Rules "Peril of the Sea" Defence in Australia: the Bunga Seroja », *Tul. Mar. L.J.* 449 (1999)

DAHLMAN, C.-J., « The Problem of Externality », 22 *J.L. Eco.* 141 (1979)

De AGUIRRE, C., « Unifying the Law of Carriage of Goods: A View from MERCOSUR », (2003) *R.D.U.* 241

DEBATTISTA, Ch., « Fundamental Breach and Deviation in the Carriage of Goods by Sea », (1989) *J.B.L.* 22

DELEBECQUE, Ph., « Le projet d'instrument sur le transport international de marchandises par mer. Projet CNUDCI », D.M.F.2003.915

« 40 ans d'application des cas exceptés de responsabilité des Règles de la Haye-Visby », D.M.F.2005.908

« Les premiers travaux de la CNUDCI sur le Projet préliminaire d'instrument relatif au transport de marchandises par mer », *Revue Scapel* 2002.84

« La Convention des Nations-Unies sur le contrat de transport international de marchandises entièrement ou partiellement par mer et la liberté contractuelle », A.D.M.O.2008.485

DE ORCHIS, M.-E., « The container and the Package Limitation- the Search for Predictability », 5 *J.M.L.C.* 251(1973-74)

DE PONTAVICE, E., « L'apport des expériences étrangères en matière de délinquance écologique (en marge de l'affaire de l'« Amoco-Cadiz », 4 A.D.M.A.1979.29

« À la recherche d'une unité de compte universelle pour les conventions internationales de droit privé sur la responsabilité », 6 A.D.M.A.1982.39

DIAMOND, A., « The Division of Liability as Between Ship and Cargo (Insofar as It Affects Cargo Insurance) Under the New Rules Proposed by UNCITRAL », (1977) *L.M.C.L.Q.* 39

« The Next Sea Carriage Convention? », (2008) *L.M.C.L.Q.* 135

DICKINSON, D.-E., « Is the Crime of Piracy Obsolete? », 38 *Harv. L.R.* 334 (1924-25)

DOUGLAS, W.-A., « The Hamburg Rules Revisited- A Look at U.S. Options », 22 *J.M.L.C.* 59 (1991)

DUBAIS, B.-A., « Some Legal Aspects of the AMOCO CADIZ Incident », (1979) *L.M.C.L.Q.* 290

DWORKIN, R., « Objectivity and Truth: You'd Better Believe It », (1996) *Phi. Pub. Aff.* 25

« Le positivisme », (1985) *D. S.* 35

EDGERTON, W.-H., « Negligence, Inadvertence, and Indifference, the Relation of Mental States to Negligence », *Harv. L.R.* 849 (1925-26)

EÖRSI, G., « The Validity of Clauses Excluding or Limiting Liability », 23 (2) *A.J.C.L.* 215 (1975)

ERØSOEG, E., « The Applicability of Conventions for the Carriage of Goods and for Multimodal Transport », (2002) *L.M.C.L.Q.* 316

ESTRELLA FARIA, J.-A., « Uniform Law for International Transport at UNCITRAL: New Times, New Players, and New Rules », 44 (3) *Texas I.L.J.* 279 (2009)

EZEOKÉ, C., « Allocating Onus of proof in Sea Cargo Claims: the Contest of Conflicting Principles », (2001) *L.M.C.L.Q.* 261

FREDEREICK, D.-C., « Political Participation and Legal Reform in the International Maritime Rulemaking Process: From the Hague Rules to the Hamburg Rules », 22 *J.M.L.C.* 81 (1991)

FONTAINE, E., « Les sinistres de l'Amoco Cadiz et du Tanio, comparaison entre deux expériences », D.M.F.1993.278

FUJITA, T., « The Comprehensive Coverage of the New Convention: Performing Parties and the Multimodal Implications », 44 (3) *Texas I.L.J.* 350 (2009)

GABEL, G.-D., « Smoother Seas Ahead: The Draft Guidelines as an International Solution to Modern-Day Piracy », *Tul. L. R.* 1434 (2007)

GALLOIS, L., « Le phénomène de la houle sur la côte atlantique du Maroc », 29 *Ann. G.*1920.462

GAROCHE, « Buée de cale, avaries aux marchandises, moyens de prévention », J.M.M.1950.2762

GAURIER, D., « Le crime contre l'humanité est-il une notion nouvelle? Le pirate, ennemi du genre humain », XVIII *A.D.M.O.*2000.173

GLASS, D.-A., « Meddling in the Multimodal Muddle? - A Network of Conflict in the UNCITRAL Draft Convention on the Carriage of Goods [Wholly or Partly] [by Sea] », (2006) *L.M.C.L.Q.* 307

GIRVEN, S., « Shipper's Liability for the Carriage of Dangerous Cargoes by Sea », (1996) *L.M.C.L.Q.* 487

« Exclusions and Limitation Liability », 14 *J.I.M.L.* 524 (2008)

GRIGGS, P.-J.-S., « Obstacles to Uniformity of Maritime Law », 34 *J.M.L.C.* 191 (2003)

GOLD, E., « Marine Salvage: Towards a New Regime », 20 *J.M.L.C.* 487 (1989)

GOLDBY, M., « Electronic Alternatives to Transport Documents and the New Convention: a Framework for Future Development? », 14 *J.I.M.L.* 586 (2008)

GOLDIE, C.-W.-H., « Effect of the Hamburg Rules on Ship-owners, Liability Insurance » 24 *J.M.L.C.* 111 (1993)

GODIN, Ph., « Les limitations de responsabilité de l'entrepreneur de manutention », D.M.F.1998.547

HAAK, K., « The Harmonization of Intermodal Liability Arrangements », D.E.T.2005.11

HALBERT-STAM, M., « Terrorism on the High Seas: the Achill Lauro, Piracy and the IMO Convention on Maritime Safety », (1988) *A.J.I.L.* 269

HAICONG, Z., « A Call for the Restoration of Contractual Freedom in Cargo Shipping », (2003) *R.D.U.* 309

HARLLEE, J. et BLUM J.-B., « Current Regulation and Modern Transportation Schemes », 1 *T.L.J.* 39 (1969)

HELLAWRLL, R., « Allocation of Risk between Cargo Owner and Carrier », (1979) *A.J.C.L.* 357

Hendrikse, M., « A Comparative Law Study of the Relationship between the Obligations of Sea Carriers and the Exceptions », D.E.T.2005.161

HENDREKSE, M. et N.-J. MARGESTON, « Division of the Burden of Proof under the Hague-Visby Rules », 12 *J.I.M.L.* 25 (2006)

HESSE, Ph.-J., « Éléments d'histoire des sources du droit maritime français », A.D.M.O.1998.19

HICKS, J., « What Should we Do with the Fire Defense, Late in the Evening? », *Texas. L.R.* 1226 (2005)

HOEKS LIM, M., « Multimodal Carriage with a Pinch of Sea Salt: Door-to-Door Under the UNCITRAL Draft Instrument », XLIII (1) D.E.T.2008.257

HOHENSTEIN, J.-H., « The Allocation of the Burden of Proof in Marine Fire Damage Cases », 50 (3) *U.C.L.R.* 1146 (1983)

HONNOLD, J.-O., « Ocean Carriers and Cargo, Clarity Fairness- Hague or Hamburg? », 24 *J.M.L.C.* 75 (1993)

HOOKE, W., « Harmonizing the Economic Regulation of the Carriage of Goods by Sea », (2003) *R.D.U.* 281

HOWLAND, R.-I.-L., « L'avenir du connaissement et les connaissements électroniques, mai 1994 », A.D.M.O.1995.201

HUBNER, Ch., « Le transport international par voie d'eau: lois applicables et régime uniforme », D.M.F.2005.961

- JARRET, « The Life Salvor Problem in Admiralty », 63 *Yale L.J.* 779 (1954)
- JUGLARD, M., « Droit commun et droit maritime », D.M.F.1986.259
- « Sectionnement ou unité du contrat de transport maritime ? », D.M.F.1960.451
- IVAMY, E.-R.-H., « The Carriage of Goods by Sea Act, 1924, and the Doctrine of "Stages" », 23 (2) *M.L.R.* 198 (1960)
- KAMDEM, F.-I., « La responsabilité du transporteur maritime au niveau international : un échec d'uniformisation juridique », (2000) *C. de D.* 685
- KATSIVELA, M., « International Carriage of Goods: Ocean Carrier Liability and the European Union », XLIII (1) *D.E.T.*2008.3
- KERR, A.-D., « The Past and the Future of "No Cure-No Pay" », 23 *J.M.L.C.* 411 (1992)
- KIMBALL, D.-J., « Shipowner's Liability and the Proposed Revision of the Hague Rules » 7 *J.M.L.C.* 217 (1975)
- KENDE, B.-Ch., « Le concept de limitation de responsabilité en droit maritime américain », D.M.F.1987.727
- KINDRED, H.-M., « From Hague to Hamburg: International Regulation of the Carriage of Goods by Sea », 7 *D.L.J.* 585 (1983)
- KISS, A. et A. SZONYI-DANDACHI, « Risques industriels et responsabilité: la réponse du Conseil de l'Europe en matière d'environnement », (2003) *R.G.D.* 224
- KOZUKA, S., « Carriage of Goods and Legal Uniformity in the Asia-Pacific Region », (2003) *R.D.U.* 255
- KRASHA J., et B. WILSON, « Repressing Piracy in the 21<sup>st</sup> Century: An International Maritime Threat Response Plan », 40 (1) *J.M.L.C.* 43 (2009)
- KULUNDU-BITONYE, W., « Riot Victims and the Doctrine of *Proxima Causa* in Insurance Law: The Lesotho Experience », (2002) 46 *J. Afr. L.* 59
- LAAZIZI, M., « Retard à la livraison et la responsabilité du transporteur international de marchandises par mer », A.D.M.O.1993.325
- LAFAGE, « La preuve de la faute dans les cas exceptés énumérés à l'art. 4.2 de la Convention de Bruxelles de 1924 », D.M.F.1961.323

LATRON, P., « Va-t-on vers une responsabilité nouvelle du transporteur maritime de marchandises ? », D.M.F.1976.131

LARKIN, S., « The Allocation of the Burden of Proof under the Fire Statute and the Fire Exemption Clause of the COGSA », *Tul. Mar. L.J.* 403 (1996)

LEFEBVRE, G., « L'obligation de navigabilité et le transport maritime sous connaissance », (1990) 31 *C. de D.* 81

« La responsabilité du transporteur maritime au Canada », (1999) *R. du N.* 281

« La CNUDCI et la responsabilité du transporteur de marchandises », 37 (2003) *R.J.T.* 435

LEE, E.-S. et S.-O. KIM, « A Carrier's Liability for Commercial Default and Default in Navigation or Management of the Vessel », 27 *T.L.J.* 205 (2000)

LEGRAND, P., « Brèves réflexions sur l'utopie unitaire en droit », (2000) 3 *R.C.L.F.* 111

LEJNIEKS, M., « Diverging Solutions in the Harmonisation of Carriage of Goods by Sea: Which Approach to choose? », (2003) *R.D.U.* 303

LIVINGSTON, M.-P., « Has the Deviation Doctrine Deviated Unreasonably? », 26 *Tul. Mar. L.J.* 321 (2001-2002)

LOPUSKI, J., « Contrats maritimes internationaux et le problème de la liberté contractuelle », D.M.F.1983.337

LUREAU, P., « Dol, faute lourde et responsabilité du transporteur », D.M.F.1956.627

« L'innavigabilité n'est pas un risque », D.M.F.1975.250

McLAUGHLIN, C., « The Evolution of Ocean Bills of Lading », 35 *Yale L.J.* 548 (1925-26)

MACGRATH, M., « The Recovery of Pure Economic Loss in Negligence-An Emerging Dichotomy », (1985) 5 (3) *Oxford J.L.S.* 350

MAHER, J.-A. et J.-D. MAHER, « Marine Transport, Cargo Risks, and Hamburg Rules-Rationalization or Imagery? », *Dick. L.R.* 183 (1979-1980)

MAKOUTA, M., « La protection du chargeur à travers la Convention du 25 août et les Règles de Hambourg », J.M.M.1988.821

MANKABADY, S., « Interpretation of the Hague Rules », (1974) *L.M.C.L.Q.* 125

« The Duty to Care for the Cargo (Article III, Rule 2 of the Hague Rules) », 10 D.E.T.1975.2

MANDELBAUM, S.-R.-Esq., « Creating Uniform Worldwide Liability Standards for Sea Carriage of Goods under the Hague, Cogsa, Visby and Hamburg Conventions », 23 *T.L.J.* 471 (1996)

MARQUIS, L., « L'apprentissage réciproque des langues et des valeurs dans le droit uniforme », (2000) 3 *R.C.L.F.* 153

MARTRAY, J., « Premières conséquences du drame de l'Amoco-Cadiz sur le droit de la mer et sur l'organisation de la lutte contre la pollution en France », 4 A.D.M.A.1979.157

MARTIN, R., « Categories of Negligence and Duties of Care: Caparo in the House of Lords », (1990) *M.L.R.* 824

MATEESCO-MATTE, N., « La dernière révision de la Convention de Varsovie : les Protocoles de Montréal de 1975 », A.D.M.A.1975.327

MAYER, C.-U., « CMR – Aperçu et réflexions sur la jurisprudence autrichienne en dernier ressort (1994-1996) », (1997) 1 *R.D.U.* 169

McAULIFFE, J.-R.W.-C., « The Concept of 'Latent Defect' in Marine Insurance », 11 *J.M.L.C.* 501 (1980)

McBAIN, G., « Time to Abolish the Common Carrier », (2005) *J.B.L.* 545

MENDELSON, A.-I., « Why the U.S. Did Not Ratify the Visby Amendments », 23 *J.M.L.C.* 29 (1992)

MOORE, J., « The Hamburg Rules », 10 *J.M.L.C.* 1 (1978)

MOURY, J., « Force majeure, éloge de la sobriété », R.T.D.C.2004.47

MOUSSU-ODIER, F., « Quelques réflexions sur l'assistance », 5 A.D.M.A.1980.163

« La responsabilité de l'Assistant », A.D.M.A.1975.301

MONIÈRE, J.-M., « Les NVOCC, du concept de transporteur maritime contractuel », A.D.M.O.1998.108

MONTAS, A., « Le rapport du droit maritime au droit commun, entre simple particularisme et véritable autonomie », D.M.F.2008.307

MULLER, W., « Vers un nouveau Harter Act », D.M.F.1972.323

MURRAY, E.-D., « The Extension of Damage and Time Limitations of the Hague, Warsaw, and Lausanne Conventions to Agents and Independent Contractors of Ship Lines and Air Lines », (1997) 25 *T.L.J.* 1

« History and Development of the Bill of Lading », *U.M.L.R.* 689 (1983)

« The Hamburg Rules: A Comparative Analysis », *Lawyer Am.* 59 (1980)

NDENDE, M., « Évolution des structures armatoriales et difficultés d'identification du transporteur maritime », D.M.F.2006.195

NICOLAS, P.-Y., « La conversion de 'franc' des Conventions internationales de droit privé maritime », D.M.F.1980.579

« La faute inexcusable est-elle inassurable? », D.M.F.1983.259

« La limitation de responsabilité de l'acconier se confond-elle avec celle du transporteur? », D.M.F.1998.115

NIKAKI, Th., « The Fundamental Duties of the Carrier under the Rotterdam Rules », 14 *J.I.M.L.* 512 (2008)

« The UNCITRAL Draft Instrument on the Carriage of Goods [wholly or partly] [by sea]: Multimodal at Last or Still All at Sea? », (2005) *J.B.L.* 647

« The Quasi-Deviation Doctrine », 35 *J.M.L.C.* 45 (2004)

O'CONNOR, E.-J. et S. O'REILLY, « The Fire Defenses Under U.S. Law », 33 *J.M.L.C.* 111 (2002)

O'KEEFEE, J.-P. et R.-J. COLINARD, « The Law of the Sea and the Marine Carrier's Liability », 10 *J.W.T.L.* 335 (1976)

PARKS, L.-A., « The 1910 Brussels Convention, the United States Salvage Act of 1912, and Arbitration of Salvage Cases in the United States », 57 *Tul. L.R.* 1457 (1982-83)

PEARCE, J., « Maritime Policy: Will the Seas Be Free or Containerized? », 5 *T.L.J.* 23 (1973)

PECK, D.-S., « Economic Analysis of the Allocation of Liability for Cargo Damage: the Case for the Carrier, or is it? », 26:73 *Trans. L.J.* 73 (1998)

PELLETIER, B., « De la piraterie maritime », 9 A.D.M.A.1987.215

PELAEZ, S.-A., « Salvage- a New Look at an Old concept », 7 *J.M.L.C.* 505 (1975-76)

PEJOVIC, C., « Delivery of Goods without a Bill of Lading: Revival of an Old Problem in the Far East », 9 *J.I.M.L.* 448 (2003)

PESTEL, D.-P., « Chargeurs, transporteurs, et ‘maritimistes’: réflexion sur un siècle de luttes d’influence », 53 *D.M.F.* 2001.179

PLANCQUEEL, A., « Obligations de moyens et obligations de résultat. Essai de classification des obligations contractuelles en fonction de la charge de la preuve en cas d’inexécution », *R.T.D.C.* 1972.334

PINEUS, K., « Jurisprudence suédoise », *D.M.F.* 1963.439

PING-FAT, S., « The Common Carrier’s Strict Liability : A Concept or a Fallacy? », (2002) *J.B.L.* 235

POPP, A.-H.-E., « Limitation of Liability in Maritime Law - An Assessment of its Viability from a Canadian Perspective », 24 *J.M.L.C.* 335 (1993)

POSNER, R.-A., « Strict liability : a Comment », 2 *J.L.S.* 205 (1973)

« System of Strict Liability », 3 *J.L.S.* 165 (1974)

PRODROMIDÈS, M., « La ‘due diligence’ », 16 *D.M.F.* 1963.711

RAMBERG, J., « The Law of Carriage of Goods, Attempts and Harmonization », *D.E.T.* 1974.16

RASSIER, N., « Le transport maritime dans la mondialisation: globalisation et fragmentation », XVIII *A.D.M.O.* 2000.348

RATH, E., « Containers: Their Definition and Implications », 7 *T.L.J.* 53 (1975)

RÉMOND-GOUILLOUD, M., « Evènements de mer et responsabilité », *A.D.M.O.* 1998.187

« Marées noires : les États-Unis à l’assaut », *D.M.F.* 1991.239

REULOS, M., « Les droits de Venise sur la mer Adriatique. Leur analyse fondée sur la raison avec l’aide du droit romain (1619) », *A.D.M.O.* 1993.157

REZENTHEL, R., « Le blocage des ports et l’état de droit », *D.M.F.* 1998.75

RHIDIAN, T., « An Appraisal of the Liability Regime Established under the New UN Convention », 14 *J.I.M.L.* 496 (2008)

- ROBAYE, R., « Responsabilité objective ou subjective en droit romain », R.H.D.1990.345
- RODIÈRE, R., « Faute nautique et faute commerciale devant la jurisprudence française », D.M.F.1961.451
- « La responsabilité du transporteur maritime suivant les Règles de Hambourg 1978 », D.M.F.1978.451
- ROHRCKE, H.-G., « Combined Transport and the Hague Rules », 1 *T.W.T.L* 619 (1967)
- RUDOLPH, L.-J., « Negligent Salvage: Reduction of Award, Forfeiture of Award or Damages », 7 *J.M.L.C.* 419 (1976)
- RUNDALL, M.-T., « ‘Act of God’ as a Defense in Negligence Cases », 25 *Drake L.R.* 754 (1976)
- RUTLEDGE, M., « Mobil Shipping & Transportation c. Wonsild Liquid Carriers Ltd.: Seaworthiness Adapts to a New Environment », *Tul. Mar. L.J.* 409 (2000)
- SAUVAGE, F., « La notion d’ordre public dans le contrat de transport des marchandises », D.M.F.1963.131
- SELVIG, E., « The Hamburg Rules, the Hague Rules and Marine Insurance Practice », 12 *J.M.L.C.* 299 (1981)
- SCHADÉE, H., « Résumé de la jurisprudence néerlandaise 1957-1958 », D.M.F.1960.313
- SCHELIN, J., « The UNCITRAL Convention on Carriage of Goods by Sea: Harmonization or De-Harmonization », 44 (3) *Texas I.L.J.* 321 (2009)
- SHAW, R., « The 1989 Salvage Convention and English Law », (1996) *L.M.C.L.Q.* 202
- SCHMELTZER, E. et R.-A., Peavy, « Prospects and Problems of the Container Revolution », 2 *T.L.J.* 263 (1970)
- SELVIG, E., « The Hamburg Rules, the Hague Rules and Marine Insurance Practice », 12 *J.M.L.C.* 299 (2006)
- « The Paramount Clause », *A.J.C.L.* 206 (1961)
- SHAH, B.-S., « Seaworthiness – A comparative Survey », 8 *Malaya. L.R.* 95 (1966)
- SIMON, P., « Pollution et remorquage », D.M.F.1979.195
- « Qui est le transporteur maritime? », D.M.F.1995.26

SILARD, S.-A., « Carriage of the SDR by Sea: the Unit of Account of the Hamburg Rules », 10 *J.M.L.C.* 13 (1978)

SOISSON, N., « Carriage of goods by Sea Act 1998 (COGSA'98) », XVIII A.D.M.O.2000.339

STURLEY, M.-F., « Changing Liability Rules and Marine Insurance », 24 *J.M.L.C.* 119 (1993)

« Scope of Coverage under the UNCITRAL Draft Instrument » 10 *J.I.M.L.* 138 (2004)

« Solving the Scope-of-Application Puzzle: Contracts, Trades, and Documents in the UNCITRAL Transport Law Project », 11 *J.I.M.L.* 22 (2005)

STURLEY, M.-F. et S.-F. GROVER, « Ad valorem rates under article 4 (5) of the Haye Rules : A response to Mendelsohn and Degurse », 23 *J.M.L.C.* 623 (1992)

SWEENEY, J.-C, « Les Règles de Hambourg, point de vue d'un juriste anglo-saxon », D.M.F.1979.323

« The Uncitral Draft Convention on Carriage of Goods by Sea », 7 *J.M.L.C.* 327 (1975-76)

TABRISKY, J., « COGSA and Fire Statute », 18 *J.M.L.C.* 359 (1997)

TANCELIN, M., « Option et cumul : une fausse querelle doctrinale », (1982) 42 *R. du B.* 452

« Connaissance maritime, clause Himalaya, effet relatif du contrat », (1977) 55 *R. du B.C.* 743

TASSEL, Y., « Le dommage élément de la faute », D.M.F.2001.771

« Les auxiliaires du transport maritime », D.M.F.1999.264

« Terrorisme, piraterie et guerre sous le rapport de l'assurance maritime », A.D.M.O.2005.177

« Propriétaires et affrêteurs de navires : droits et devoirs », XX A.D.M.O.2002.139

« Le droit maritime- Un anachronisme », XV A.D.M.O.1997.143

TEMPESTA, A., « Quelques réflexions sur les transports par conteneurs et transports multimodaux », 6 A.D.M.A.1982.371

TERRASSIER, N., « Le transport maritime dans la mondialisation : globalisation et fragmentation », XVIII A.D.M.O.2000.348

TETLEY, W., « Canadian Maritime Legislation and Decisions 2003-2004 », (2004) *L.M.C.L.Q.* 18

« Interpretation and Construction of the Hague, Hague-Visby and Hamburg Rules », 10 *J.I.M.L.* 30 (2004)

« Canadian Maritime Legislation and Decisions 2002-2003 », (2003) *L.M.C.L.Q.* 16

« Reform of Carriage of Goods- The UNCITRAL Draft and Senate COGSA 99 », 28 *Tul. M.L.J.* 1(2003)

« The Himalaya Clause- Heresy or Genius? », 9 *J.I.M.L.* 111 (1977-1978)

« Canadian Maritime Legislation and Decisions 1996-1997 », (1999) *L.M.C.L.Q.* 265

« Package & Limitation and the Hague, Hague/Visby and Hamburg Rules and Gold », 26 *J.M.L.C.* 133 (1995)

« Shipowners' Limitation of Liability and Conflicts of Law: the Properly Applicable Law », 23 *J.M.L.C.* 585 (1992)

« Canadian Interpretation and Construction of Maritime Conventions », (1991) 22 *R.G.D.* 109

« The Himalaya Clause, Stipulation pour autrui, Non-responsability Clauses and Gross Negligence under the Civil Code », (1979) 20 *C. de D.* 449

« The Hamburg Rules- A Commentary », (1979) *L.M.C.L.Q.* 1

« Canadian Comments on the Proposed Uncitral Rules an Analysis of the Proposed UNCITRAL Text », 9 *J.M.L.C.* 251 (1977-78)

« Inexécution fondamentale du contrat suivant les Règles de La Haye-Visby, Uncitral », D.M.F.1977.600

« Nullité du contrat suivant les Règles de la Haye », D.M.F.1965.67

- « Selected Problems of Maritime Law under the Hague Rules », (1963)  
*McGill. L.J.* 53
- « Le régime juridique du transport des marchandises par eau : l'uniformisation du droit en péril », A.D.M.O.1998.95
- TILCHE, M., « Les risques de transport », B.T.L.2006.491
- TSUNIS, A., « Recent Developments in Maritime Law », *Tul. Mar. L.J.* 489 (1997)
- UNCITRAL, « Revision of the Hague Rules », *J.W.T.L.* 577 (1971)
- VANDER ZIEGLER, A., « The Liability of the Contracting Carrier », 44 (3) *Texas I.L.J.* 330 (2009)
- VON ZIEL, G.-J., « Delivery of the Goods, Rights of the Controlling Party and Transfer of Rights », 14 *J.I.M.L.* 597 (2008)
- « Chapter 10 of the Rotterdam Rules: Control of Goods in Transit », 44 (3) *Texas I.L.J.* 376 (2009)
- VILLENEAU, J., « Événements de mer : abordage, collision et assistance », 9 AD.M.A.1987.75
- VIALARD, A., « Sisyphe et l'uniformisation internationale du droit maritime », D.M.F.1999.213
- WEITZ, L.-T., « The Nautical Fault Debate », *Tul. Mar. L.J.* 581 (1998)
- WERTH, D.-A., « The Hamburg Rules Revisited- A Look at U.S. Options », 22 *J.M.L.C.* 59 (1991)
- WILLAIMS, R., « The Effect of Maritime Violence on Contracts of Carriage by Sea », 35 *J.I.M.L.* 343 (2004)
- « Transport Documentation under the New Convention », 14 *J.I.M.L.* 566 (2008)
- WILSON, F.-J., « A Flexible Contract of Carriage- the Third Dimension », (1996) *L.M.C.L.Q.* 187
- WIJFFELS, R., « Règles spécifiques au transport du Conteneur en Belgique », 29 D.E.T.1994.279

WOHLFELD, A., « The Senator Line: Shipper's Strict Liability for Inherently Dangerous Goods », *Tul. Mar. L.J.* 663 (2003)

ZAMORA, S., « Carrier Liability for Damage or Loss to Cargo in International Transport », (1975) 23 *A.C.L.* 39

ZUNARELLI, S., « The liability of the shipper », (2002) *L.M.C.L.Q.* 350

**Publications officielles des Nations Unies et autres organisations de droit maritime, colloques et séminaires.**

CNUDCI, *Travaux préparatoires des Règles de Hambourg 1978*, en ligne : <[http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working\\_groups/3Shipping.html#8thsessi on](http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/3Shipping.html#8thsessi on)> (consulté mars-avril 2009)

CNUDCI, *Note du secrétariat de la CNUDCI relative à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 (Hambourg)*, en ligne : <[http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg\\_rules\\_f.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/transport/hamburg/hamburg_rules_f.pdf)> (consulté en mars 2009)

CNUDCI, *Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session*, Doc. A/CN.9/645 (Vienne, 14-25 janvier 2008), en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V08/507/45/PDF/V0850745.pdf?OpenElement>> (consulté avril 2009)

CNUDCI, *Rapport du groupe de travail III de la CNUDCI sur les travaux de sa quarantième session*, Doc. A/CN.9/616 (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), en ligne : <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/V07/879/11/PDF/V0787911.pdf?OpenElement>> (consulté avril 2009)

CNUDCI, *Travaux du groupe de travail III (20<sup>ème</sup> session, 15-25 octobre 2007, Vienne)*, en ligne : <[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html)> (consulté avril- juillet 2009)

- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Observations et propositions du Gouvernement nigérian*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.93
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Texte révisé des articles 42, 44 et 49 du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.94

- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition des délégations danoise et néerlandaise*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.95
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Observations d'organisations non gouvernementales*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.97
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition soumise par le Gouvernement chinois concernant la compétence*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.98
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition du Gouvernement chinois relative à la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport et aux marchandises restant non livrées*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.99

CNUDCI, *Travaux du groupe de travail III* (19<sup>ème</sup> session, 16-27 avril 2007, New York), en ligne : [http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html) (consulté avril- juillet 2009)

- CNUDCI, *Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa dix-neuvième session*, Doc. A/CN.9/621
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Prise de position du Comité national français, Chambre de commerce internationale (ICC France)*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.82
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Prise de position du Conseil des Chargeurs Européens (ESC)*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.83
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition des États-Unis d'Amérique relative à la définition de la "partie exécutante maritime"*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.84

- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Obligations du chargeur: Proposition de texte de la délégation suédoise*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.85
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition des délégations danoise, norvégienne et finlandaise sur le projet d'article 37-1 a) relatif aux données du contrat*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.86
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Commentaires de la Chambre internationale de la marine marchande, du BIMCO et de l'International Group of P&I Clubs sur le projet de convention*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.87
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Propositions soumises par l'Union internationale des transports routiers (IRU) concernant les articles 1-7, 26 et 90 du projet de convention*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.90
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition des États-Unis d'Amérique sur le retard du transporteur et du chargeur*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.91
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]: Proposition commune de l'Australie et de la France sur la liberté contractuelle dans le cadre des contrats de tonnage*, Doc. A/CN.9/612

CNUDCI, *Travaux du groupe de travail III* (18<sup>ème</sup> session, 6-17 novembre 2006, Vienne), en ligne : [http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html) (consulté avril- juillet 2009)

- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Observations et propositions de la Chambre internationale de la marine marchande, du Conseil maritime baltique et international (BIMCO) et de l'International Group of P&I Clubs concernant les questions inscrites à l'ordre du jour de la dix-huitième session*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.73

- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Responsabilité du chargeur en cas de retard: document présenté pour information au Groupe de travail par le Gouvernement suédois*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.74

CNUDCI, *Travaux du groupe de travail III* (17<sup>ème</sup> session, 3-13 avril 2006, New York), en ligne : [http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html) (consulté avril- juillet 2009)

- CNUDCI, *Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa dix-septième session*, Doc. A/CN.9/594
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Livraison au destinataire: Proposition de la délégation suisse concernant le droit de rétention du transporteur sur les marchandises*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.63
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Observations du Conseil des chargeurs maritimes d'Europe relatives au projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.64
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Proposition du Japon sur le champ d'application*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.65

CNUDCI, *Travaux du groupe de travail III* (16<sup>ème</sup> session, 28 novembre- 9 décembre 2005, Vienne), en ligne : [http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html) (consulté avril- juillet 2009)

- CNUDCI, *Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa seizième session*, Doc. A/CN.9/591
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Droit de contrôle: informations présentées par la délégation norvégienne*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.50/Rev.1
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Champ d'application et liberté contractuelle: informations présentées par la délégation finlandaise à la quinzième session*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.51

- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Tableau comparatif concernant les limites de la responsabilité du transporteur*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.53
- CNUDCI, *Droit des transports: Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] - Livraison: Informations présentées par la délégation néerlandaise*, Doc. A/CN.9/WG.III/WP.57

CNUCED, *Rapport du Secrétariat de la CNUCED*, « Les connaissements », Doc. TD/B/ISL/6/Rev.2, Nations Unies, New York, n° de vente 72.II.D.2. 1972

CNUCED, *Rapport du Secrétariat de la CNUCED* « Multimodal transport: the Feasibility of an International Legal Instrument », Doc. UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1, 13 Janvier 2003, en ligne: <[http://www.unctad.org/en/docs/sdtetlb20031\\_en.pdf](http://www.unctad.org/en/docs/sdtetlb20031_en.pdf)> (consulté le 14 juin 2009)

OCDE, *Rapport de l'OCDE* « les régimes de responsabilité pour les cargaisons », par Roger CLARKE (Janvier 2001)

OCDE, *Rapport de l'OCDE*, « Économies des coûts découlant du non-respect des réglementations internationales de protection de l'environnement dans le secteur des transports maritimes. », Doc. DSTI/DOT/MTC(2002)8/FINAL, par Philippe CRIST

OCDE, *Rapport final de l'OCDE*, « La sécurité maritime - Possibilités d'action pour renforcer la transparence sur la propriété et le contrôle des navires - Rapport final », (juin 2004)

OCDE, *Rapport de l'OCDE*, « Security in Maritime Transport: Risk Factors and Economic Impact », (juillet 2003)

OCDE, *Rapport de l'OCDE* « la sûreté dans les transports maritimes - Facteurs de risques et répercussions économiques », par Philippe CRIST, (juillet 2003)

OCDE, *Rapport de l'OCDE*, « Coût pour les utilisateurs de la navigation sous norme », par SSY Consultancy & Research Ltd., (janvier 2001)

OCDE, *Rapport de l'OCDE* sur la sûreté du transport conteneurisé, dans les différents modes : Résumé et conclusions, (17 août 2006)

OCDE, *Rapport de l'OCDE* sur la propriété et contrôle de navires, (17 mars 2003)

OCDE, *Rapport de l'OCDE*, consultante, sous la supervision de Dale Andrew de la Direction des Échanges, « Les incidences sur l'environnement du transport de marchandises », par Dr. Joy HECHT, (1997)

*Rapport final présenté à la commission européenne « The Economic Impact of Carrier Liability on Intermodal Freight Transport », par IM Technologies Limited, Londres, le 10 janvier 2001. En ligne : <[http://ec.europa.eu/transport/library/executive\\_summary.pdf](http://ec.europa.eu/transport/library/executive_summary.pdf)>*

*Report for the North of England P&I Association « The Human Element in Claims- What Role of the P&I Clubs? », Par Philippe ANDERSON, Newcastle, 1993*

### **Colloques et conférences**

Colloque *Rotterdam Rules 2009 of Signing Ceremony*, 21 septembre 2009, Rotterdam, Pays-Bas:

BERLINGIERI, F., « Multimodal Aspects of the Rotterdam Rules »

DEBATTISTA, Ch., « The Goods Carried – Who gets them and who controls them? »

FUJITA, T., « Performing Parties and Himalaya Protection »

MUKHERJEE, K.-P. et BASU BAL, A., « A Legal and Economic Analysis of the Volume Contract Concept under the Rotterdam Rules: Selected Issues in Perspective »

YUZHOU, S. et HAI LI, H., « The New Structure of the Basis of Liability for the Carrier »

Conférence *The Rotterdam Rules Appraised*, 24-25 septembre 2009, Erasmus University Rotterdam:

DEBATTISTA, Ch., « Rotterdam Rules Appraised »

DELEBECQUE, Ph., « Obligations and Liability Exemptions of the Carrier »

RHIDIAN, T., « The position of Shippers under the Rotterdam Rules »

VON ZIEGLER, A., « Compensation of Damage »

### **Références électroniques**

#### **Articles disponibles en ligne**

ANDERSON, Ph., « ISM and ISPS Codes- Influence on the Evolution of Liabilities », International Colloquium on Maritime Legal Liabilities 14-15 September 2006, The Institute of International Shipping and Trade Law, University of Wales, Swansea. En ligne : <[http://www.ismcode.net/papers\\_and\\_articles/papers\\_and\\_articles.html](http://www.ismcode.net/papers_and_articles/papers_and_articles.html)> (consulté le 20 avril 2009)

Bulletin de la sécurité des navires, n° 02/2006, SGDDI-n°1492975, en ligne : <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/Bulletins/2006/SSB-02-2006f.pdf>> (consulté le 4 novembre 2008)

CORBIER, I., « La faute nautique, une notion à préserver », Liber amicorum Roger Roland, Larcier, Bruxelles, 2003, en ligne : <<http://www.isabellecorbier.com/documents/articles/8.pdf>> (consulté le 10 mars 2009)

LEWYCKY, Z., « Transport du carburant diesel et du mazout : Transports Canada n'exige pas de citernes à double paroi », en ligne : <<http://www.tc.gc.ca/tmd/bulletin/ete2008.html#article4>> (consulté le 23 mai 2009)

HOPPU, E., « The Carrier Liability under the Scandinavian Bills of Lading Acts in Case of Concurrent Causes », en ligne : <<http://www.cenneth.com/sisl/pdf/15-5.pdf>> (consulté le 15 nov. 2008)

PYNY, A. et P. POLAIRE, « Précisions sur la responsabilité du transporteur en cas de saisie des marchandises transportées », en ligne : <<http://www.fortunes-de-mer.com/documents%20pdf/jurisprudence/Commentaires/4%20Cass%20Com%2024%20avril%202007%2006-12508%20commentaire.pdf>> (consulté le 4 nov. 2008)

TASSEL, Y., « La spécificité du droit maritime », Académie de Marine, le 6 décembre 2000, en ligne : <[http://www.droit.univ-nantes.fr/labos/cdmo/centre-droit-maritime-oceanique/cdmo/neptunus/nept/nep21/nep21\\_1.pdf](http://www.droit.univ-nantes.fr/labos/cdmo/centre-droit-maritime-oceanique/cdmo/neptunus/nept/nep21/nep21_1.pdf)> (consulté le 14 avril 2009)

TETLEY, W., « Responsibility for Fire in the Carriage of Goods by Sea », en ligne : <[http://www.mcgill.ca/maritimelaw/maritime-admiralty/fire/#\\_ftn42](http://www.mcgill.ca/maritimelaw/maritime-admiralty/fire/#_ftn42)> (consulté le 12 nov. 2008)

WEINMAN, J., *Identifying the Carrier: The Effect and Validity of Demise- and Identity of Carrier Clauses in Bills of Lading – A Comparative Study*. Disponible seulement en ligne : <[http://lawspace.law.uct.ac.za:8080/dspace/bitstream/2165/251/1/WEINMANnJ\\_2005.pdf](http://lawspace.law.uct.ac.za:8080/dspace/bitstream/2165/251/1/WEINMANnJ_2005.pdf)> (consulté le 6 nov. 2008)

### **Sites Web consultés**

<[http://archives.radio-canada.ca/IDD-0-9-39/guerres\\_conflits/crise\\_oka/](http://archives.radio-canada.ca/IDD-0-9-39/guerres_conflits/crise_oka/)> (consulté le 20 juin 2007)

<[http://legacarta.net/maps/start.php?change\\_lang=french&ref=6](http://legacarta.net/maps/start.php?change_lang=french&ref=6)> (consulté le 12 février 2008)

<[www.cdmt.droit.u-3mrs.fr/revue/texte02\\_1.doc](http://www.cdmt.droit.u-3mrs.fr/revue/texte02_1.doc)> (consulté le 4 avril 2008)

<<http://www.tc.gc.ca/tmd/bulletin/ete2008.html#article4>> (consulté le 20 juin 2008)

<<http://www.meretmarine.com/article.cfm?id=108621>> (consulté le 30 oct. 2008)

<[http://lawspace.law.uct.ac.za:8080/dspace/bitstream/2165/251/1/WEINMANnJ\\_2005.pdf](http://lawspace.law.uct.ac.za:8080/dspace/bitstream/2165/251/1/WEINMANnJ_2005.pdf)> (consulté le 6 nov. 2008)

- <[http://www.afcan.org/dossiers\\_reglementation/ism\\_p18.html](http://www.afcan.org/dossiers_reglementation/ism_p18.html)> (consulté le 27 nov. 2008)
- <<http://www.unctad.org/Templates/Webflyer.asp?docID=10755&intItemID=1634&lang=2>> (consulté le 28 nov. 2008)
- <[http://cetai.hec.ca/publicat/cr/94\\_01.pdf](http://cetai.hec.ca/publicat/cr/94_01.pdf)> (consulté le 28 nov. 2008)
- <<http://www.nae.edu/nae/bridgecom.nsf/weblinks/MKEZ7FQPCB?OpenDocument>> (consulté le 30 nov. 2008)
- <[http://www.hanjin.com/en/container/shipping/original\\_bl\\_term.pdf](http://www.hanjin.com/en/container/shipping/original_bl_term.pdf)> (consulté le 5 décembre 2008)
- <<http://www.un.org/News/fr-press/docs/2008/AG10798.doc.htm>> (consulté le 3 janvier 2009)
- < <http://www.oecd.org/dataoecd/55/3/34065616.pdf>> (consulté le 6 janvier 2009)
- <[http://www.vanuatu.usp.ac.fj/courses/LA100F2\\_Histoire\\_Common\\_Law/LA100F\\_PDF\\_Docs/Microsoft\\_Word\\_-\\_HistoireDeLaCommonLaw\(1\).pdf](http://www.vanuatu.usp.ac.fj/courses/LA100F2_Histoire_Common_Law/LA100F_PDF_Docs/Microsoft_Word_-_HistoireDeLaCommonLaw(1).pdf)> (consulté le 22 janv. 2009)
- <[http://www.admiraltylaw.com/papers/carriage\\_of\\_goods\\_outline.pdf](http://www.admiraltylaw.com/papers/carriage_of_goods_outline.pdf)> (consulté le 15 février 2009)
- <[http://fr.wikipedia.org/wiki/Pouss%C3%A9e\\_d'Archim%C3%A8de](http://fr.wikipedia.org/wiki/Pouss%C3%A9e_d'Archim%C3%A8de)> (consulté le 1 mars 2009)
- <<http://fr.wikipedia.org/wiki/Roulis>> (consulté le 1 mars 2009)
- <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/epe/environnement/ballast/definition.htm>> (consulté le 1 mars 2009)
- <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/epe/environnement/ballast/definition.htm#02>> (consulté le 1 mars 2009)
- <[http://www.pyr.ec.gc.ca/ep/oceandisposal/french/cleanupstandard\\_jul01\\_f.htm#6](http://www.pyr.ec.gc.ca/ep/oceandisposal/french/cleanupstandard_jul01_f.htm#6)> (consulté le 1 mars 2009)
- <<http://www.vaisala.fr/instruments/applications/marine/systemesaugazinerte>> (consulté le 8 mars 2009)
- <<http://www2.fednav.com/francais/connaissance maritime.html>> (consulté le 10 mars 2009)
- <<http://www.lalibre.be/debats/opinions/article/414806/piraterie-maritime-et-terrorisme.html>> (consulté le 10 mars 2009)
- <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/epe/environnement/ballast/definition.htm>> (consulté le 12 mars 2009)

- <[http://fr.wikipedia.org/wiki/Solvant#Exemples\\_de\\_solvants](http://fr.wikipedia.org/wiki/Solvant#Exemples_de_solvants)> (consulté le 22 mars 2009)
- <<http://www.techno-science.net/?onglet=glossaire&definition=2013>> (consulté le 24 mars 2009)
- <[http://www.maib.gov.uk/publications/investigation\\_reports/herald\\_of\\_free\\_enterprise/herald\\_of\\_free\\_enterprise\\_report.cfm](http://www.maib.gov.uk/publications/investigation_reports/herald_of_free_enterprise/herald_of_free_enterprise_report.cfm)> (consulté le 14 avril 2009)
- <<http://en.wikipedia.org/wiki/Braer>> (consulté le 14 avril 2009)
- <<http://www.onnettomuustutkinta.fi/estonia>> (consulté le 14 avril 2009)
- <<http://www.gazette.gc.ca/archives/p2/1998/1998-07-08/html/sor-dors348-fra.html>> (consulté le 14 avril 2009)
- <[www.lepur.geo.ulg.ac/glossaries/misc/uncitral.html](http://www.lepur.geo.ulg.ac/glossaries/misc/uncitral.html)> (consulté le 16 avril 2009)
- <[http://www.dbdb.com/Assistance\\_en\\_mer.html](http://www.dbdb.com/Assistance_en_mer.html)> (consulté le 27 avril 2009)
- <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/urg-env/menu.htm>> (consulté le 27 avril 2009)
- <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?topic\\_id=257&doc\\_id=647](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?topic_id=257&doc_id=647)> (consulté le 27 avril 2009)
- <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc\\_id=678&topic\\_id=258](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc_id=678&topic_id=258)> (consulté le 27 avril 2009)
- <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc\\_id=651&topic\\_id=257](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc_id=651&topic_id=257)> (consulté le 27 avril 2009)
- <[http://www.imo.org/Conventions/mainframe.asp?topic\\_id=254](http://www.imo.org/Conventions/mainframe.asp?topic_id=254)> (consulté le 27 avril 2009)
- <[http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc\\_id=649&topic\\_id=257](http://www.imo.org/Conventions/contents.asp?doc_id=649&topic_id=257)> (consulté le 27 avril 2009)
- <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convdf.pl?C147>> (consulté le 27 avril 2009)
- <<http://www.affaire-erika.org/securite-maritime.html>> (consulté le 28 avril 2009)
- <<http://www.tc.gc.ca/securitemaritime/bulletins/1996/09-fra.htm>> (consulté le 25 mai 2009)
- <[http://www.iccccs.org/index.php?option=com\\_fabrik&view=visualization&controller=visualization.googlemap&Itemid=89&phpMyAdmin=F5XY3CeBeymbElbQ8jr4qlxK1J3](http://www.iccccs.org/index.php?option=com_fabrik&view=visualization&controller=visualization.googlemap&Itemid=89&phpMyAdmin=F5XY3CeBeymbElbQ8jr4qlxK1J3)> (consulté le 10 juin 2009)
- <<http://www.cetmo.org/GTMO/TR-Ports/ports-maroc-elfilali.pdf>> (consulté le 13 juin 2009)

<[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working\\_groups/3Transport.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/3Transport.html)>

(disponible à ce jour)

<[http://www.ubourgogne.fr/HISTOIREDDROIT/publications/tome65/tome65.html#maria\\_salazar\\_revuelta](http://www.ubourgogne.fr/HISTOIREDDROIT/publications/tome65/tome65.html#maria_salazar_revuelta)> (consulté le 29 oct. 2009.)