

Université de Montréal

**Les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur
maritime international de marchandises sous connaissement**

Par

Saulo Machado Gomes

Faculté de Droit

**Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures
en vue de l'obtention du grade de maître en droit (LL.M.)
Option : Droit des affaires**

**Mai 2012
© Saulo M. Gomes, 2012**

Université de Montréal
Faculté des études supérieures

Ce mémoire intitulé

Les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur
maritime international de marchandises sous connaissement

présenté par :

SAULO MACHADO GOMES

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Hervé Prince
Président-rapporteur

Guy Lefebvre
Directeur de recherche

Sophie Morin
Membre du jury

“There shall not be one law at Rome and another at Athens; one now, another hereafter; but one and the same law shall govern all nations for all time”
(Cicéron, *De la République*, Livre III, Chap. II, §33).

Résumé

La présente étude examine les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur maritime de marchandises. En règle générale, les plafonds d'indemnisation fixés par les conventions internationales écartent la réparation intégrale du préjudice causé par le transporteur maritime de marchandises. Cependant, il est également prévu un certain nombre de causes de déchéance de ce droit à limitation, pour lesquelles les conditions d'application diffèrent d'une convention internationale à l'autre (Règles de La Haye, Règles de La Haye-Visby, Règles de Hambourg et Règles de Rotterdam). Parallèlement, les tribunaux nationaux, par le recours à des notions propres de leurs systèmes juridiques, modifient l'étendue des causes de déchéance de ce droit. En somme, la déchéance du droit à limitation de responsabilité variera selon la convention internationale appliquée et selon la juridiction compétente. Ce qui, en définitive, porte atteinte à la structuration rationnelle du régime de responsabilité du transporteur maritime dans sa globalité et à l'objectif d'uniformisation poursuivi jusqu'ici.

Mots clés : Limitation de responsabilité; causes de déchéance du droit à limitation; transport en pontée; déroutement; *deviation*; faute inexcusable.

Abstract

This study examines the institutions capable to deprive the sea carriers from the benefit of limitation of liability. In general, the package limitation provisions settled by international maritime conventions reject the full compensation of damages caused by the shipowning companies. However, this rule can be mitigated. Some specific conducts can bar the carrier from the benefit of limitation of liability. The conventions on international transport of goods (the Hague Rules, the Hague-Visby Rules, the Hamburg Rules and the Rotterdam Rules) have set out differently the conditions required to deprive the carrier of the right to limit responsibility. Concurrently, national courts, through the use of specific concepts, have modified the scope of the right of such limitation. In sum, the conducts barring limitation of liability will vary according to the International Convention applied and according to the relevant competent court. This, ultimately, undermines the rational organization of the maritime liability system and adversely affects the objective of uniformity in this matter.

Key-words: limitation of liability; deck carriage; deviation; fundamental breach.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	1
CHAPITRE HISTORIQUE : L'ÉVOLUTION DE LA NOTION DE LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE DU NAVIRE	9
Section 1 : L'état du droit maritime de l'Antiquité au Moyen-Âge	9
Section 2 : L'époque moderne et l'énonciation de la limitation de responsabilité comme un principe de droit	13
Section 3 : L'époque contemporaine et la recherche d'un droit maritime uniforme	15
PARTIE I – LES RÈGLES DE LA HAYE ET LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR MARITIME.....	21
CHAPITRE 1 : LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR PRÉVUES DANS LES RÈGLES DE LA HAYE	22
Section 1 : Le transport en pontée non autorisé	22
Section 2 : Le déroutement déraisonnable (<i>unreasonable geographic deviation</i>)	31
CHAPITRE 2 : L'ABSENCE D'UNIFORMITÉ DANS L'INTERPRÉTATION DES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ.....	40
Section 1 : Les causes de déchéance non prévues dans les Règles de La Haye, mais considérées comme telles par les tribunaux	41
<i>Paragraphe 1 : Le retard déraisonnable dans la livraison</i>	<i>43</i>
<i>Paragraphe 2 : La non-livraison des marchandises</i>	<i>45</i>
<i>Paragraphe 3 : Le transport des marchandises au-delà de son port de destination (overcarriage)</i>	<i>47</i>
<i>Paragraphe 4 : Autres cas pouvant être considérés comme une cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur</i>	<i>48</i>
Section 2 : L'importance d'une interprétation uniforme des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité.....	51
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE.....	56
PARTIE II - LES RÈGLES DE LA HAYE-VISBY ET LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR MARITIME.....	58
CHAPITRE 1 : LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ PRÉVUES DANS LES RÈGLES DE LA HAYE-VISBY	59
Section 1 : Les cas de déchéance présents dans les Règles de La Haye et conservés dans les Règles de La Haye-Visby : le transport en pontée non autorisé et le déroutement déraisonnable	60
Section 2 : La faute inexcusable, cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité	60

<i>Paragraphe 1 : La Convention de Varsovie, source d'inspiration de l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby</i>	61
<i>Paragraphe 2 : Les éléments formateurs de la notion de faute inexcusable : la portée de l'article 4(5)(e)</i>	65
CHAPITRE 2 : L'ABSENCE D'UNIFORMITÉ DANS L'INTERPRÉTATION DE LA FAUTE INEXCUSABLE	71
Section 1 : L'interprétation <i>in concreto</i> et <i>in abstracto</i> de la faute inexcusable.....	71
Section 2 : Les interprétations divergentes quant à l'exigence du caractère personnel de la faute inexcusable.....	78
CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE	82
PARTIE III : LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DANS LES CONVENTIONS POSTÉRIEURES AUX RÈGLES DE LA HAYE-VISBY : LES RÈGLES DE HAMBOURG DE 1978 ET LES RÈGLES DE ROTTERDAM DE 2009	85
CHAPITRE 1 : L'APPROCHE ADOPTÉE PAR LES RÈGLES DE HAMBOURG	85
Section 1 : Les fondements de base du régime de responsabilité du transporteur	86
Section 2 : Les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité selon les Règles de Hambourg	88
<i>Paragraphe 1 : Le transport en pontée non autorisé</i>	88
<i>Paragraphe 2 : Le déroutement déraisonnable</i>	92
<i>Paragraphe 3 : La faute inexcusable, l'adoption de l'interprétation in concreto par les Règles de Hambourg</i>	95
CHAPITRE 2 : L'APPROCHE ADOPTÉE PAR LES RÈGLES DE ROTTERDAM	98
Section 1 : Les fondements de base du régime de responsabilité du transporteur	99
Section 2 : Les causes de déchéance du droit à la limitation de responsabilité selon les Règles de Rotterdam	104
<i>Paragraphe 1 : Le transport en pontée non autorisé</i>	104
<i>Paragraphe 2 : Le déroutement déraisonnable</i>	108
<i>Paragraphe 3 : La faute inexcusable et la nouvelle exigence du caractère personnel de l'acte fautif</i>	110
CONCLUSION DE LA TROISIÈME PARTIE	115
CONCLUSION GÉNÉRALE	117

Remerciements

Je remercie ma famille et ma conjointe Anne, pour leur soutien irremplaçable. Sans elles, ce projet n'aurait pas été possible.

Je souhaiterais remercier mon directeur de recherche, Monsieur Guy Lefebvre, pour son encadrement de qualité et ses orientations précieuses.

Je ne pourrais pas oublier le soutien reçu par mes amies de Sherbrooke, Gertrude et Caroline, l'appui de mes amis Miryam et Clément, ainsi que mes collègues de l'ACSED.

Ma gratitude va aussi au personnel de la bibliothèque de droit de l'Université de Montréal pour leur assistance de grande valeur.

Saulo Gomes
Mai 2012

Introduction

L'étude annuelle de 2010 du Secrétariat de la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED) révèle qu'entre 2000 et 2008, le trafic international de marchandises par voie maritime est passé de 5 984 millions de tonnes à 8 210 millions de tonnes¹. Quant au transport mondial de conteneurs, il est passé de 65 millions d'EVPs (l'Équivalent Vingt Pieds) à environ 145 millions d'EVPs entre 2000 et 2010². Cependant, cette croissance des échanges commerciaux internationaux s'accompagne également d'une augmentation des litiges entre les parties contractantes, ainsi que d'une complexification des régimes juridiques ayant trait à ces diverses transactions commerciales.

De ce fait, il est souhaitable d'encourager l'harmonisation et l'unification des règles régissant le commerce international de marchandises par mer. La certitude juridique améliorerait l'efficacité et la prévisibilité commerciale du transport international de marchandises et réduirait les obstacles juridiques aux échanges internationaux entre tous les États. Cela devrait être le but ultime de toutes les conventions internationales concernant le transport international de marchandises.

Cependant, ce n'est pas l'état actuel des règles en vigueur. En effet, il existe plusieurs législations qui régissent le transport maritime de marchandises, soit dans un contexte national soit dans un contexte international³. Dans ce dernier contexte,

1 *Review of maritime law transport 2010*, Nations Unies, New York et Genève, p. 8, en ligne <http://www.unctad.org/en/docs/rmt2010ch1_en.pdf> (consulté le 17 mars 2011).

2 *Ibid.*, p. 20.

3 Le Canada a adopté les Règles de La Haye-Visby, elles sont présentes dans l'annexe 3 de la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C., 2001, ch. 6. Au Canada, en vertu de l'art. 22 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. 1985, ch. F-7, la navigation et la marine marchande sont de la compétence fédérale. Selon André Braën, « Dans les juridictions canadiennes de common law, c'est le droit statutaire provincial qui est écarté et non pas les règles de common law en tant que telles. Dans la juridiction québécoise, c'est l'ensemble du droit provincial, droit statutaire et droit civil, qui est écarté pour la solution d'un litige maritime » (André BRAËN, « La responsabilité en matière maritime », (2002), 62 *Revue du Barreau*, 387, 396). Puisque le nombre de décisions canadiennes n'est pas très élevé en la matière, nous avons utilisé davantage la jurisprudence

nous avons successivement les Règles de La Haye, signées en 1924⁴, qui ont été modifiées par le Protocole de Visby de 1968⁵ (dites Règles de La Haye-Visby); les Règles de Hambourg de 1978⁶; et les Règles de Rotterdam⁷, ces dernières étant signées, mais pas encore en vigueur. Ainsi, de nos jours, au moins quatre régimes internationaux traitent de la responsabilité du transporteur maritime.

Il est important que les parties impliquées dans une transaction aient un certain niveau de stabilité juridique pour qu'elles puissent évaluer les coûts et les risques réels auxquels elles s'exposent. Selon Sturley, "*Only a uniform international code can provide the certainty and predictability that they all require to make rational and efficient decisions*"⁸. Crettez & Deffains observent que « Les différences entre les systèmes juridiques sont en effet à l'origine de coûts de transactions qui ralentissent les échanges et sont sources de pertes de bien-être »⁹. Les barrières institutionnelles – à l'exclusion des droits de douane et des autres freins à l'échange – sont responsables de 35 % de pertes de la valeur des échanges¹⁰. Cela signifie que l'uniformisation des règles contribue à la réduction des coûts de transaction¹¹.

La question de la fixation des seuils de limitation de responsabilité du transporteur est fondamentale en matière d'unification et d'interprétation judiciaire.

américaine, anglaise et française, en tenant compte de la tradition juridique de ces États, leur poids dans le commerce global de marchandises, ainsi que du caractère transnational du transport maritime de marchandises.

4 *Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance*, signée à Bruxelles, le 25 août 1924.

5 *Protocole du 23 février 1968 portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance*, signé à Bruxelles le 25 août 1924.

6 *Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer*, signée à Hambourg le 31 mars 1978.

7 *Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer*, signée à Rotterdam le 11 décembre 2008.

8 Michael F. STURLEY "Uniformity in the Law Governing the Carriage of Goods by Sea", 1995, 26 *J. Mar. L. & Com.* 559.

9 Bertrand CRETTEZ & Bruno DEFFAINS, « Concurrence, Harmonisation et Unifications des législations », dans Bruno DEFFAINS & Éric LANGLAIS (dir.), *Analyse économique du droit*, Bruxelles, De Boeck, 2009, p. 301.

10 D. RODRIK, "Rule of Law, Democracy, Openness and Income: estimating the Interrelationships", Cambridge, CEPR Discussion Paper, 2004, n° 4653.

11 B. CRETTEZ & B. DEFFAINS, préc. note 9, p. 306.

En effet, l'absence d'uniformité en la matière porte atteinte à la stabilité juridique¹². Dans cette perspective, l'examen des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité est un point incontournable, étant donné la dimension de ses effets juridiques sur les droits du transporteur. L'intervention d'une cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité soumet le transporteur à des sanctions très graves qui peuvent engendrer la perte de bénéfices extrêmement importants, par exemple :

- i) les limites sur les compensations monétaires (*package and kilo limitation*);
- ii) la sauvegarde de la "*due diligence*" dans la mise en état de navigabilité du navire, prévue dans l'article 3(1) des Règles de La Haye et de La Haye-Visby, dans l'article 5(1) des Règles de Hambourg et dans l'article 17(5)(c) des Règles de Rotterdam;
- i) la protection des cas exceptés, prévus à l'article 4(2)(a) à (q) des Règles de La Haye et de La Haye-Visby, et à l'article 17(3)(a) à (o) des Règles de Rotterdam.

Notre champ d'étude se limitera aux différentes interprétations relatives aux causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Comme nous aurons l'occasion de le démontrer, la portée des causes de déchéance du droit à limitation variera selon la convention internationale appliquée et selon la juridiction compétente.

12 Seulement en ce qui concerne le système de limitation forfaitaire de responsabilité (*package and kilo limitation*), nous avons au moins neuf régimes différents dans le monde. À cet égard, voir William TETLEY, "Package & Kilo Limitations and the Hague, Hague/Visby and Hamburg Rules & Gold", 1995 26 *J.M.L.C.* 133, 134-35: "*There are countries which are not party to the Hague Rules or the Hague/Visby Rules or the Hamburg Rules and have no national legislation. [...] Brazil, Colombia, Panama and Venezuela are examples. There are countries which apply Hague Rules – but which invoke £100 sterling gold. Examples are Argentina, India and Peru [...] There are countries which impose a limitation in their own national currencies. Cuba, Ireland, New Zealand, Philippines, Portugal, Turkey, Russia and United States are examples. Germany applies the Hague/Visby Rules. There are countries which apply the Hague/Visby Rules of 1968 – but not adopted the 1979 SDR Protocol. [...] There are countries which apply the Hague/Visby Rules of 1968 and 1979 Protocols [...] There are countries which apply the Hague/Visby Rules of 1968 and 1979 but which impose national limits [China and South Korea][...] There are twenty-one nations which apply the Hamburg Rules[...] There are countries which ratified Hamburg Rules with a reservation for five years [Egypt]*".

L'importance de notre étude réside dans le besoin des acteurs du commerce international d'avoir un régime juridique uniforme capable de donner la stabilité juridique nécessaire au développement des échanges commerciaux. Les intérêts économiques des États sont fréquemment divergents, ce qui rend la tâche encore plus ardue.

Avant 1924, il n'existait aucune convention internationale disposant sur le transport maritime international de marchandises. Les armateurs, protégés par le principe de la liberté contractuelle, incorporent lesdites « *clauses de négligence* » dans les connaissements, afin de s'exonérer de tout dommage causé aux marchandises.

La *Convention de Bruxelles pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement*, ratifiée le 25 août 1924, dite également Règles de La Haye, a modifié considérablement l'état du transport maritime de marchandises. Elle a établi un équilibre ingénieux entre les intérêts des armateurs et les intérêts des chargeurs. D'une part, la Convention fixe un régime de responsabilité de plein droit (ou de responsabilité présumée) avec des contrats de transport d'ordre public¹³, ainsi qu'un régime de preuve de la faute du transporteur et de ses préposés qui est presque insurmontable. D'un autre côté, la Convention adopte la technique énumérative anglaise d'exonération de responsabilité et établit 17 cas exceptés (*the excepted cases*)¹⁴. Elle consacre également une limitation de la responsabilité du transporteur fixée à 100 livres sterling par colis ou unité – art. 4(5).

13 Voir Francis SAUVAGE, « La notion d'ordre public dans le contrat de transport des marchandises », 1963 DMF, 337.

14 L'art. 4(2) dispose que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant : a) Des actes négligence ou défaut du capitaine, marin, pilote, ou des préposés du transporteur dans la navigation ou dans l'administration du navire; b) D'un incendie, à moins qu'il ne soit causé par le fait ou la faute du transporteur; c) Des périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables; d) D'un "acte de Dieu"; e) De faits de guerre; f) Du fait d'ennemis publics; g) D'un arrêt ou contrainte de prince, autorités ou peuple, ou d'une autorité judiciaire; h) D'une restriction de quarantaine; i) D'un acte ou d'une omission du chargeur ou propriétaire des marchandises, de son agent ou représentant; j) De grèves ou lock-out ou d'arrêts ou entraves apportés au travail, pour quelque cause que ce soit, partiellement ou complètement; k) D'émeutes ou de troubles civils; l) D'un sauvetage ou tentative de sauvetage de vies ou de biens en mer; m) De la freinte en volume ou en poids ou de toute autre perte ou

Les Règles de La Haye de 1924 prévoient deux cas de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur : le déroutement déraisonnable et le transport en pontée non autorisé. Les conditions d'application de ces deux cas et les interprétations qui y ont été données par la jurisprudence retiendront notre attention dans la première partie de cette étude.

Cependant, l'inexistence d'un mécanisme de réajustement de la valeur du plafond d'indemnité, pendant des années, a engendré le mécontentement des chargeurs, qui voyaient l'inflation de plus en plus haute. Ainsi, en 1968, les congressistes de Bruxelles ont modifié le texte de 1924 par l'intermédiaire du *Protocole portant modification de la convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance*, aussi connu comme les Règles de Visby. Le nouvel article 4(5)(a) des Règles de La Haye-Visby fixe le plafond de la réparation à une « somme [non] supérieure à 666,67 unités de compte par colis ou unité, ou 2 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées, la limite la plus élevée étant applicable ».

Ce protocole a modifié la portée du régime de limitation de responsabilité en ajoutant deux nouvelles causes de déchéance du droit à limitation : le dol et la faute inexcusable. L'interprétation de ces notions, et particulièrement de la faute inexcusable, a fait l'objet d'un vif débat entre les tenants d'une interprétation *in concreto*¹⁵ et les tenants d'une interprétation *in abstracto*¹⁶. Nous analyserons de

dommage résultant de vice caché, nature spéciale ou vice propre de la marchandise; n) D'une insuffisance d'emballage; o) D'une insuffisance ou imperfection de marques; p) De vices cachés échappant à une diligence raisonnable ; q) 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 n'ont contribué à la perte ou au dommage ».

15 *Tondriau v. Air India*, [1977] 31 *R.F.D.A.* 193 (Cour de Cassation belge, 1977); *S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd.*, [1991] 1 *Lloyd's Rep.* 288 (C.A. 1990, Australia); *Lacroix Baartmans Callens Und Van Tichelen v. Swissair*, [1974] 28 *R.F.D.A.* 75 (Tribunal Fédéral suisse, 1974); *Saba v. Compagnie Nationale Air France*, [1996] 78 F.3d 664 (District of Columbia Cir. 1996, U.S.).

façon détaillée les arguments de ces deux écoles ainsi que l'intention du législateur international et les effets juridiques qui découlent de la création de cette notion.

Les pays en voie de développement, principalement les pays de chargeurs, ont considéré que la Convention de 1924 était trop favorable aux armateurs. Ces États, principaux producteurs de matières premières, représentaient plus de 60 % dans les échanges mondiaux de marchandises¹⁷. Mais, leur part dans le transport maritime était négligeable et ne dépassait pas les 10 %¹⁸. En réponse au régime des Règles de La Haye-Visby, en 1978, lors d'une conférence diplomatique à Hambourg, il a été créé la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, dite *Règles de Hambourg*.

On note plusieurs modifications dans le régime de responsabilité du transporteur maritime sous les Règles de Hambourg. D'abord, on est passé d'un régime de responsabilité de plein droit, tel que fixé par les Règles de La Haye-Visby, à un régime de présomption de faute du transporteur. Le transporteur perd le bénéfice d'une longue liste de cas exceptés. En effet, n'ont été retenus que le cas d'incendie (art. 5(4)), d'assistance (art. 5(6)) et un cas de formulation générale. Ensuite, les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité prévues dans les conventions antérieures ont subi plusieurs modifications. Malgré l'effort des rédacteurs pour apporter des éclaircissements sur l'étendue de l'application des causes de déchéance, des problèmes d'interprétation subsistent. Toutefois, seuls

16 *Société Caboxyde v. Compagnie Algérienne de Navigation*, [1997], navire *Teleghma*, DMF 1997, 397, obs. Delebecque (Cour de Cassation française, 1997); *Emery & Ors v. Sabena Belgian World Airlines*, [1967] R.F.D.A. 184 (Cour de Cassation française, 1967); *Soufflet Négoce v. Petromin Shipping*, [1999], navire *Dusseldorf Express*, DMF 2000, obs. R. Achard (Cour d'Appel de Rouen, 1999); *Lamberth v. Guiron*, [1966] R.F.D.A. 448 (Cour de Cassation française, 1966); *Groupement l'intérêt Economique Scadoa, Michael Meleagros et Société Navale de l'Ouest v. Société Navigation et Transports*, [2000], navire *Woermann Bannière*, DMF 2000, 446, obs. Delebecque (Cour de Cassation française, 2000).

17 Martin NDENDÉ, « Le nouvel ordre maritime international : Histoire d'un mythe », dans *Études offertes à Philippe-Jean Hesse*, dir. Le Gall & Gaurier, 2003, p. 199.

18 *Ibid.*

34 États ont ratifié la Convention de Hambourg. Ces pays représentent un pourcentage limité du tonnage de la flotte mondiale et comptent sept États enclavés¹⁹.

Étant donné les difficultés d'uniformisation du droit maritime et les avancées technologiques apportées par le phénomène de la conteneurisation, la Conférence des Nations Unies pour le développement et le commerce international (CNUDCI) en concours avec le Comité Maritime International (CMI) a proposé un nouveau texte, placé dans une perspective multimodale, les *Règles de Rotterdam*. Cette Convention est une nouvelle tentative pour mettre fin à l'absence d'uniformité en la matière et d'établir un compromis plus « équilibré » entre les intérêts des chargeurs et ceux des transporteurs.

L'accord proposera aux chargeurs l'augmentation du plafond d'indemnisation des dommages aux marchandises, et en contrepartie aux armateurs, l'adoption de conditions plus restrictives en matière de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Dans cette Convention, le fondement de la responsabilité s'articule autour de deux principes : le principe de la présomption de responsabilité du transporteur et le principe de la présomption d'absence de faute dérivée du reversement du fardeau de la preuve. Un changement substantiel est opéré en matière de causes de déchéance dans le but de tenir compte des évolutions techniques qu'a connues le transport maritime.

À la lumière de ce qui précède, nous nous interrogeons à savoir quelles sont les conséquences juridiques de l'adoption des différents textes légaux en matière de déchéance du droit à la limitation de responsabilité. Quels sont les retentissements observés sur l'institution de la limitation de responsabilité du transporteur ? L'approche des Règles de Hambourg, en ce qui concerne la limitation de responsabilité du transporteur, a-t-elle réussi à réellement favoriser les chargeurs ? La tentative des Règles de Rotterdam de traiter clairement la question sera-t-elle

¹⁹ Voir Victor-Emmanuel BOKALLI, « La protection des chargeurs à travers les Règles de Hambourg », 1997, DMF, 237; C.K.NUBUKPO, *Les pays en voie de développement usagers du transport maritime face au droit maritime*, Paris, université de Paris II, thèse de doctorat, 1984.

suffisante pour mettre fin à la diversité d'interprétations en matière de déchéance du droit à limitation de responsabilité ?

L'analyse des questions liées au régime de limitation de responsabilité du transporteur maritime, en particulier celles concernant les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur, a pour intérêt décisif la poursuite de l'unification du droit maritime et l'harmonisation des interprétations données par les juridictions nationales²⁰. Le doyen Rodière souligne l'importance de la question en affirmant que :

« [...] le tout est voilé par la brume des interprétations possibles qui risquent de diverger d'une jurisprudence nationale à une autre au point de compromettre sérieusement le vœu d'unification qui accompagne toute convention de ce genre [...] »²¹.

Afin de répondre à cette problématique, nous avons jugé utile d'exposer préalablement dans un chapitre historique les origines et les évolutions successives du régime de limitation de responsabilité du transporteur maritime. Cette mise en contexte nous permettra de mieux comprendre les débats entre les deux principaux protagonistes du transport international de marchandises par mer (les transporteurs et les ayants droit à la marchandise) pour la définition d'un régime de responsabilité uniforme et en même temps plus équilibré.

On s'attardera ensuite sur les causes de déchéance prévues par chaque convention internationale. Il s'agira d'une part, d'examiner les causes de déchéance prévues par les deux principales Conventions appliquées actuellement par les grandes puissances maritimes : les Règles de La Haye (Partie I) et les Règles de la Haye-Visby (Partie II). D'autre part, il s'agira de se focaliser sur les modifications et améliorations proposées par les conventions les plus récentes : les Règles de Hambourg et les Règles de Rotterdam (Partie III).

²⁰ Voir Massimiliano RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime: contribution à la construction d'un ordre juridique maritime*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2006.

²¹ R. RODIERE, *Le droit maritime*, Presses Universitaires de France, 1980, p. 454.

CHAPITRE HISTORIQUE : L'ÉVOLUTION DE LA NOTION DE LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU PROPRIÉTAIRE DU NAVIRE

Avant d'aboutir au concept comme nous le connaissons aujourd'hui, le principe de la limitation de responsabilité du transporteur a dû suivre un long cheminement. Nous avons jugé utile de procéder à un narratif historique de l'idée de limitation de responsabilité du propriétaire du navire, afin de mettre en contexte la formation de ce principe fondamental au droit maritime.

Nous avons divisé ce chapitre historique en trois sections. La première section correspond à l'état du droit maritime de l'Antiquité au Moyen-Âge, la deuxième section traite de la formation de l'idée de limitation de la responsabilité du propriétaire du navire comme un principe de droit et la troisième section examine le développement du régime de responsabilité du transporteur dans la contemporanéité.

Section 1 : L'état du droit maritime de l'Antiquité au Moyen-Âge

Les traces les plus anciennes de ce qu'on entend aujourd'hui par droit maritime sont d'origine phénicienne, et se trouvent dans les Talmuds de Jérusalem et de la Babylone²². La paternité d'une des notions très chères au droit maritime, celle d'avarie commune, est attribuée aux phéniciens²³. Le Talmud de Jérusalem, un des

22 Jean DAUVILLIER, « Le droit maritime phénicien », 1959, *Revue internationale des Droits de l'Antiquité*, 33.

23 Leo DELWAIDE, « Considérations sur le caractère réel de la responsabilité du propriétaire de navire », dans *Liber Amicorum Romain Rolland*, Larcier, Louvain, 2003, p. 113. Selon Oliver W. Holmes, le principe de l'abandon noxal et celui de la confiscation ("*deodand*") des choses ayant servi à commettre un crime ou une contravention sont passés aussi dans les coutumes maritimes. La notion d'abandon noxal correspond à une procédure selon laquelle un groupe devrait abandonner son membre coupable lorsque ce dernier a commis un crime. Postérieurement, le concept s'est développé vers une notion plus large, qui englobait aussi les choses (O. W. HOLMES, Jr., *The common Law*, Boston, Little, Brown and Company, 1881 (Mark DEWOLFE HOWE, éd.), London, Melbourne, Macmillan, 1968, Lecture I, 24, 27-28). À cet égard, la loi des XII Tables contenait la notion de la « *noxae deditio* », en vertu de laquelle le propriétaire d'un objet ayant causé un dommage pouvait, soit payer la valeur estimée de la chose, soit livrer l'auteur du délit à titre de dommages-intérêts (Voir James J. DONAVAM, "The Origins and

textes du judaïsme, déclare dans le chapitre VI, 5(7) que « Si, pour résister à la tempête, un vaisseau a dû jeter des marchandises à la mer, on répartit les pertes selon le chargement primitif et non d'après la valeur »²⁴.

L'époque romaine nous a laissé aussi quelques traces concernant l'avarie commune. Le livre XIV, titre IL (6) du Digeste de Justinien, déclare que la loi rhodienne porte « que si on a jeté des marchandises dans la mer pour décharger un vaisseau, tous doivent contribuer à supporter la perte qui a été faite pour le salut de tous »²⁵. Selon Delwaide, les Romains considéraient cette règle, qui était pratiquée par toutes les populations maritimes de la Méditerranée, comme fort équitable²⁶. Comme nous pouvons noter, le principe d'avarie commune remonte à une période fort distante.

Cependant, en droit romain, il n'était pas question de limiter explicitement la responsabilité de l'armateur²⁷. Au contraire, au II^e siècle avant J.C., le prêteur institua l'« *actio exercitoria* », et « dans le but de permettre l'organisation du crédit maritime, il organisa la responsabilité personnelle illimitée de l'armateur »²⁸. Les propriétaires des navires devenaient personnellement responsables des dommages causés par leur personnel. À cet égard, le livre IV, titre IX (7) du Digeste, disposait que «[...] L'armateur est responsable du fait de tous ses matelots, soit libres, soit esclaves; et avec raison, puisqu'il les emploie à ses risques. Mais il n'en est responsable qu'autant que le dommage est arrivé dans le vaisseau. S'il est arrivé ailleurs, quoique par le fait de ses matelots, il n'est plus tenu [...] »²⁹. Dans le même

Development of the Limitation of Shipowner's Liability", 1979, *Tulane Law Review*, vol. 53, 999, 1000.

24 Moïse SCHWAB, *Le Talmud de Jérusalem*, (VI), Paris, Éd. G.P. Maisonneuve & D. Larose, 1977, p. 133.

25 Digeste, Livre XIV, Titre IL (VI) : « Ceux qui jettent des marchandises dans la mer pour décharger un vaisseau, n'ont pas l'intention d'en abandonner la propriété; ils se proposent au contraire de les reprendre s'ils peuvent les trouver, et d'en faire la recherche s'ils découvrent dans quel endroit elles auront été jetées par la mer ».

26 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 131.

27 *Ibid.*, p. 132.

28 *Ibid.*

29 Digeste, IV, IX, VII.

sens, le livre XIV, I (17) du Digeste déclarait que « Ceux qui ont contracté avec le préposé peuvent choisir de l'attaquer lui-même ou de s'adresser au patron »³⁰.

La source de droit maritime de la Méditerranée occidentale la plus ancienne de la période post-justinienne sont les Tables d'Amalfi³¹, une compilation de lois datant du X^e siècle³². Les Tables d'Amalfi disposent de la « *conserva* », une espèce d'association momentanée, limitée au voyage, dans laquelle la fortune de l'association était séparée des fortunes personnelles des associés³³. Elle comprenait les copropriétaires du navire, les marchands voyageant avec leurs marchandises et les marins³⁴. À cette époque, les chargeurs et les propriétaires du navire faisaient partie du voyage : « C'était l'époque où la cargaison primait le corps »³⁵. Peu à peu, les propriétaires de navires ont repris le contrôle et le capitaine a commencé à représenter le corps et la cargaison³⁶.

L'article 7 des Tables d'Amalfi est la mention médiévale la plus ancienne contenant une référence à la limitation de la responsabilité des co-armateurs³⁷. Selon cet article : « Lorsque les quirataires auront nommé le capitaine, celui-ci pourra contracter des prêts et obliger le navire comme il avisera, suivant les usages d'Amalfi, nonobstant tout pacte ou contrat public ou privé ». Sotiropoulos déduit que même lorsque le capitaine engageait la totalité du patrimoine de la « *colonna* », la responsabilité des associés était limitée à leurs apports, c'est-à-dire, que celle des co-armateurs était limitée au navire³⁸.

30 *Ibid.*, XIV, I, XVII.

31 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 138.

32 *Ibid.*

33 Léon HENNEBICQ, *Principes de Droit maritime comparé*, (III), II, 1, « Le droit général des armements », Bruxelles, La Haye, 1910, n. 17, p. 22-23.

34 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 138.

35 *Ibid.*

36 L. HENNEBICQ, préc. 33, p. 23.

37 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 139.

38 P. K. SOTIROPOULOS, *Die Beschränkung der Reederhaftung*, Heft 30, Berlin, Walter de Gruyter & C., 1962, p. 14, cité par L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 139. En sens contraire, voir L.A. SENIGALLIA, « La Table d'Amalfi : commentaire et texte », 1935, 32 *Revue Dor*, 39.

À partir de la notion de « *colonna* », le *Consulato del la Mare*, rédigé au XIII^e siècle, développe la notion de « *commenda* »³⁹. Le principe essentiel du *contrat de commande* était que « le commenda ne pouvait jamais rien perdre au-delà de ce qu'il avait confié au commendatarius »⁴⁰. Au XIII^e siècle, les co-armateurs ne se trouvaient plus à bord des embarcations et un maître unique exerçait tous les pouvoirs lorsque le vaisseau était en mer; ses pouvoirs s'étiraient dans la mesure de l'absence des co-armateurs⁴¹. Ainsi, « en dehors du port d'attache les co-armateurs n'engageaient que leur navire »⁴². Malgré le fait que les Tables d'Amalfi aient fait référence à l'idée de limitation de responsabilité, il nous semble que c'est le Consulat de la Mer, par l'intermédiaire de la « *commenda* », qui, pour la première fois, traite de façon plus directe de la notion de la limitation de responsabilité du propriétaire du navire. Selon les termes du *Consulato*, les propriétaires d'un navire étaient responsables des dettes contractées par le capitaine dans le but d'approvisionner le navire, ainsi que de l'état d'innavigabilité du navire. Cependant, la responsabilité du capitaine était limitée à la taille de son apport monétaire⁴³. Selon Donavam, « *Limited liability in mercantile matters in general has been traced to the contrat de commande* »⁴⁴.

Les raisons pour lesquelles le *Consulato del Mare* a adopté l'idée de la limitation de responsabilité du propriétaire du navire pourraient être justifiées de plusieurs façons, mais l'argument économique semble être le plus convaincant. Selon Donavam, comme, au Moyen-Âge, le commerce maritime avait commencé à s'élargir, il était devenu plus difficile pour les armateurs d'accompagner leurs navires lors des voyages de plus longue durée⁴⁵. La révolution commerciale des XVI^e et XVII^e siècles a vu l'adoption et la propagation du bénéfice de la limitation de la

39 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 139.

40 A. FRÉMERY, *Études de Droit commercial*, Paris, Alex-Gobelet, 1833, p. 18-21 cité par L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 140.

41 *Ibid.*

42 *Ibid.*

43 *The Rebecca*, [1831] 20 F. Cas. 373, 376; N. 11, 619, (D. Me. 1831, U.S.).

44 James J. DONAVAM, "The Origins and Development of the Limitation of Shipowner's Liability", 1979, *Tulane Law Review*, vol. 53, 999, 1001.

45 *Ibid.*

responsabilité des armateurs, avant limitée à presque toutes les juridictions maritimes continentales⁴⁶.

Section 2 : L'époque moderne et l'énonciation de la limitation de responsabilité comme un principe de droit

Ce fut le grand juriste hollandais Hugo Grotius, au XVII^e siècle, qui a énoncé, pour la première fois, le principe de la limitation de responsabilité du propriétaire du navire⁴⁷. Dans son livre *Le Droit de la Guerre et de la Paix*, il écrit :

« Remarquons seulement ici une décision mal fondée des lois romaines, qui veulent que, si un vaisseau appartient à plusieurs, chacun d'eux soit tenu solidairement du fait du patron. Cela n'est ni conforme à l'équité naturelle, qui rend chacun responsable seulement de sa part, ni avantageux au public, puisque les particuliers peuvent être fort rebutés de mettre des vaisseaux en mer, par la crainte d'être responsables presque à l'infini, du fait d'un patron. Aussi voit-on qu'en Hollande, où depuis longtemps le commerce fleurit beaucoup, cette loi du droit romain n'a jamais été suivie : bien loin de là, l'usage y est encore aujourd'hui, que les associés mêmes ne sont tenus tous ensemble qu'autant que se monte la valeur du vaisseau, et ce qui est dedans »⁴⁸.

Selon Grotius, les propriétaires des navires étaient tenus face aux affréteurs des dommages arrivés à la cargaison, mais l'indemnisation était limitée à leur apport en armement. La contribution des Pays-Bas dans la création du principe de la limitation de responsabilité est notable, dans la mesure où elle s'éloigne de la règle du droit romain de la responsabilité personnelle du propriétaire du navire. Le Code suédois de 1667, chapitre 12, paragraphe 4, disposait que, en cas d'affrètement, lorsque le navire ou la cargaison subissait des pertes ou des avaries, l'affréteur ne pouvait, sauf convention contraire, rien exiger au-delà de la valeur des marchandises ou du navire⁴⁹. L'influence hollandaise dans la première codification du droit maritime, l'Ordonnance de la Marine de 1681, a été soulignée par Warlomont :

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 157.

⁴⁸ Hugo GROTIUS, *Le Droit de la Guerre et de la Paix*, première éd., 1625, livre II, chapitre XI, par. 13, p. 410.

⁴⁹ J. M. PARDESSUS, *Collection de lois maritimes antérieures au 18^{ème} siècle* (VI), I, 525 p., Paris, Imprimerie Royale, 1828, p. 157. Le paragraphe IV continue dans les termes suivants : « Car il ne convient pas que l'affréteur et le patron soient respectivement tenus, l'un envers l'autre, au-delà de

« Lorsque Colbert voulut rédiger la fameuse Ordonnance maritime, ce fut chez nous qu'il vint en chercher les éléments : une grande partie des dispositions de cette loi n'est même que l'extrait des règlements maritimes d'Anvers et même certains matériaux appartenant à d'autres législations étrangères aient été mis a contribution par Louis XIV et par son ministre »⁵⁰.

Selon l'article 2 de l'Ordonnance de la Marine, « les propriétaires de navires sont responsables des faits du maistre, mais ils en demeureront déchargés, en abandonnant leur bâtiment et le fret »⁵¹. Différemment du droit français antérieur à l'Ordonnance, où les contrats à la grosse n'étaient réduits à la valeur des effets sauvés qu'en cas de naufrage, le droit hollandais libérait l'emprunteur, non seulement en cas de naufrage, mais dans tous les cas de perte totale par cause fortuite⁵².

L'Ordonnance a été bien reçue, et il est indiqué qu'elle “*became at once the universal law of maritime nations*”⁵³. Cette conclusion peut être acceptée par le fait que l'Ordonnance a été incorporée presque intacte dans le Code de Napoléon et dans le Code de commerce français de 1807⁵⁴. Malgré le fait qu'elle n'a pas été adoptée par l'Angleterre, les cours anglaises étaient ouvertes à les apprécier, “*not as containing any authority in themselves, but as evidence of the general maritime law*”⁵⁵.

L'Ordonnance de la Marine a eu une influence notable dans la formation du droit maritime de la *common law*. Selon Tetley :

“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

ce qui excède la valeur des marchandises ou du navire, à moins qu'il soit convenu du contraire ou qu'il n'y ait faute de la part de l'un ou de l'autre ».

50 R. WARLOMONT, « Les sources néerlandaises de l'Ordonnance maritime de Colbert (1681) », 1955, 33 *Revue belge de philologie et d'histoire*, 333.

51 Livre II, titre VIII, art. 2.

52 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 157.

53 J. DONAVAM, préc. note 44, p. 1002. Voir aussi *The Rebecca*, [1831] 20 F. Cas. 373, 376; N. 11, 619 (D.Me. 1831, U.S.).

54 J. DONAVAM, préc. note 44, p. 1004.

55 *Peters*, [1807] 30 F. Cas. 1203-16 (D.Pa. 1807, U.S.).

supplement the codes, as well as the common law, with civil law principles and established mercantile customs”⁵⁶.

En Angleterre, avant le XVII^e siècle, c’était le tribunal d’Amirauté qui jugeait les actes commis en mer ainsi que les transactions commerciales maritimes. L’influence du droit civil était très présente. Les praticiens de l’Amirauté étaient connus comme les « civilistes » parce qu’ils avaient étudié le droit romain⁵⁷. Ils étaient réellement des maîtres de la « *lex maritima* »⁵⁸ et de la « *lex mercatoria* », contrairement aux praticiens du droit commun⁵⁹. À partir du XVII^e siècle, les cours d’Amirauté perdront la compétence exclusive en matière maritime au profit des juristes du droit commun. Pour ces derniers, la Cour d’Amirauté usurpait leur compétence⁶⁰. C’est à ce moment que nous notons une séparation entre l’approche adoptée par le droit maritime de la *common law* et celui de la tradition civiliste⁶¹.

Au XVIII^e siècle, afin d’encourager la participation des investisseurs, le Parlement anglais a approuvé une loi⁶² qui liait l’armateur aux actes de son capitaine réalisés sans la participation ou la conscience de l’armateur. Cependant, l’indemnisation devrait être limitée à la valeur du navire, son équipement et son fret⁶³.

Section 3 : L’époque contemporaine et la recherche d’un droit maritime uniforme

Le XIX^e siècle a été marqué par la révolution industrielle. Le capitalisme était dans une phase d’effervescence et le principe de liberté contractuelle se montrait très présent. L’industrialisation rapide a créé la production en série suivie de la

56 William TETLEY, *International Maritime and Admiralty Law*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 18.

57 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 207.

58 William TETLEY, “The general maritime Law – The Lex Maritima”, 1994, 20 *Syracuse J. Int’l L. & Com.*, 107, 115.

59 W. TETLEY, *Maritime Liens and Claims*, 2e éd., Montréal, Yvons Blais, 1998, p. 33.

60 L. DELWAIDE, préc. note 23, p. 207-208.

61 *Ibid.*

62 Le titre de la Loi était “*An act to settle how far owners of ships shall be answerable for the acts of the masters or marines; and for giving further relief to the owners of ships*” (Geo. 2, c. 15, 1734).

63 J. DONAVAM, préc. note 44, p. 1007.

standardisation des technologies qui, à son tour a entraîné la standardisation des contrats. Cette dernière s'est traduite par la production massive des clauses exonératoires, basées sur la liberté contractuelle des parties⁶⁴. Ainsi, l'armateur était libre d'insérer dans le contrat de transport les clauses d'exonération ou de limitation de sa responsabilité.

Protégés par le principe de la liberté contractuelle, les armateurs incorporent fréquemment lesdites « clauses de négligence » dans le connaissement maritime. La jurisprudence anglaise et française utilisait le principe de l'autonomie de la volonté à l'appui de leurs décisions. Dans un litige né en 1861, concernant l'article 1^{er} du connaissement de la Compagnie des Services Maritimes des Messageries Impériales, la Cour de Cassation française a dû se prononcer sur la validité de ces clauses⁶⁵. En l'espèce, un certain nombre de balles de soie a été endommagé, pendant le transport, par de l'eau chaude censée provenir de la rupture d'un tuyau de la machine. Le connaissement prévoyait que :

« La compagnie ne sera pas responsable des suites quelconques résultant d'accidents de mer ou de rivière; ni pour perte, dommages ou retard occasionnés par le feu, les machines [...]; l'arrêt de princes ou puissance; les actes de pirates [...]; jet, baraterie, collision; ni pour négligence ou faute quelconque de la part du pilote, du capitaine, des matelots ou autres agents employés par la compagnie dans la navigation de ses paquebots »⁶⁶.

La Cour a décidé qu'« en dehors des causes d'avaries de toute nature que l'article 1^{er} du connaissement a comprises dans sa formule générale et dont la compagnie est ainsi exonérée sans avoir aucune preuve à faire, la Cour impériale n'allègue l'existence d'aucun cas de responsabilité à mettre à la charge des Messageries maritimes [...] »⁶⁷.

64 Gyula EÖRSI, "The validity of clauses excluding or limiting liability", 1975, 23 *American Journal of comparative law*, 215.

65 Cour de Cassation française, 20 janvier 1869, *Dalloz* 1869.I, p. 98.

66 *Ibid.*

67 *Ibid.*

Cette décision n'a pas été bien accueillie par les chargeurs. Selon eux, cette position favorisait davantage les intérêts des transporteurs. Ainsi, la première réaction est venue des États-Unis, un pays traditionnellement de chargeurs, par l'intermédiaire du *Harter Act*, en 1893⁶⁸. Ce texte posera un changement dans la manière dont la responsabilité du transporteur était abordée.

Premièrement, le *Harter Act* interdit l'application de toute clause de non-responsabilité à ce qui est connu aujourd'hui comme « faute commerciale ». Deuxièmement, il imposera au transporteur l'obligation d'exercer une diligence raisonnable pour mettre le navire en état de navigabilité, puis pour armer et approvisionner le navire. La section 190 de la loi dispose :

“It shall not be lawful for the manager, agent, master, or owner of any vessel transporting merchandise or property from or between ports of the United States and foreign ports to insert in any bill of lading or shipping document any clause, covenant, or agreement whereby it, he, or they shall be relieved from liability for loss or damage arising from negligence, fault, or failure in proper loading, stowage, custody, care, or proper delivery of any and all lawful merchandise or property committed to its or their charge. Any and all words or clauses of such import inserted in bills of lading or shipping receipts shall be null and void and of no effect”.

Les idées du *Hart Act* se répandront très vite dans le monde maritime⁶⁹. Cependant, les armateurs essayeront de protéger leurs intérêts encore une fois. La voie utilisée cette fois sera les Règles de La Haye de 1921. Ce texte a été créé par l'*International Law Association*, avec le concours du CMI, et a eu comme modèle les Règles de York et d'Anvers. Contrairement à la Convention de 1924, l'application des Règles de La Haye de 1921 n'était pas impérative. Pour son application, il fallait une clause dans le connaissement type lui faisant référence⁷⁰. Ainsi, les « clauses de négligence » pouvaient parfaitement écarter les Règles de La Haye de 1921 et exonérer l'armateur de toute responsabilité. Puisque les Règles de La Haye de 1921 avaient seulement un caractère supplétif, et que chaque pays hésitait à les adopter, il a

68 Voir P. BONASSIES & C. SCAPEL, *Droit Maritime*, 2e éd., Paris, L.G.D.J., 2010, n° 742 et ss.

69 Voir le Code de commerce maritime du Maroc de 1919; le *Paramount Act* de l'Australie de 1904 et le *Water Carriage of Goods* du Canada de 1910.

70 George RIPERT, *Traité Général de Droit Maritime*, Tome II, Rousseau, 1952, n. 2331.

fallu recourir à une Convention internationale⁷¹. Ce fut la Convention de La Haye de 1924.

Cette Convention reprend les Règles de La Haye de 1921 avec quelques modifications mineures et une différence substantielle : son caractère impératif permet ainsi de régler les problèmes de conflits de lois entre les pays signataires.

Les Règles de La Haye de 1924 établissent un accord ingénieux entre les intérêts des armateurs et les intérêts des chargeurs. D'une part, la Convention fixe un régime de responsabilité de plein droit au transporteur et un régime de preuve de la faute qui ne peut pas être facilement allégé. D'autre part, la Convention adopte la technique énumérative anglaise d'exonération de responsabilité et établit 17 cas exceptés⁷². De plus, le transporteur a reçu le bénéfice d'un plafond de réparation des dommages fixé à une somme modeste (100 livres sterling par colis ou unité).

Cependant, la variation des valeurs des monnaies nationales, ainsi que l'impact de l'inflation sur la fixation des prix des marchandises, ont forcé les pays signataires de la Convention de Bruxelles de 1924 à réviser la valeur du seuil de plafonnement de la réparation. Ainsi, la Convention fera l'objet de deux protocoles, le

⁷¹ *Ibid.*

⁷² L'art. 4(2) dispose que : « Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant : a) Des actes négligence ou défaut du capitaine, marin, pilote, ou des préposés du transporteur dans la navigation ou dans l'administration du navire; b) D'un incendie, à moins qu'il ne soit causé par le fait ou la faute du transporteur; c) Des périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables; d) D'un "acte de Dieu"; e) De faits de guerre; f) Du fait d'ennemis publics; g) D'un arrêt ou contrainte de prince, autorités ou peuple, ou d'une autorité judiciaire; h) D'une restriction de quarantaine; i) D'un acte ou d'une omission du chargeur ou propriétaire des marchandises, de son agent ou représentant; j) De grèves ou lock-out ou d'arrêts ou entraves apportés au travail, pour quelque cause que ce soit, partiellement ou complètement; k) D'émeutes ou de troubles civils; l) D'un sauvetage ou tentative de sauvetage de vies ou de biens en mer; m) De la freinte en volume ou en poids ou de toute autre perte ou dommage résultant de vice caché, nature spéciale ou vice propre de la marchandise; n) D'une insuffisance d'emballage; o) D'une insuffisance ou imperfection de marques; p) De vices cachés échappant à une diligence raisonnable; q) 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 n'ont contribué à la perte ou au dommage ».

premier étant adopté en 1968, appelé *Règles de Visby*. Le nouvel article 4(5)(a) des Règles de La Haye-Visby fixe le plafond de la réparation à une « somme [non] supérieure à 666,67 unités de compte par colis ou unité, ou 2 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées, la limite la plus élevée étant applicable ». Ensuite, le Protocole du 21 décembre de 1979 substitut le DTS (*droit de tirage spécial*) à l'unité de compte d'origine.

Toutefois, les pays en voie de développement, principalement les pays de chargeurs, ont considéré que la Convention de 1924 était trop favorable aux armateurs. Ces pays représentaient un pourcentage considérable dans le commerce international, mais leur poids dans le transport maritime était modeste⁷³. Ainsi, en 1978, lors d'une conférence diplomatique à Hambourg, la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, dite *Règles de Hambourg*, fut créée.

Les Règles de Hambourg ont subi une modification substantielle concernant l'étendue de la responsabilité du transporteur. Le transporteur perd le bénéfice d'une longue liste de cas exceptés. En effet, n'ont été retenus que le cas d'incendie (art. 5(4)), d'assistance (art. 5(6)) et un cas de formulation générale. La technique anglaise d'énumération exhaustive des cas d'exonération de responsabilité a ainsi été abolie. Par contre, le texte étend le domaine de la responsabilité dans le cadre du transport en pontée et du transport d'animaux vivants.

Malgré son importance non-négligeable, seuls 34 États ont ratifié la Convention de Hambourg et ces pays représentent un pourcentage limité du tonnage de la flotte mondiale et comptent sept États enclavés⁷⁴.

Étant donné les difficultés d'uniformiser le droit maritime et les avancées technologiques apportées par le phénomène de la conteneurisation, la Conférence des

73 Voir Martin NDENDÉ, « Le nouvel ordre maritime international : Histoire d'un mythe », dans *Études offerts à Philippe-Jean Hesse*, dir. Le Gall & Gaurier, 2003, p. 199.

74 Voir Victor-Emmanuel BOKALLI, « La protection des chargeurs à travers les Règles de Hambourg », 1997, DMF, 237; C.K.NUBUKPO, *Les pays en voie de développement usagers du transport maritime face au droit maritime*, Paris, université de Paris II, thèse de doctorat, 1984.

Nations Unies pour le développement et le commerce international (CNUDCI) en concours avec le Comité Maritime International (CMI) a proposé un nouveau texte, les *Règles de Rotterdam*.

D'une part, les Règles de Rotterdam proposent l'augmentation du plafond d'indemnisation des dommages aux marchandises. D'autre part, elles proposent l'adoption de conditions plus restrictives en matière de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Le but étant d'établir de façon plus claire que la limitation pourrait être écartée seulement dans les circonstances les plus extrêmes. L'article 59(1) augmente le seuil de réparation des dommages en prévoyant que : « La responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention est limitée à 875 unités de compte par colis ou autre unité de chargement, ou à 3 unités de compte par kilogramme ». En revanche, l'article 24 ne permet plus le dé plafonnement de la limitation de responsabilité dans le cas de déroutement déraisonnable. Quant à l'article 25(5), il exige la preuve du caractère personnel de la faute inexcusable.

À la lumière de ce qui précède, la suite de notre étude se focalisera sur l'analyse du régime de limitation de responsabilité du transporteur maritime et, particulièrement, des causes de déchéance du droit à cette limitation dans chacune des Conventions susmentionnées dans leur ordre d'adoption.

PARTIE I – LES RÈGLES DE LA HAYE ET LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR MARITIME

L'intention des congressistes de Bruxelles lors de la création des Règles de La Haye était de faire cesser les abus engendrés par l'inclusion dans les connaissements de clauses exonératoires de responsabilité du transporteur maritime¹. Il s'agissait ici d'établir un régime juridique uniforme capable de définir la responsabilité minimale obligatoire des transporteurs et de mettre fin aux clauses contractuelles limitatives ou exonératoires qui avaient une portée abusivement large (lesdites "*liberty clauses*")².

Malgré la longue liste des « cas exceptés » (art. 4(2)(a) à (q)) et la protection dérivée de l'exercice de "*due diligence*" dans la mise en état de navigabilité du navire (art. 3(1)), les Règles de La Haye constituent un pas fondamental dans la mise en place d'un régime capable de limiter les conduites arbitraires des transporteurs. Elles ont permis l'encadrement légal du principe de la limitation de responsabilité du transporteur maritime et ont évité son application indistincte.

Ainsi, en cas d'inexécution d'une obligation contractuelle fondamentale, – par exemple, un déroutement déraisonnable ou un transport en pontée non autorisé –, les Règles de La Haye imposent comme sanction la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité du transporteur.

Dans cette partie de notre étude, nous analyserons en détail chacune des causes de déchéance du droit à limitation présentes dans les Règles de La Haye (Chapitre 1). Cette analyse sera complétée, dans un second temps, par l'étude des

1 Voir Michael STURLEY, *The legislative history of the carriage of goods by sea act and The travaux préparatoires of the Hague Rules*, Fred B. Rothman & Company, 1992.

2 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.

interprétations fournies sur chacune de ces causes par certaines juridictions nationales (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur prévues dans les Règles de La Haye

Les Règles de La Haye de 1924 admettent, expressément, deux cas spécifiques de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur maritime : a) le transport non autorisé sur le pont (Section 1) et b) le déroutement déraisonnable (Section 2). Nous aborderons dans ce chapitre la nature, l'étendue et les effets légaux des conduites considérées par les Règles de La Haye comme une cause faisant échec à la limitation de responsabilité du transporteur.

Section 1 : Le transport en pontée non autorisé

Le transport sur le pont comme cause de déchéance du droit à limitation est mentionné à l'article 1(c) des Règles de La Haye. Cet article définit les « marchandises » comme suit : « Marchandises » comprend biens, objets, marchandises et articles de nature quelconque, à l'exception des animaux vivants et de la cargaison qui, par le contrat de transport, est déclarée comme mise sur le pont et, en fait, est ainsi transportée ».

Les clauses du contrat de transport qui stipulent que le transporteur n'est pas tenu d'avertir le chargeur de l'arrimage en pontée ou qui donnent au transporteur la faculté d'arrimer les marchandises en pontée sans l'informer, ne sont pas valides³. C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour américaine dans l'affaire *St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*⁴. La Cour a estimé que le transporteur qui arrime les marchandises sur le pont sans le consentement du chargeur, et ce, même dans le cadre d'un connaissance net, est

³ *Heli-Lift Ltd. v. M/V O.O.C.L. Faith* 2003, AMC 30 (D.Cal . 2001, U.S.).

⁴ [1923] AMC 1132 (U.S. Supreme Court, 1923).

responsable des pertes ou des dommages causés aux marchandises⁵. Lorsque le transporteur procède à l'arrimage des marchandises en pontée, il viole le contrat de transport puisqu'il les expose à des risques plus importants que ceux pouvant être prévus par le cocontractant. Une telle responsabilité peut être évitée si le contrat mentionne expressément l'arrimage en pontée ou s'il existe une coutume du port permettant un tel arrimage⁶.

Dans *Jones v. Flying Clipper*, un connaissement net a été émis, mais les marchandises ont été chargées sur le pont⁷. La Cour a décidé que “[...] *mere negligence with regard to stowage or handling of the cargo has never constituted deviation. Deck stowage, where underdeck stowage is required, is more than negligence – it is a deviation with resulting abrogation of the contract*”⁸. La Cour a décidé, qu'en vertu du transport non autorisé sur le pont, le transporteur ne devrait pas avoir accès au bénéfice de la limitation de responsabilité⁹.

Dans *Sealane*¹⁰, le transporteur a émis un connaissement net et a chargé une cargaison d'explosifs en pontée. Le recto du connaissement ne présentait pas l'autorisation du chargeur pour ce genre de chargement. La cargaison a été endommagée suite à de mauvaises conditions météorologiques durant le voyage. La Cour a décidé que le transporteur a commis une inexécution fondamentale du contrat, ce qui a engendré la perte du droit à limitation de responsabilité :

“There being no legal justification for this on-deck stowage of cargo shipped pursuant to an under-deck clean bill of lading, this stowage amounted to a deviation casting the shipowner for the loss which was directly and causally related to the deck stowage”¹¹.

5 *Ibid.*

6 *Ibid.*

7 *Jones v. Flying Clipper*, [1954] 116 F. Supp. 386, AMC 259, 263 (S.D.N.Y. 1953, U.S.).

8 *Ibid.*

9 *Ibid.*

10 *Sealane Shipping v. E.I. du Pont de Nemours*, [1966] 361 F.2d 833, AMC 1405 (5 Cir. 1966, U.S.).

11 *Ibid.*

Dans *Encyclopaedia Britannica Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*¹², une cargaison d'environ 1 300 volumes d'encyclopédies chargés par l'appelante *Britannica*, de New York vers Yokohama, au Japon, a été mouillée. La cargaison a été reçue à bord «apparemment en ordre et en bonne condition»¹³ et un connaissement en format résumé a été émis. Le connaissement n'avait aucune note ou déclaration que les conteneurs étaient transportés sur le pont ou qu'ils étaient autorisés à être transportés en pontée, mais il contenait une référence à un autre formulaire qui incorporait toutes les dispositions d'un connaissement régulier¹⁴.

La question centrale concernait la clause 13 du formulaire complémentaire. Celle-ci stipulait que les marchandises en question n'avaient pas besoin d'être arrimées dans la cale du navire, sauf si le chargeur informait le transporteur, avant la livraison des marchandises, que le transport en cale était exigé¹⁵.

La Cour a pris en compte que *Britannica* n'a pas eu l'opportunité de déclarer que les marchandises devaient être arrimées en cale¹⁶. Les juges ont décidé que le connaissement devait être considéré comme net et que l'arrimage sur le pont était une inexécution fondamentale du contrat¹⁷. La Cour a alors imposé au transporteur un déplafonnement du seuil de réparation correspondant à 500 \$.

Dans *Evans v. Andrea Merzario Ltd.*, le conteneur qui a été chargé en pontée a été endommagé suite à de mauvaises conditions météorologiques pendant le transport¹⁸. La question était de savoir si le transporteur pouvait s'exonérer en vertu

12 [1969] 422 F.2d 10 (2 Cir. 1969, U.S.).

13 *Ibid.*

14 *Ibid.*

15 *Ibid.*, "13. STOWAGE ON DECK, ETC. — [...] *The shipper represents that the goods covered by this bill of lading need not be stowed under deck and it is agreed that it is proper to and they may be stowed on deck unless the shipper informs the carrier in writing before delivery of the goods to the carrier that under deck stowage is required*".

16 *Ibid.*

17 *Ibid.*

18 [1976] 2 Lloyd's Rep. 165 (C.A. 1976, England).

des exceptions de l'article 4(2)(a) à (q), ou en vertu de l'article 4(5) des Règles de la Haye. La Cour a refusé toute exonération de sa responsabilité au transporteur¹⁹.

Finalement, la jurisprudence internationale majoritaire²⁰ soutient que la sanction d'un chargement en pontée non autorisé est la déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur. Cela implique que le transporteur perdra :

- i) la limitation sur les compensations monétaires (*package and kilo limitation*)²¹;
- ii) la protection des clauses d'exonération prévues dans l'article 4(2)(a) à (q)²².

Il s'agit là d'une sanction très lourde, mais qui se justifie par l'augmentation des risques engendrés par le chargement en pontée. En effet, la prévision budgétaire du chargeur est, en principe, basée sur les risques – mineurs – d'un transport en cale et non sur ceux d'un transport sur le pont. Ces prévisions ont également un impact direct sur le contrat d'assurance souscrit pour couvrir les marchandises.

19 *Ibid.*

20 *Svenska Traktor Aktiebolaget v. Maritime Agencies (Southampton) Ltd.*, [1953] 2 Lloyd's Rep. 124, 129 (Queens Bench Division, 1953, England); *English Electric Valve Co. v. Hoegh Mallard*, [1987] 814 F.2d 84, 89, AMC 1351 (2 Cir. 1987, U.S.); *Ingersoll Milling Machine Co. v. M/V Bodena*, [1987] 829 F.2d 293 (2 Cir. 1987, U.S.); *T. Roberts & Co. v. Calmar S.S. Corp.*, [1945] 59 F. Supp. 203, AMC 375 (E.D. Pa. 1945, U.S.); *Sealane (Searoad Shipping Co.) v. E.I. du Pont de Nemours*, [1966] 361 F.2d 833, 1966 AMC 1405 (5 Cir. 1966, U.S.); *Espa (State Motors Inc. v. S.S. Espa)*, [1966] AMC 1447 (S.D.Ga., 1967, U.S.); *Encyclopaedia Britannica Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*, [1969] 422 F.2d 10 (2 Cir. 1969, U.S.); *St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] AMC 1132 (U.S. Supreme Court, 1923). Voir en sens contraire, *Kapitan Petko Voivoda*, [2003] 2 Lloyd's Rep. 1 (C.A. 2003, England). Cependant, observe Tetley, "The Kapitan Petko Voivoda is, in my opinion, an unfortunate and flawed decision, from both a legal and a policy standpoint. [...] the Court of Appeal's judgment in no way encourages carriers to exercise proper care of the goods entrusted to them, but rather encourages them to be negligent (or perhaps even reckless) in performing their duty of stowage, contrary to art. 3(2) of the Rules" (William TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4e éd., Les Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2008, p. 1587-88).

21 *Encyclopaedia Britannica Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*, [1969] 422 F.2d 10 (2 Cir. 1969, U.S.); *Leather's Best International, Inc. v. M.V. Lloyd's Sergipe*, [1991] 760 F.2d 301 (S.D.N.Y. 1991, U.S.); *Constructores Técnicos v. Sea-Land Service*, [1992] AMC 1284 (5 Cir. 1991, U.S.).

22 *Jones v. Flying Clipper*, [1954] 116 F. Supp. 386, AMC 259 (S.D.N.Y. 1953, U.S.); *Calmaquip v. West Coast Carriers Ltd.*, [1984] 650 F.2d 633, AMC 839 (5 Cir. 1981, U.S.).

Les transporteurs ont essayé de contourner l'obligation d'aviser le chargeur du chargement en pontée en insérant dans le connaissement des clauses de non-responsabilité de caractère général. Il s'agit des dites "*liberty clauses*", des dispositions qui utilisent une nomenclature générique dans le but d'exonérer le transporteur d'une éventuelle perte du bénéfice de la limitation de responsabilité.

Dans *Belship (Far East) Shipping Ltd. v. Canadian Pacific Forest Products Ltd.*²³, on a un exemple classique de ce type de clause. Le connaissement portait les mentions : "*goods stowed on deck shall be at all times and in every respect at the risk of the shipper/consignee*" et "*the carrier shall in no circumstances whatsoever be under any liability for loss of or damage to deck cargo, however the same be caused*"²⁴.

Cependant, les clauses de non-responsabilité de caractère général ne peuvent être considérées comme une déclaration que les marchandises ont été transportées sur le pont²⁵. Dans *St. Simeon Navigation Inc., v. Couturier & Fils Ltée*, la Cour Suprême du Canada a décidé que "*a provision that goods stowed on deck shall be deemed to be stated as so stowed, without any specific statement to this effect, is in violation of the Rules*"²⁶. Les transporteurs ont donc cherché une manière de perfectionner la rédaction de leurs clauses en stipulant que le chargeur autorise le transporteur à procéder au chargement en pontée même sans son avis dans le connaissement. Ainsi, la déchéance du droit à limitation de responsabilité dépendra de la précision des clauses limitatives ou exonératoires. Les clauses peuvent couvrir le transport en pontée non autorisé seulement si elles sont "*most clearly and unambiguously expressed*"²⁷.

23 [1999] 4 F.C. 320, AMC 2606 (Fed.C.A., 1999, Canada).

24 *Ibid.*

25 *Svenska Traktor Aktiebolaget v. Maritime Agencies (Southampton) Ltd.*, [1953] 2 Lloyd's Rep. 124,125 (Queens Bench Division, 1953, England).

26 [1974] S.C.R. 1176 à 1179 (Cour Suprême du Canada, 1974).

27 *Ailsa Craig Fishing Co. Ltd. v. Finney Lock Seeds Ltd.*, [1983] 2 AC 803 (House of Lords, 1983, England).

Dans le cas du transport en pontée non autorisé, les clauses exonératoires de responsabilité peuvent être appliquées si : a) la clause exonératoire n'a pas un caractère général²⁸; et b) la clause est présente dans le recto du connaissement²⁹.

Comme nous avons eu l'occasion de le démontrer, les sanctions imposées au transporteur en cas de dommages dus à un transport en pontée non autorisé sont très lourdes. Encore faut-il, pour imposer la déchéance du droit à limitation, établir l'existence d'un lien de causalité entre la perte ou le dommage et le transport en pontée non autorisé. Le chargeur a besoin de prouver que la perte ou dommage résulte directement du transport irrégulier sur le pont³⁰. L'article 4(1) des Règles de La Haye dispose que le transporteur ne sera pas responsable des pertes ou des dommages « provenant ou résultant de l'état d'innavigabilité »³¹; l'article 4(2) utilise

28 À cet égard, *Photo Production Ltd v. Securicor Transport Ltd.*, [1980] A.C. 827, 1 Lloyd's Rep. 545 (House of Lords, 1980, England), où Lord Diplock a déclaré que les clauses exonératoires doivent être disposées “*within the limits that the agreement must retain the legal characteristics of a contract*”. Il faut noter que le principe de la liberté contractuelle n'est pas absolu. Il s'exerce dans la limite des textes légaux, soit au niveau international (art. 3(8) des Règles de La Haye-Visby), soit au niveau national. En Angleterre, les clauses exonératoires sont traitées dans une loi spécifique, l'*Unfair Contract Terms Act*, U.K. 1977, c. 50. La House of Lords utilise un “*reasonableness test*” afin d'analyser si la clause exonératoire est raisonnable (à ce sujet voir *Smith v. Bush*, [1990] 1 A.C. 831). Selon Guenter TREITEL, *An outline of The Law of Contract*, Oxford University Press, 6 éd., 2004, p. 87 : “*that general words in an exemption clause will not normally cover certain very serious breaches; but the presumption can be overcome if the words of the clause are sufficiently clear*”. En France, c'est le Code de Commerce et la *Loi du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime* qui régissent la question. La jurisprudence française a tendance à considérer les clauses de liberté présentes dans le connaissement comme « une stipulation licite mais à interpréter restrictivement » (voir Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 25 novembre 1985, navire *Douce France III*, DMF 1987, obs. M. Guérin et P. Riote. Voir également, P. BONASSIES, DMF 2003, Hors-série n° 7, n° 74).

29 *Concorde et M.X. v. Phénix Rosies et Société Guadeloupéenne*, navire *Atlantic Island*, [1998], arrêt du 7 juillet 1998, DMF 1998 (Cour de Cassation, 1998, France).

30 *O'Connell Machinery Co. Inc. v. Americana*, [1986] 797 F.2d 1130, 1986 AMC 2822 (2 Cir. 1986, U.S.); *Kia Steel Co, Ltd v. M.V. Maren Maersk*, [1999] AMC 2068 (S.D.N.Y. 1999, U.S.); *Searoad Shipping v. E.I. DuPont de Nemours*, [1966] AMC 1405, 361 F.2d 833 (5 Cir. 1966, U.S.); *Constructores Técnicos v. Sea-Land Service*, [1992] AMC 1284 (5 Cir. 1991, U.S.).

31 « Art. 4(1). 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'article 3 (paragraphe 1er) ».

l'expression « *résultant ou provenant* »³² avant d'énumérer les cas exceptés; l'article 4(3) utilise l'expression « qui proviendraient ou résulteraient de toute cause »³³. Cela signifie que lorsque le dommage aurait, de toute façon, pu se produire, indépendamment du transport sur le pont, le transporteur pourrait bénéficier de la limitation de responsabilité.

Dans *O'Connell Machinery Co. Inc. v. Americana*, le chargeur réclamait une indemnisation pour la perte totale d'un moteur due à un détachement de la machine transportée en pontée et à son échouement en mer³⁴. La Cour a décidé que l'arrimage en pontée a besoin d'être directement lié à la perte ou au dommage. Dans *Kia Steel Co. v. Maren Maersk*, la Cour a établi que la cause du dommage n'était pas le transport sur le pont, mais le réarrimage³⁵. De plus, la Cour a observé que le réarrimage de la marchandise était une coutume observée dans le mode de transport que l'appelant avait demandé³⁶.

La notion de coutume est également importante dans l'analyse du transport en pontée. Elle peut avoir un impact direct sur la prononciation de la déchéance de la limitation de responsabilité. En effet, la notion de coutume englobe la coutume du port et la coutume générale du commerce³⁷.

Dans *Encyclopaedia Britannica Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*³⁸, la notion de coutume a également été traitée. Le transporteur arguait que l'arrimage des conteneurs sur le pont était une coutume de l'industrie navale et spécifiquement une

32 « Art. 4(2). Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant : a) Des actes négligence ou défaut du capitaine, marin, pilote, ou des préposés du transporteur dans la navigation ou dans l'administration du navire [...] ».

33 « 4(3). Le chargeur ne sera pas responsable des pertes ou dommages subis par le transporteur ou le navire et qui proviendraient ou résulteraient de toute cause quelconque sans qu'il y ait acte, faute ou négligence du chargeur, de ses agents ou préposés ».

34 [1986] 797 F.2d 1130, 1986 AMC 2822 (2 Cir. 1986, U.S.).

35 *Kia Steel Co, Ltd v. M.V. Maren Maersk*, [1999] AMC 2068 (S.D.N.Y.1999, U.S.).

36 *Ibid.*

37 *St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] 263 U.S. 119, 1923 AMC 1132 (U.S. Supreme Court, 1923); *Ingersoll Milling Machine Co. v. M/V Bodena*, 829 F.2d 293 (2 Cir. 1987, U.S.).

38 [1969] 422 F.2d 10 (2 Cir. 1969, U.S.).

coutume des ports³⁹. La Cour a statué que le transporteur n'avait pas prouvé l'existence d'une telle coutume au port de New York⁴⁰ :

“After examining all the testimony introduced on this point, we conclude that as a matter of law the carrier has presented no evidence which even tends to show that such a custom existed. The carrier is, therefore, not justified in claiming that on deck stowage was permissible for that reason. We conclude that there was no custom in the port which justified universal's stowage of the containers on deck nor can the carrier rely upon the authority of Clause 13 of its bill of lading for its action. In consequence the bill of lading must be treated as a clean bill importing below deck stowage. The stowing of the six containers on the weather deck was, therefore, an unreasonable deviation. It is not disputed that the damage to the cargo was caused by sea water to which it was exposed by being stowed on deck. The carrier is liable for the full amount of damages sustained without the benefit of the \$500 limitation per package of COGSA”⁴¹.

Dans *Konica Business Machines Inc.*, la marchandise a été arrimée sur le pont d'un porte-conteneur, et le transporteur a émis aussi un connaissement net⁴². La Cour a décidé qu'en 1991, l'arrimage de conteneurs sur le pont était déjà une coutume bien établie dans le commerce des marchandises par mer, et qu'il était coutumier au transporteur d'émettre un connaissement net, même s'il arrimait les marchandises en pontée⁴³. La Cour d'appel du neuvième circuit a confirmé la position de l'arrêt *Mormacvega* et a estimé que l'arrimage sur le pont constitue une inexécution fondamentale du contrat seulement lorsque l'espace réservé pour l'arrimage est l'“*ordinary and contemplated storage area*”⁴⁴. La Cour a décidé que : “*Absent express agreement or a general port or trade custom, stowage above deck is a deviation and the carrier cannot rely on liability limitation clauses in the bill of lading*”⁴⁵.

39 *Ibid.*

40 *Ibid.*

41 *Ibid.*

42 *Konica Business Machines Inc. v. Vessel Sea-Land Consumer*, [1998] AMC 2707 (9 Cir. 1998, U.S.).

43 *Ibid.*

44 *Ibid.*

45 *Ibid.*

Lors de l'adoption des Règles de La Haye, les avancées technologiques actuelles n'étaient pas encore disponibles. La « révolution du conteneur » n'avait pas encore eu lieu⁴⁶. L'analyse de la coutume du port comme cause justificative du transport en pontée non autorisé revêt un tout autre aspect quant aux avancées technologiques apportées par le conteneur.

Dans *Du Pont de Nemours International S.A. v. S.S. Mormacvega*, le transporteur a arrimé deux conteneurs sur le pont et a émis un connaissement net⁴⁷. Le navire avait été reconstruit et converti de façon à transporter des cargaisons générales ou des conteneurs. Le chargeur n'a pas été informé du transport de ces conteneurs sur le pont⁴⁸. Pendant le voyage, l'un des conteneurs est tombé dans la mer. La Cour a décidé que les procédures de chargement du transporteur étaient *raisonnables* parce qu'elles étaient fondées principalement sur les besoins pratiques du commerce⁴⁹; les innovations technologiques et le dessein du navire peuvent justifier l'arrimage en pontée⁵⁰. L'analyse du risque a aussi été prise en compte. La Cour a décidé que le transport des conteneurs sur le pont n'était pas nécessairement soumis à des risques plus grands que ceux qui ont été arrimés en cale parce que le navire était spécialement reconstruit pour le transport en pontée⁵¹. La construction particulière du navire a permis le transport sur le pont, car elle a éliminé les dangers historiquement associés à ce genre de transport⁵².

Cependant, ni les Règles de La Haye ni les Règles de La Haye-Visby prévoient que le consentement du chargeur doit être présumé dans le cas d'un navire équipé pour ce type de transport. Les Règles de Hambourg prévoient clairement dans l'article 9(1) que le transport en pontée est autorisé s'il est effectué « conformément aux usages du commerce considéré ». Les Règles de Rotterdam stipulent dans

46 Voir Edward SCHMELTZER, Robert A. PEAVY, "Prospects and problems of the container revolution", 1970, *Transportation Law Journal*, 263.

47 *Du Pont de Nemours International S.A. v. S.S. Mormacvega*, [1974] AMC 67 (2 Cir. 1974, U.S.).

48 *Ibid.*

49 *Ibid.*, p. 69-70.

50 *Ibid.*

51 *Ibid.*, p. 75.

52 *Ibid.*, p. 74.

l'article 25(1) que les marchandises peuvent être transportées en pontée si ce transport « s'effectue dans ou sur des conteneurs ou véhicules adaptés au transport en pontée et sur des ponts qui sont spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs ou véhicules ».

Malgré le fait que le texte de La Haye de 1924 déclare formellement dans l'article 1(c) que la marchandise transportée en pontée a besoin d'être « déclarée comme mise sur le pont », la question du transport sur le pont doit être interprétée dans un contexte moderne, en tenant compte de l'état actuel des avancées technologiques de la navigation, la coutume du port et la pratique du commerce. À notre sens, sous les Règles de La Haye, ces éléments peuvent justifier l'absence d'une autorisation expresse du chargeur permettant le transport en pontée⁵³. Une interprétation littérale de l'article 1(c) pourrait ignorer l'esprit du texte international.

Section 2 : Le déroutement déraisonnable (*unreasonable geographic deviation*)

Selon Carver, le déroutement est : “[...] *in the first instance, a variation from the route prescribed by the contract of carriage, either specifically, or by reference or as laid down by the custom of the trade*”⁵⁴. D'après Tetley & Cleven, il s'agit d'un “*intentional departure by the vessel from the geographical route of the voyage specified in the contract of carriage*”⁵⁵.

Il nous semble qu'à partir de la fusion des deux concepts, nous aurons une définition plus adéquate de ce qu'est un déroutement. Le point commun de ces définitions est qu'il doit exister un changement de la route préétablie. Néanmoins, deux éléments doivent être présents simultanément : 1) l'usage ou la coutume du commerce dans chaque port et 2) le caractère intentionnel du déroutement. Ainsi, le

53 Dans le même sens : T. SCHOENBAUM, *Admiralty and Maritime Law*, 4^e Éd., St. Paul, 2004, para.10-18 et R. WILSON, “The developing law relating to deck cargo”, 2005, 11 *JIML* 100, 107. En position contraire à notre : William TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4^e Éd., Les Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2008, p. 1572.

54 Thomas G. CARVER, *Carriage by sea* (Colvineaux), 12^e Éd., Londres, Raoul Colvineaux & Kenneth C. McGuffey, 1971, § 705.

55 William TETLEY & Steven CLEVEN, “Prosecuting the voyage”, 1971, 45 *Tul. L. Rev.* 807, 810.

déroutement est un changement *intentionnel* de la route préétablie ou, dans l'absence d'une route expressément déterminée, de celle effectuée selon l'usage ou la coutume du commerce maritime. Ainsi, le caractère intentionnel de l'acte qui modifie la route préétablie est un élément essentiel.

Le deuxième élément qui doit être pris en compte est la coutume. Les cours devront observer les routes habituellement choisies par les navires dans le passé, toutes les notes et les avertissements effectués avant le voyage, le livre de bord et toutes les correspondances réalisées entre le chargeur et le transporteur, ainsi que le connaissance, afin d'élucider la question⁵⁶.

En général, la route est le trajet géographique direct⁵⁷, mais certaines évidences peuvent être admises afin de prouver quelle route serait usuelle et raisonnable pour un navire déterminé⁵⁸. Une route peut être usuelle et raisonnable, mais seulement être suivie par les navires d'une ligne particulière et ce, même si elle a récemment été adoptée⁵⁹. Sauf stipulation contraire, l'armateur a l'obligation tacite de transporter les marchandises exactement dans le navire convenu⁶⁰, sur une route usuelle et raisonnable, sans un détour injustifié de la route établie et sans un retard déraisonnable⁶¹. Si aucune preuve n'est donnée, cette route est présumée être le trajet direct entre les deux ports; elle peut, par contre, être modifiée en raison de la navigabilité⁶². Les faits détermineront quelle est la route habituelle, sauf si une route spécifique a été convenue dans la charte-partie ou dans le connaissance⁶³.

56 *The Pelotas*, [1930] 42 F.2d 571, 1930 AMC 1795 (E.D.La. 1930), *aff'd*, 66 F.2d 75 (5 Cir. 1933).

57 *Achille Lauro Fu Gioacchino & C. v Total Societa Italiana*, [1968] 2 Lloyd's Rep. 247 (Eng.C.A. 1968).

58 SCRUTTON, *Chaterparties and Bills of Lading* (Stewart BOYD, Andrew BURROWS and David FOXTON), 21e Éd., Londres, Sweet & Maxwell, 2008, p. 260.

59 *Reardon Smith Line v. Black Sea and Baltic General Insurance*, [1939] 3 All ER 444 (House of Lords, 1939).

60 *Balian v. Joly Victoria*, [1890] 6 T.L.R. 345 (Eng.C.A. 1890).

61 *Davis v. Garrett*, [1830] 6 Bing. 716, 130 ER 1456 (Court of Common Pleas, 1830).

62 *Reardon Smith Line v. Black Sea and Baltic General Insurance*, 1939 A.C. 532, 584 (House of Lords, 1939).

63 *Ibid.*

L'arrêt considéré comme ayant traité, pour la première fois, le déroutement comme cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité est *Davis v. Garret*⁶⁴, jugement de la *Court of Common Pleas* de 1830⁶⁵. Pourtant, bien avant cet arrêt, la Cour anglaise avait déjà estimé que si un document prévoit que la marchandise doit être déchargée dans un endroit déterminé et que, sans justification légale, le transporteur la décharge dans un autre endroit, ce comportement est considéré comme conduite arbitraire du transporteur⁶⁶.

Dans *Davis v. Garret*⁶⁷, le chargeur a engagé la barge Safety pour transporter 114.5 tonnes de limes de Bewly Cliff, Kent, jusqu'au Regent's Canal, Middlesex. La marchandise a été endommagée lorsque la barge a pris feu et le chargeur a intenté une action afin de récupérer la valeur de la marchandise perdue. Le capitaine du navire n'a pas respecté l'itinéraire classique du voyage qui était de Wouldham jusqu'au Regent's Canal. À la place, le capitaine a suivi le canal du Medway vers l'Whitstable Bay. Il s'agissait en l'espèce, de savoir si l'obligation de transporter les marchandises par une route particulière devrait être déclarée expressément⁶⁸. Jusqu'en 1830, il n'y avait pas de décision qui reconnaissait de façon claire une telle obligation comme implicite; en ce sens, on serait donc devant une nouvelle obligation générale implicite de ne pas dévier d'une route préétablie⁶⁹. Dans l'arrêt *Davis v. Garret*, la Cour a estimé qu'il existe une "*carrier's implied duty not to deviate*"⁷⁰.

64 [1830] 6 Bing. 716, 130 E.R. 1456 (Court of Common Pleas, 1830).

65 Pour une analyse historique de la doctrine de la "*deviation*" voir Martin DOCKRAY, "Deviation: a doctrine all at sea?", (2000), *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 76.

66 Voir R. G. MARSDEN, *Select Pleas in the Court of Admiralty*, Seldon Society, vol. 6, 1892, p. XLVI, où l'auteur narre un cas de 1369, dont la Cour a décrété la saisie conservatoire d'un navire, fondée sur la violation de la charte-partie, puisque le transporteur a réalisé un déchargement dans un port intermédiaire. Voir aussi *Ellis v. Turner* [1800] 8 T.R. 531 (Court of King's Bench, 1800, England), où les marchandises ont été perdues après être délibérément transportées au-delà du port de destination convenu.

67 [1830] 6 Bing. 716, 130 ER 1456 (Court of Common Pleas, 1830, England).

68 M. DOCKRAY, préc. note 65, p. 81-82.

69 *Ibid.* Cependant, l'auteur cite une vaste doctrine qui, depuis 1613, reconnaissait une autre institution qui était similaire à une obligation légale générale. Voir William WELWOD'S, *Abridgement of all Sea-Laws*, 1613, London, 25 et Charles MOLLOY'S, *A Treatise of Affairs Maritime and of Commerce*, London, 1676, 200-201. Selon DOCKRAY, préc. note 65, p. 83 : "*None of these works seems to have been cited in Davis; but there is no doubt that they were familiar to the court and to one author who was cited. [...] To summarize, by 1830 a number of books, including admiralty texts, popular guides to trade law and an authoritative restatement of the common law, had all recognized that a sea carrier had a general legal duty as to the route to be followed. Read against*

Dans l'arrêt *Tate & Lyle Ltd. v. Hain Steamship Co. Ltd.*, était prévu le transport d'une cargaison de sucre d'une quantité inférieure à 7.770 tonnes et supérieure à 7.030 tonnes⁷¹. La moitié du fret serait payée lors de la signature du connaissement, et l'autre moitié lors de la livraison. Le transporteur devrait charger la cargaison en passant par deux ports de Cuba et un port à Saint-Domingue, pour ensuite la transporter vers Queenstown. À cause d'une erreur de l'armateur, cette information n'est pas arrivée au capitaine du navire⁷². Après avoir chargé la cargaison de sucre à Cuba, au lieu de se diriger vers Saint-Domingue, le capitaine a continué sa route vers Hampton Roads afin de charger du charbon, pour enfin, arriver à Queenstown⁷³. Finalement, le navire s'est échoué en partant du port de Saint-Domingue et a subi de graves dommages. Selon le juge Atkin :

“I venture to think that the true view is that the departure from the voyage contracted to be made is a breach by the shipowner of his contract, but **a breach of such a serious character that however slight the deviation the other party to the contract is entitled to treat it as going to the root of the contract** and to declare himself as no longer bound by any of its terms”⁷⁴. (nous soulignons)

Ainsi, selon *Tate & Lyle Ltd. v. Hain*, tout déroutement, peu importe sa gravité, constitue une violation grave du contrat. Le déroutement permet à la victime des dommages de s'exempter de l'ensemble des clauses du contrat, puisque la violation touche les fondements du contrat. Dans cet arrêt, la *House of Lords* a adopté une position assez rigoureuse en ce qui concerne le déroutement; elle le considère comme une violation sérieuse en toutes circonstances. Toutefois, il nous semble difficile d'imaginer comment un déroutement qui n'a aucun lien avec l'obligation contractuelle en question, – comme dans le cas où le déroutement cause des dommages à la cargaison et retarde la livraison, mais n'a aucun impact sur

the background of this written tradition, the decision in Davis v. Garret looks a little less like the invention of a new doctrine and rather more like the acknowledgment and elaboration of the status quo”.

70 [1830] 6 Bing. 716, 130 ER 1456 (Court of Common Pleas, 1830, England).

71 [1936] 2 All E.R. 597; 55 Ll. L. Rep. 159 (House of Lords, 1936, England).

72 *Ibid.*

73 *Ibid.*

74 *Ibid.*, [1936] 55 Ll. L. Rep. 173 (House of Lords, 1936, England).

l'obligation de payer le fret – peut autoriser la victime à s'exonérer de l'exécution future du contrat⁷⁵.

L'itinéraire prévu au contrat doit être dûment observé, puisque la modification de la trajectoire préétablie peut augmenter les risques du voyage de façon substantielle. De plus, elle peut causer la perte de l'assurance du chargeur ou le forcer à payer une prime additionnelle, ce qui pourrait engendrer un litige entre l'assuré et l'assureur.

Par contre, un déroutement mineur et limité peut n'avoir aucune répercussion sur l'état des marchandises et ne rien modifier à l'objet du contrat. Le navire peut, pour un motif raisonnable et justifié, dévier de la route convenue, et tout de même livrer les marchandises sans aucun dommage, dans le délai accordé, à l'endroit prévu et sans aucune répercussion sur le contrat d'assurance⁷⁶. La règle selon laquelle tout déroutement transforme un contrat de transport et entraîne sa nullité est, dans ces circonstances, absolument disproportionnelle au regard du but légitime du contrat⁷⁷.

L'article 4(4) des Règles de La Haye édicte qu'« aucun déroutement pour sauver ou tenter de sauver des vies ou biens en mer, ou aucun déroutement raisonnable, ne sera considéré comme une infraction aux présentes règles ou au contrat de transport et le transporteur ne sera responsable d'aucune perte ou dommage en résultant ». Cette disposition a sa source dans la section 3 du Harter Act de 1893 qui édicte que “[...] *nor shall the vessel, her owner or owners [...] be held liable for losses arising [...] from saving or attempting to save life or property at sea or from any deviation in rendering such service [...]*”. Le déroutement pour sauvetage de vies ou de biens est basé sur des raisons humanitaires entre les acteurs du transport maritime; il doit être pris en compte lors de l'analyse des raisons du changement de route.

75 Voir M. DOCKRAY, préc. note 65, p. 83.

76 *Ibid.*, p. 98.

77 *Ibid.*

Le déroutement raisonnable. Un déroutement sera acceptable s'il est jugé *raisonnable*. Le raisonnement, par déduction, nous permet de conclure qu'un déroutement déraisonnable est une violation du contrat, ainsi que de l'article 4 (4) des Règles de La Haye⁷⁸. Selon Gilmore & Black, "[...] *the concept of 'reasonable deviation', in this section, may be taken as equivalent to 'reasonable departure from the normal course of sailing or the contract course as defined by a reasonable construction of the voyage clause'*"⁷⁹.

L'arrêt de principe en matière de déroutement est *Stag Line v. Foscolo, Mango & Co.*, dans lequel la *House of Lords* a décidé que le déroutement qui a été fait pour l'embarquement de deux ingénieurs, afin d'essayer un appareil de chauffage, n'est pas raisonnable car l'armateur en est l'unique bénéficiaire⁸⁰. Selon le juge Greer : "*I think the words [reasonable deviation] mean a deviation whether in the interests of the ship or the cargo-owner or both, which no reasonable minded cargo-owner would raise any objection to [...]*"⁸¹. Comme nous aurons l'occasion d'observer, déterminer ce qui est un déroutement déraisonnable est une question de fait qui doit prendre en compte les conduites de toutes les parties. Un déroutement effectué pour corriger le mauvais état de navigabilité du navire ne constitue pas un déroutement injustifié, et n'affecte en rien le droit de se prévaloir des termes du contrat de transport, à moins qu'il ne soit établi que les propriétaires connaissaient l'état du navire au moment du départ⁸². La jurisprudence considère, par exemple,

78 *Z.I. Pompey Industrie v. ECU-Line N.V.*, [2000] AMC 145 (Fed.C. 1999, Canada). Selon Tetley, « Il devrait être également signalé que l'article 4(4) déclare que 'aucun déroutement raisonnable ne sera considéré comme une infraction à la présente convention ou au contrat de transport...'. On conclut dès lors qu'un déroutement déraisonnable est une infraction ou inexécution de la convention et du contrat ». (W. TETLEY, « Inexécution fondamentale du contrat suivant les Règles de La Haye, Visby, Uncitral », 1977 DMF, 600, 601).

79 G. GILMORE & C. BLACK, *The Law of Admiralty*, 1975, 2e éd., New York, The Foundation Press, p. 179.

80 [1932] A.C. 328, [1931] 41 Ll.L. Rep. 165 (House of Lords, 1932, England).

81 *Stag Line v. Foscolo, Mango & Co.*, [1931] Ll. L. Rep. 101 (House of Lords, 1932, England).

82 *A.B. Karlshamns Oljefabriker v. Monarch Steamship Co. Ltd.*, [1949] AC 196 (House of Lords, 1949, England).

qu'un déroutement réalisé afin de procéder au chargement ou au déchargement des marchandises est *prima facie* déraisonnable⁸³.

Le navire doit être suffisamment approvisionné en combustible au port de départ pour procéder à l'ensemble du voyage⁸⁴. Cependant, il est possible que certaines escales soient prévues en cours de route pour réapprovisionner le navire⁸⁵. La localisation des escales pour se réapprovisionner doit donc être prise en compte. Ainsi, constitue un déroutement déraisonnable, le fait de s'éloigner de la route maritime ordinaire, d'une distance de quatre milles, pour reprendre du mazout alors que les soutes du navire en referment au départ une quantité suffisante pour se rendre jusqu'au port de destination⁸⁶. Réaliser une escale qui ne figure pas dans la liste des itinéraires du navire et qui ne fait pas partie de la route commerciale ordinaire du navire, afin d'obtenir des bunkers peu coûteux, est aussi considéré comme un déroutement déraisonnable⁸⁷.

Un déroutement réalisé afin d'éviter une grève ou un lockout est un déroutement raisonnable, puisque l'article 4(2)(j) des Règles de La Haye dispose que « ni le transporteur ni le navire ne seront responsables de pertes ou dommages résultant ou provenant de grèves ou lockout ou d'arrêts ou entraves apportés au travail, pour quelque cause que ce soit, partiellement ou complètement ».

Le caractère « raisonnable » du déroutement est également jugé selon les risques auxquels la marchandise a été exposée⁸⁸. Les juges déterminent si en l'absence

83 *Dow Chemical Pacific Ltd. v. Rascator Maritime S.A.*, [1984] 594 F. Supp. 1490 (S.D.N.Y. 1984, U.S.); *Seguros Banvenez S.A. v. S.S. Olivier Drescher*, [1984] 587 F. Supp. 172 (S.D.N.Y. 1984, U.S.), *accueilli en partie*; *Mobile Sales and Supply v. MV Banglar Kakoli*, [1984] 588 F. Supp. 1134 (S.D.N.Y. 1984, U.S.).

84 *Hurlbut v. Turnure*, [1897] 81 F.2d 208 (2 Cir. 1897, U.S.): “*The Owner is obligated to have an adequate supply of fuel on board the vessel at the commencement of the voyage so that a departure from the customary route to take on fuel will not be required*”.

85 *Toronto Elevators v. Colonial S.S. Ltd.*, [1950] Ex. C.R. 371 (Exchequer Court, 1950, Canada).

86 *Thiess Bros. Ltd. v. Black Sea and Baltic General Insurance*, [1939] A.C. 562 (House of Lords 1939, England).

87 *General Electric Co. v. S.S. Nancy Likes*, [1983] AMC 1947 (2 Cir. 1983, U.S.).

88 *Gen'l Elec. Co. Intern. Sales Div. v. S.S. Nancy Lykes*, [1983] AMC 1947 (2 Cir. 1983, U.S.); *Sheldon Co. v. Hamburg Amerikanische Packetfahrt-Actien-Gesellschaft*, [1928] AMC 1672 (3 Cir.

d'autres éléments compensatoires, le déroutement augmente ces risques. Si c'est le cas, alors le déroutement est jugé déraisonnable⁸⁹.

En effet, dans une transaction commerciale, les coûts et les tarifs sont basés sur les risques assumés par les parties contractantes. Il ne serait pas, par conséquent, logique d'imposer des risques additionnels à l'une des parties si ceux-ci n'ont pas été négociés au préalable.

Les effets du déroutement déraisonnable. Le déroutement serait une inexécution tellement grave que le contrat pourrait être considéré comme un nouveau contrat, différent du contrat initial. L'ensemble du contrat serait totalement affecté par ladite inexécution et les clauses exonératoires ne pourraient plus être appliquées. Selon Scapel, « la déviation est conçue dans un domaine différent; la transformation de l'exécution du contrat initial a été telle que le rapport contractuel n'y a pas résisté, il n'y a pas seulement mauvaise exécution du contrat, mais disparition du contrat lui-même et donc des règles qui étaient applicables à celui-ci »⁹⁰.

Dans *Joseph Thorley Ltd. v. Orchiris Steamship Co.*, la Cour analyse la gravité d'un déroutement. Selon la Cour, il doit être traité comme :

“[...] a serious matter [that] character of the contemplated voyage so essentially, that a shipowner that has been guilty of a deviation cannot be considered as having performed his part of the bill of lading contract, but something fundamentally different, and therefore he cannot claim the benefit of stipulations in his contained in the bill of lading”⁹¹.

La sanction qui dérive d'un déroutement déraisonnable est la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité⁹². Le transporteur ne pourra pas invoquer les clauses

1928, U.S.); *La Seguridad v. Delta S.S. Lines*, [1983] 721 F.2d 322 (11 Cir. 1983, U.S.); *Nemeth v. Gen'l S.S. Corp.*, [1983] AMC 885 (9 Cir. 1982, U.S.).

89 *Ibid.*

90 Christian SCAPEL, *Le domaine des limitations légales de responsabilité dans le transport de marchandises par mer*, Thèse de doctorat, Aix-Marseille, Juillet 1973, n. 46, p. 61.

91 [1907] 1 K.B. 669 (Court of King's Bench, 1907, England).

92 *Stag Line Ltd. v. Foscolo, Mango & Co.*, [1931] 41 Ll. L. Rep. 165 (House of Lords, 1931, England); *Jones v. Flying Clipper*, [1954] 116 F. Supp. 386, 1954 AMC 259 (S.D.N.Y. 1953, U.S.); *Iligan Integrated Steel Mills, Inc. v. S.S. John Weyerhaeuser*, [1975] 507 F.2d 68, 1975

limitatives ou exonératoires prévues dans le connaissement ou dans les Règles de La Haye. Cela signifie que le transporteur perdra :

- i) les limites sur les compensations et récupérations monétaires (*package limitation*)⁹³;
- ii) la protection des clauses d'exonération prévues à l'article 4(2)(a) à (q)⁹⁴.

Ces sanctions ont été établies par Lord Atkin dans *Stag Line Ltd. v. Foscolo, Mango & Co.*, où il affirme que :

“I am satisfied that the general principles of English law are still applicable to the carriage of goods by sea except as modified by the Carriage of Goods by Sea Act, 1924, and I can find in the Act nothing which makes its statutory exceptions apply to a voyage which is not the voyage the subject of “the contract of carriage of goods by sea” to which the Act applies...”⁹⁵.

Donc, le déroutement *déraisonnable* entraîne la résolution du contrat de transport, le contrat est considéré comme n'ayant jamais existé et le transporteur devient l'assureur de la cargaison⁹⁶. Le transporteur perd le bénéfice de la limitation de responsabilité édictée par l'article 4(5) des Règles de La Haye et, donc, la protection du plafond de 100 livres sterling par colis ou unité⁹⁷.

La justification d'une telle sanction est le changement des conditions contractuelles prévues initialement entre le chargeur et son assureur. À partir du moment où le transporteur décide de dévier du trajet initialement convenu avec le chargeur, ce dernier peut (1) perdre le bénéfice de l'assurance de ses marchandises,

AMC 33 (2 Cir. 1974, U.S.); *Nemeth v. General S.S. Corp.*, [1983] 694 F.2d 609, 1983 AMC 885 (9 Cir. 1982, U.S.).

93 *Jones v. Flying Clipper*, [1953] 116 F. Supp. 386, 1954 AMC 259 (S.D.N.Y. 1953, U.S.); *Stag Line Ltd. v. Foscolo, Mango & Co.*, [1931] 41 Ll. L. Rep. 165 (House of Lords, 1931, England).

94 *Salmond & Spraggon v. Joint Cargo Services Ltd. (The New York Star)*, [1977] 1 Lloyd's Rep. 445 (N.S.W. C.A. 1977, U.S.); *Yutana Barge Lines, Inc. v. Northland Services, Inc.*, [1983] 574 F.Supp. 1003, 1985 AMC 1499 (W.D.Wash. 1983, U.S.).

95 [1931] All ER Rep. 666 (House of Lords, 1931, England).

96 *S.S. Willdomino v. Citro Chemical Co.*, [1927] AMC 129 (U.S. Supreme Court, 1927); *Atlantic Mutual v. Poseidon*, [1963] AMC 665 (7 Cir. 1963, U.S.).

97 *Sedco Inc. v. Strathewe*, [1986] AMC 2801 (2 Cir. 1986, U.S.); *Nemeth v. General Steamship Corp.*, 1983 AMC 885 (9 Cir. 1982, U.S.); *Spartus Corp. v. S.S. Yafu*, 590 F.2d 1310 (5 Cir. 1979, U.S.).

ou (2) payer une prime additionnelle afin de demeurer assuré, ce qui engendre des coûts supplémentaires⁹⁸. Dans *Hain*, Lord Wright observe que :

“Loss of the insurance is sometimes stated as the reason why deviation is treated so drastically under a contract of affreightment. If that were all, the mischief might be remedied by means of the deviation clause which is so generally now found in policies. But the reason is more fundamental and is the same in principle in both contracts. *The adventure has been changed. A contract entered into on the basis of the original adventure, is inapplicable to the new adventure*”⁹⁹. (nous soulignons)

L'essence du contrat a été changée. Il est considéré comme une « nouvelle aventure ». Étant donné qu'il s'agit d'une aventure maritime, les risques sont substantiellement plus élevés que dans les autres modes de transport. La considération du déroutement déraisonnable comme une cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité est fondée sur les effets probables du déroutement¹⁰⁰; il fallait donc donner aux propriétaires des marchandises un remède juridique capable de faire face aux clauses exonératoires abusives¹⁰¹.

Chapitre 2 : L'absence d'uniformité dans l'interprétation des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité

Malgré l'importance fondamentale de l'institution de la limitation de responsabilité dans le transport maritime de marchandises, les décisions des juridictions nationales restent très divergentes quant aux causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur. Certains tribunaux acceptent d'autres cas de déchéance du droit à limitation que le transport en pontée non autorisé et le déroutement déraisonnable. C'est ainsi que le retard dans la livraison, la non-livraison, le dépassement, le transbordement, entre autres, sont dans bien des cas, traités comme une cause de déchéance du droit à limitation par certaines juridictions nationales.

98 Sir Guenter TREITEL, *An outline of The Law of Contract*, Oxford University Press, 6 éd., 2004, p. 88.

99 [1936] 55 Ll.L.Rep. 159 (House of Lords, 1936, England).

100 G. TREITEL, préc. note 98, p. 89.

101 *Ibid.*

Cette variation d'interprétations pose plusieurs problèmes. Elle porte atteinte à la prévisibilité et à la certitude juridique entre les acteurs du commerce international. Ce chapitre sera consacré à l'analyse des jurisprudences qui étendent la déchéance du droit à limitation de responsabilité à des cas non prévus par les Règles de La Haye (Section 1) et de quelle façon l'absence d'uniformité ainsi induite constitue un obstacle au développement du droit maritime (Section 2).

Section 1 : Les causes de déchéance non prévues dans les Règles de La Haye, mais considérées comme telles par les tribunaux

Malgré le fait que la rédaction des Règles de La Haye de 1924 prévoit seulement deux cas spécifiques de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur (le transport sur le pont non autorisé et le déroutement déraisonnable), les tribunaux, spécialement aux États-Unis, résistent à adopter une interprétation restrictive des Règles. Une partie considérable de la jurisprudence¹⁰² étend les cas de déchéance par l'intermédiaire d'une nouvelle doctrine : la doctrine de la “*quasi-deviation*”. Il s'agit d'une doctrine qui permet une interprétation extensive des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité.

Dans cette section, nous observerons comment les tribunaux assimilent certaines conduites graves du transporteur à un « déroutement » (*deviation*), de façon à le priver du bénéfice de la limitation de responsabilité. Selon Bonassies, il y a “*deviation*” chaque fois que le transporteur s'est écarté des termes du contrat de transport de telle sorte que l'aventure par mer s'avère différente de celle qui avait été

102 *St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] 263 U.S. 119, 1923 AMC 1132 (U.S. Supreme Court 1923); *Berisford Metal Corp. v. S/S Salvador*, 779 F.2d 841, 1986 AMC 874 (2 Cir. 1985, U.S.); *English Electric Valve Co. v. Hoegh Mallard*, [1987] AMC 1351 (2 Cir. 1987, U.S.); *Niles-Bement-Pond Co. v. Dampkiesaktieselskabet Balto*, 282 F.235 (2 Cir. 1922, U.S.); *The Citta Di Messina*, 169 F. 472 (S.D.N.Y. 1909, U.S.); *Sheldon Co. v. Hamburg Amerikanische Packetfahrt-Actien-Gesellschaft*, [1928] AMC 1672 (3 Cir. 1928, U.S.); *Maggio v. Mexico Arizona Trading Co. (The Hermosa)*, [1932] AMC 545 (9 Cir. 1932, U.S.); *The Sarnia*, 278 F. 459 (2 Cir. 1921, U.S.).

projetée, et qu'ainsi le contrat originaire a été rompu »¹⁰³. La “*deviation*”, au sens large, aussi connue comme “*quasi-deviation*”, peut donc être autre chose qu'un déroutement géographique, par exemple :

- a) le retard extrême dans la livraison des marchandises;
- b) la non-livraison des marchandises; et
- c) le transport d'une marchandise au-delà du port de destination convenu ou à un port différent de celui-ci (*overcarriage*).

La justification avancée pour l'élargissement des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité, est qu'il existe d'autres formes d'inexécution du contrat aussi graves que le déroutement déraisonnable. Selon Bonassies, « le terme “*deviation*” a ainsi évolué d'un sens purement géographique vers une acception beaucoup plus étendue, laquelle inclut aujourd'hui toutes les fautes telles que les risques du transport en sont accrus, comme il l'aurait été si le navire s'était écarté de sa route normale »¹⁰⁴. Dans cette perspective, nous pouvons dire qu'à l'origine, le terme “*deviation*” a été utilisé pour désigner le changement de la route ordinaire d'un navire, mais aujourd'hui, il s'applique à toutes les hypothèses dans lesquelles les tribunaux constatent une exposition des marchandises à des risques plus élevés que ceux prévus initialement dans le contrat de transport. La “*deviation*” ne se limite pas aux cas de déroutement géographique et incorpore aussi les cas où il y a une inexécution fondamentale du contrat¹⁰⁵.

Également connue comme “*material deviation*”, la “*quasi-deviation*” concerne, donc, l'interprétation plus large de la doctrine de la “*deviation*”. Dans l'affaire *The Chester Valley*, la Cour a décidé que “*deviation is such a serious departure from the contract of carriage as to amount to a different venture from that*

103 P. BONASSIES, « Commentaire de l'arrêt de la District Court fédérale du Southern District de New York: *Jones and Guerrero v. Flying Clipper* », *D.M.F.* 1954, p. 624.

104 *Ibid.*

105 *St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] AMC 1131 (U.S. Supreme Court 1923).

*contemplated and, therefore, an abrogation of the contract*¹⁰⁶. Ainsi, le contrat original est rompu de telle sorte que l'aventure maritime s'avère totalement différente de celle qui avait été planifiée. Les effets d'une "*quasi-deviation*" sont les mêmes que ceux engendrés par un déroutement déraisonnable, à savoir :

- i) la perte du bénéfice de la limitation des indemnisations (*package limitation*), fixée à 100 livres sterling – art. 4(5) des Règles de La Haye;
- ii) la perte de la protection des clauses d'exonération – art. 4(2)(a) à (q).

Nous analyserons chacun des cas de déchéance du droit à limitation non prévus expressément dans les Règles de La Haye, mais considérés comme tels par les tribunaux. Comme nous aurons l'occasion d'observer, cette interprétation extensive du déroutement déraisonnable posera des problèmes en ce qui concerne le vœu d'uniformisation en matière maritime.

Paragraphe 1 : Le retard déraisonnable dans la livraison

Le retard ne peut pas être considéré, en soi, comme une "*quasi-deviation*"¹⁰⁷. Le retard déraisonnable, si négligent, est une inexécution du contrat et l'étendue des dommages est calculée sur la base de la différence entre la valeur d'arrivée effective des marchandises et la valeur qu'elles auraient si elles étaient arrivées dans le temps d'un voyage normal¹⁰⁸. Du point de vue étymologique, le mot « déroutement » (*deviation*) transmet une idée différente de celle de retard. Selon le professeur Arnould, "*As the word deviation in its proper sense implies the idea of space or*

106 *The Chester Valley*, [1940] AMC 557 (5 Cir. 1940, U.S.).

107 *Sedco, Inc. v. S.S. Strathewe*, [1986] AMC 2801 (2 Cir. 1986, U.S.); *Maersk, Inc. v. American Midwest Commodities Export Companies, Inc.*, [1999] AMC 268 (S.D.N.Y. 1998, U.S.); *Parnass International Trade & Oil Corp. v. Sea-Land Service, Inc.*, [1985] AMC 485 (S.D.N.Y. 1984, U.S.). Voir également Arnold KNAUTH, *The American Law of Ocean Bills of Lading*, 1953, 4e éd., American Maritime Cases Inc., p. 261.

108 *The Iossifoglu*, [1929] AMC 1157 (D.Md, 1929, U.S.); *U.S. v. Middleton*, [1925] AMC 85 (D.S.C, 1925, U.S.).

*locality, it is an unhappy use of the term to make it cover delay, which refers to time [...]”*¹⁰⁹.

Dans *Maggio v. Mexico Arizona Trading Co. (The Hermosa)*¹¹⁰, une cargaison de tomates a souffert des dommages à cause d’un retard de 27 heures dû à une intoxication alimentaire du capitaine. La Cour a décidé que le retard était « injustifiable et déraisonnable » et que le transporteur avait commis une “*quasi-deviation*”¹¹¹. Dans *Atlantic Mutual Co. v. Poseidon Schiffahrt*, la Cour d’appel du septième circuit a décidé qu’un retard d’un an et demi était lui-même déraisonnable¹¹². Cette position nous semble minoritaire¹¹³. Dans *Sedco Inc. v. S.S. Strathewe*, le deuxième circuit a refusé de considérer le retard comme un cas de “*quasi-deviation*”¹¹⁴.

Dans l’arrêt *Squillante & Zimmerman Sales v. Puerto Rico Marine Management Inc.*¹¹⁵, la Cour a jugé différemment. Elle a, en effet, refusé d’appliquer la doctrine de la “*quasi-deviation*” dans le cas du retard puisque, en l’espèce, le retard du navire au départ était causé par le besoin de réparation afin de le mettre en état de navigabilité¹¹⁶. Elle a fondé sa décision sur deux faits : premièrement, le retard n’est pas volontaire, il a été causé par le besoin des réparations. Deuxièmement, il n’y avait aucune obligation contractuelle prévoyant un horaire précis pour l’arrivée des marchandises¹¹⁷.

109 ARNOULD, *Marine Insurance*, 13e éd., 1950, n. 11, p. 376.

110 *Maggio v. Mexico Arizona Trading Co. (The Hermosa)*, [1932] AMC 545 (9 Cir. 1932, U.S.).

111 *Ibid.*

112 [1963] AMC 665, 668 (7 Cir. 1963, U.S.).

113 Dans le sens que le retard en soi ne peut pas être considéré comme un “*quasi-deviation*”, voir *Jones v. Clipper*, [1963] AMC 259 (S.D.N.Y. 1953, U.S.).

114 [1986] AMC 2801, 2807 (2 Cir. 1986, U.S.).

115 [1981] 516 F.Supp. 1049, 1053 (D.P.R. 1981, U.S.), *aff’d* 685 F.2d 421 (1 Cir. 1982, U.S.).

116 *Squillante & Zimmerman Sales v. Puerto Rico Marine Management Inc.*, [1981] 516 F.Supp. 1049, 1053 (D.P.R. 1981, U.S.), *aff’d* 685 F.2d 421 (1 Cir. 1982, U.S.).

117 *Ibid.*

Ainsi, en général, le retard n'engendre pas une “*quasi-deviation*”¹¹⁸. Il faut analyser si les parties ont déterminé une date-limite, quelle a été la raison du retard et si le retard a été intentionnel¹¹⁹. L'analyse de l'affaire *The Hermosa* indique également que la nature de la marchandise doit être prise en compte¹²⁰. Cependant, il faut noter que le retard dans la livraison des marchandises est fréquemment inclus dans une clause exonératoire ou limitative de responsabilité présente dans le connaissement; ces clauses sont généralement jugées valides par les Cours¹²¹.

Paragraphe 2 : La non-livraison des marchandises

En principe, la non-livraison, en soi, ne peut pas être considérée comme une “*quasi-deviation*”¹²². Cependant, elle sera ainsi considérée si elle a été intentionnelle¹²³.

Dans *Shackman v. Cunard White Star Ltd.*, la Cour a soutenu que la non-livraison n'engendrait pas une présomption de dépassement (*overcarriage*), c'est-à-dire, la présomption que la marchandise a été transportée au-delà de son port de destination ou à un port différent de celui-ci¹²⁴. Il a été statué que le chargeur a le fardeau de prouver la cause de la perte de la marchandise¹²⁵. Dans *Hellyer v. Nippon Yesen Kaisya*, la Cour a décidé que la non-livraison de la marchandise est une

118 *Jones v. Clipper*, [1963] AMC 259 (S.D.N.Y. 1953, U.S.).

119 *Ibid.*

120 *Maggio v. Mexico Arizona Trading Co. (The Hermosa)*, [1932] AMC 545 (9 Cir. 1932, U.S.).

121 Voir *Fratelli v. S/S Torm Brigitte*, [2001] AMC 1171 (S.D.N.Y. 2000, U.S.); *America S/S Frutas & Alimentos v. M/V Cap San Rafael*, [2006] 426 F. Supp. 312 (E.D.Pa. 2006, U.S.); *Wesvic's Clothing and Shoe Brokers, Inc. v. United Arab Shipping*, [2001] AMC 100 (S.D.Ga. 2000, U.S.). Un bon exemple d'une clause limitative de responsabilité quant au retard dans la livraison des marchandises est l'art. 3(b) du modèle CONLINEBILL 2000 : “Art. 3(b). *If the Carrier is held liable in respect of delay, consequential loss or damage other than loss of or damage to the cargo, the liability of the Carrier shall be limited to the freight for the carriage covered by this Bill of Lading, or to the limitation amount as determined in sub-clause 3(a), whichever is the lesser*”.

122 Voir *Articluls Nacionales de Gomaven v. M/V Aragua*, [1985] 756 F.2d 1156 (5 Cir. 1985, U.S.); *C.A. Seguridad Delta v. S.S. Lines*, [1983] 721 F.2d 322 (11 Cir. 1983, U.S.); *Italia di Navigazione v. M/V Hermes I*, [1983] 724 F.2d 21 (2 Cir. 1983, U.S.).

123 *Hellyer v. Nippon Yesen Kaisya*, [1955] AMC 1258, 1260 (S.D.N.Y. 1955, U.S.).

124 [1940] AMC 971, 976 (S.D.N.Y. 1940, U.S.).

125 *Ibid.*

violation mineure du contrat¹²⁶. Selon l'arrêt, la non-livraison est un risque que les parties doivent normalement prévoir, puisque le chargeur est habituellement assuré contre les pertes¹²⁷. Ainsi, il n'est pas nécessaire d'imposer l'obligation d'assurance au transporteur, puisque le chargeur assure habituellement sa marchandise contre la non-livraison¹²⁸. Dans *C.A. Articulos Nacionales de Gomaven v. M/V Aragua*, la Cour résume bien le principe :

“The basis for the doctrine of deviation was that the carrier, by a deliberate action, increased the risk to the cargo beyond that which the shipper anticipated... [T]he harsh consequence of an unreasonable deviation – ousting the contract of carriage and any provisions limiting the liability of the carrier – was in large part justified by the harsh effect on the shipper – deprivation of any insurance it may have procured on the cargo. When the case was one of simple non-delivery, the shipper's insurance remained in effect [...] **Non-delivery is simply not, as a historical matter, in the class of carrier actions which were considered serious enough to constitute a deviation**”¹²⁹. (nous soulignons)

De plus, la Cour a estimé que la non-livraison n'était ni une “*deviation*” volontaire ni un risque non prévu par les parties, mais plutôt un risque couvert par l'assurance¹³⁰.

Ainsi, il faut avant tout chercher l'intention du transporteur et considérer la non-livraison d'une marchandise comme une “*quasi-deviation*”, seulement si elle était intentionnelle¹³¹. En dehors de son caractère intentionnel, la non-livraison doit être considérée comme ordinaire et comme un risque prévu pour les parties¹³².

126 [1955] AMC 1258, 1260 (S.D.N.Y 1955, U.S.).

127 *Ibid.*

128 *Jones v. Flying Clipper*, [1954] AMC 259, 261 (S.D.N.Y. 1953, U.S.).

129 [1985] 756 F.2d 1160 (5 Cir. 1985, U.S.).

130 *Ibid.*

131 *Hellyer v. Nippon Yesen Kaisy*, [1955] AMC 1258, 1260 (S.D.N.Y 1955, U.S.); *Sea-Land Service Inc. v. Lozen Intertional, LLC.*, [2002] AMC 913 (9 Cir. 2002, U.S.).

132 *Vision Air Flight Service, Inc. v. M/V National Pride*, [1999] AMC 1168 (9 Cir. 1998, U.S.).

Paragraphe 3 : Le transport des marchandises au-delà de son port de destination (*overcarriage*)

Dans *Atlantic Mutual Co. v. Poseidon Schiffahrt*¹³³, la cargaison devait être transportée de Chicago à Anvers, cependant elle a été déchargée directement à Hambourg sans passer par Anvers. Ce n'est que 18 mois plus tard que la livraison a été faite dans le port convenu. Le débat devait concerner la détermination du caractère intentionnel de l'acte, c'est-à-dire, si le transporteur avait omis intentionnellement le déchargement de la marchandise dans le port convenu. La Cour a jugé que le dépassement était un déroutement déraisonnable ("*unreasonable deviation*"), mais elle a conclu que le plafond forfaitaire en cas d'indemnisation s'appliquait encore¹³⁴.

Dans *Silvercypress Fire*, le transporteur a dépassé le trajet de Manille vers Ilo-Ilo, et le navire a été détruit par un incendie¹³⁵. La Cour a assimilé le dépassement à un déroutement déraisonnable et a, par conséquent, privé le transporteur de l'exonération pour cause d'incendie visée dans les Règles.

Le professeur Katsigeras souligne l'importance du caractère intentionnel du dépassement. Selon lui, si la marchandise avait été chargée au fond de la cale, en dessous d'autres marchandises et, si pour une raison de commodité et d'économie, le transporteur avait décidé de décharger les marchandises dans un autre port, alors, il y a une violation intentionnelle du contrat et le transporteur est privé du bénéfice de la limitation de responsabilité¹³⁶. Le même principe s'applique si le capitaine a reçu des ordres ou a décidé de changer intentionnellement de route¹³⁷. Cependant, si le

133 [1963] AMC 665, 668 (7 Cir. 1963, U.S.).

134 *Ibid.*

135 [1943] AMC 510 (S.D.N.Y. 1943, U.S.).

136 Constantin KATSIGERAS, *Le déroutement en droit maritime comparé*, Toulouse, Librairies Techniques, 1970, p. 46.

137 *Ibid.*

changement de direction dérive d'une erreur de navigation du capitaine, alors il ne s'agit pas d'un cas de "*deviation*"¹³⁸.

Le caractère intentionnel de l'acte déterminera donc s'il y a eu une "*quasi-deviation*". « L'intention – observe Katsigeras – est un critère essentiel pour décider s'il y a eu infraction suffisante pour annuler le contrat »¹³⁹.

Paragraphe 4 : Autres cas pouvant être considérés comme une cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur

Remorquage. Lorsqu'un navire effectue le remorquage d'un autre navire, sa vitesse est forcément réduite. Cette réduction est capable, dans quelques cas, d'engendrer des pertes ou dommages aux marchandises. C'est-à-dire, le remorquage est capable d'augmenter les risques et provoquer le retard dans la livraison des marchandises. En l'absence d'une disposition contractuelle qui permet le remorquage, les dommages aux marchandises qui dérivent du retard causé par le remorquage doivent être pénalisés comme une "*quasi-deviation*"¹⁴⁰. Cependant, ce principe est fréquemment atténué par les connaissances standard qui permettent de remorquer et d'assister les navires dans toutes les situations¹⁴¹.

Dans *Charbonnier v. United States (The Pinellas)*, en raison d'une grève des ingénieurs du transporteur, le navire a été remorqué au lieu de poursuivre le voyage avec ses propres moteurs¹⁴². Arrivé à destination, le navire a pris feu pendant son ravitaillement. La Cour a conclu que le feu résultait d'une construction inadéquate du navire et que l'erreur provenait de la négligence du transporteur¹⁴³. Les juges ont décidé que le transporteur qui remorque un autre navire sans avoir une cause

138 *Ibid.*

139 *Ibid.*

140 *Globe Nav. Co. v. Russ Lumber Co*, 1908, 167 Fed. 228 (N.D. Cal. 1908, U.S.); *The Scaramanga v. Stamp*, 1880, 5 C.P.D. 295 (C.A. 1880, England).

141 A. KNAUTH, préc. note 107, p. 261.

142 [1929] AMC 1301 (E.D.S.C. 1929), *aff'd* 1930 AMC 1875 (4 Cir. 1930, U.S.).

143 *Ibid.*

justificative commet une “*quasi-deviation*”¹⁴⁴, ce qui engendrait la déchéance du droit à limitation de responsabilité.

Actuellement, le remorquage des navires n’engendre plus de litige entre les chargeurs et les transporteurs, puisque ces derniers insèrent des clauses très larges et permissives aux connaissements¹⁴⁵.

Transbordement. Selon Aboussoror, « le transbordement est l’opération par laquelle le transporteur procède au chargement de la marchandise sur un autre moyen de transport adapté, en cas d’interruption du voyage, afin d’assurer son déplacement jusqu’au port de destination convenu »¹⁴⁶. Il s’agit de transférer les marchandises sur un autre moyen de transport à cause d’un empêchement, dans le but de remplir l’obligation de les faire parvenir jusqu’au port de destination.

Dans *Yang Machine Tool v. Sea-Land Service Inc.*¹⁴⁷, une cargaison a été transbordée sur un autre navire. Pendant le transbordement, elle a été endommagée. La question concernait l’interprétation d’une clause présente dans le connaissement qui prévoyait que le transporteur en avait le droit, “[...] *whithout notice, to substitute or employ a vessel, watercraft, or other means rather than the vessel named herein to perform all or part of the carriage*”¹⁴⁸. Il était question de savoir si cette clause permettait le transbordement des marchandises, même si le mot « transbordement » (“*transshipment*”) n’était pas explicitement mentionné dans le connaissement en cause¹⁴⁹.

144 *Ibid.*

145 A. KNAUTH, préc. note 107, p. 266. Voir l’*Eastern Canada Standard Towage Conditions*; l’*U.K. Standard Conditions for Towage and Other Services 1986 (UKSTC)*; l’*International Ocean Towage agreement Daily Hire (TOWHIRE)*. La clause XVII du formulaire de l’Association Professionnelle des Entreprises de Remorquage Portuaire Maritime (APERMA) dispose que : « Sont à la charge du Contractant [l’entreprise du remorqué] : tous dommages et pertes causés ou subis par le remorqué, le remorqueur ou des tiers, quelles qu’en soient les causes et le Contractant devra garantir la Compagnie contre tous recours ».

146 Abdellah ABOUSSOROR, *L’exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français*, Paris, Litec, 2001, p. 323.

147 *Yang Machine Tool v. Sea-Land Service Inc.*, 58 F.3d 1350, 1351 (9 Cir. 1995, U.S.).

148 *Ibid.*

149 *Ibid.*

La Cour a décidé que la clause en question, même si elle ne mentionnait pas le mot « transbordement », était suffisamment similaire aux dispositions trouvées dans les connaissements¹⁵⁰. Katherine Woodward¹⁵¹ fait une critique concernant cet arrêt. L’auteure soutient que la clause en question était, en effet, une clause de liberté (“*liberty clause*”) tellement large qu’elle permettait au transporteur de réaliser le transport de la façon qui lui convenait sans qu’il ne pût jamais commettre une “*deviation*”¹⁵². Selon l’auteure, la Cour devait conclure que le transbordement des marchandises était une “*deviation*” déraisonnable parce qu’elle augmentait les risques des dommages aux marchandises au bénéfice exclusif du transporteur¹⁵³.

Dans *The Haiti*, la Cour a estimé qu’un contrat de transbordement de marchandises du Panama pour l’*United Fruit Company*, aux États-Unis, “*might be a deviation*”¹⁵⁴. Dans le même sens, dans *Smith, Kilpatrick & Co. v. Colombian S.S. Co.*, la Cour a imposé la déchéance du droit à limitation de responsabilité basée sur la doctrine de la “*deviation*”¹⁵⁵. Selon Tetley :

« Nous soutenons que l’assimilation de la non-livraison, du dépassement, etc., au déroutement déraisonnable était autrefois une méthode utile, mais cette pratique, qui gagna de l’autorité avec le temps ne demeure néanmoins qu’une méthode approximative et quelquefois inexacte »¹⁵⁶.

Finalement, l’interprétation extensive du déroutement déraisonnable dans le but de faire obstacle au droit à limitation de responsabilité du transporteur, est inadéquate. Le but ultime des Règles de La Haye a été de promouvoir l’uniformité du droit maritime. La modification de l’étendue des cas de déchéance du droit à

150 *Ibid.*

151 Katherine A. WOODWARD, “The liberty to deviate: Yang Machine Tool Co. v. Sea-Land Service”, [1995] 20 *Tul. Mar. L.J.* 201, 212.

152 *Ibid.*

153 *Ibid.*

154 *The Haiti*, [1937] AMC 554, 557 (5 Cir, 1937, U.S.).

155 *Smith, Kilpatrick & Co. v. Colombian S.S. Co.*, [1937] 88 F.2d 392, 393 (5 Cir. 1937, U.S.).

156 W. TETLEY, « Inexécution fondamentale du contrat suivant les Règles de La Haye, Visby, Uncitral », DMF 1977, 600, 604.

limitation par le recours aux doctrines créées par les tribunaux, comme la doctrine de la “*deviation*” et de la “*quasi-deviation*”, met en péril l’unification du droit maritime.

Section 2 : L’importance d’une interprétation uniforme des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité

Il est souhaitable que l’interprétation des textes internationaux soit basée sur une approche internationale, au détriment des lois et des théories nationales. L’arrêt *Stag Line, Ltd v. Foscolo Mango & Co, Ltd.*, en est une référence en la matière :

“It is important to remember that the Act of 1924 was the outcome of an international conference and that the rules in the schedule have an international currency. As these rules must come under the consideration of foreign courts it is desirable in the interests of uniformity that their interpretation should not be rigidly controlled by domestic precedents of antecedent date, but rather that the language of the rules should be construed on broad principles of general acceptance”¹⁵⁷.

Le *dictum* célèbre utilisé par Lord Macmillan dans l’arrêt supra mentionné a aussi été reproduit en droit aérien dans *Fothergill v. Monarch Airlines Ltd.*, où la *House of Lords* a également souligné l’importance d’une interprétation uniforme de la Convention de Varsovie de 1929 :

“Rules contained in an international convention are the outcome of an international conference; if, as in the present case, they operate within the field of private law, they will come under the consideration of foreign courts; and uniformity is the purpose to be served by most international conventions, and we know that unification of the rules relating to international air carriage is the object of the Warsaw Convention”¹⁵⁸.

La Cour Suprême américaine a déclaré l’importance de l’unification du droit maritime, lors de l’analyse du type d’interprétation qui devrait dériver de la lecture de la COGSA (loi américaine ayant incorporée les Règles de La Haye) en ces termes :

157 *Stag Line, Ltd v. Foscolo Mango & Co, Ltd.*, [1931] All ER Rep 666 (House of Lords, 1931, England).

158 *Fothergill v. Monarch Airlines Ltd.*, [1981] AC 251 (House of Lords, 1981, England).

“In light of the fact that COGSA is the culmination of a multilateral effort “to establish uniform ocean bills of lading to govern the rights and liabilities of carriers and shippers *inter se* in international trade,” ... we decline to interpret our version of Hague Rules in a manner contrary to every other nation to have addressed the issue ... [...] Conflicts in the interpretation of the Hague Rules not only destroy aesthetic symmetry in the international legal order **but impose real costs on the commercial system in Rules govern**”¹⁵⁹. (nous soulignons)

Ainsi, l'absence d'uniformité impose des dommages empiriques au système commercial global. Selon Sturley, le transporteur doit décider le niveau de soin approprié pour chaque chargement, et cette décision sera basée en partie sur sa responsabilité potentielle¹⁶⁰. Le principe sert aussi au chargeur, puisqu'il a besoin de choisir le type, la mesure et les conditions matérielles pour transporter ses marchandises – l'insuffisance d'emballage étant une cause d'exonération de responsabilité prévue dans l'article 4(2)(o) des Règles de La Haye. Le chargeur a besoin de choisir s'il assure ou non sa marchandise. S'il décide de l'assurer, il doit dire s'il le fait pour une valeur inférieure à sa valeur totale, s'il l'assure seulement contre quelques risques ou encore s'il l'assure pour la totalité de sa valeur¹⁶¹.

Les assureurs doivent décider de la couverture, des conditions de celles-ci, tout en tenant compte des acheteurs potentiels de la marchandise¹⁶². Les banques (émettrices et confirmatrices) qui participent à la transaction ont besoin d'établir les taxes ainsi que le taux d'intérêt; celui-ci sera basé, entre autres, sur le risque et la valeur totale de la marchandise. L'importateur et l'exportateur doivent aussi déterminer si la transaction sera faite par crédit documentaire ou pour encaissement documentaire, et si un certificat de quantité et/ou de qualité est nécessaire¹⁶³.

159 *Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. M/V Sky Reefer*, 115 S. Ct. 2322, 2328, 1995 AMC 1817,1823-24 (U.S. Supreme Court, 1995).

160 Michael F. STURLEY, “Conflicting Empirical Arguments About Hague, Visby and Hamburg in a Vacuum of Empirical Evidence”, 1993, 24 *J. Mar. L. & Com.* 119, 126.

161 M. STURLEY, “Uniformity in the Law governing the Carriage of Goods by Sea”, [1995] 26 *J. Mar. L. & Com.*, 558.

162 *Ibid.*

163 Pour une analyse plus détaillée des aspects documentaires de la vente internationale voir Emmanuel DARANKOUM, *Le transfert de documents conformes et la résolution du contrat pour leur non-conformité selon la convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises*, Thèse, Montréal, 2006.

Le choix de chacune de ces possibilités implique des risques et impose une variation des coûts; toutes les décisions seront basées en partie sur le régime de responsabilité en vigueur¹⁶⁴. Ainsi, si la loi est uniforme, toutes les parties impliquées dans la transaction peuvent savoir que leurs droits et obligations seront les mêmes, indépendamment de la juridiction¹⁶⁵.

Il est important que les parties impliquées dans la transaction aient un certain niveau de stabilité juridique pour qu'elles puissent évaluer les coûts et les risques de la façon la plus réaliste possible. Selon Sturley, *“Only a uniform international code can provide the certainty and predictability that they all require to make rational and efficient decisions”*¹⁶⁶.

L'un des exemples le plus marquant concernant l'absence d'uniformité dans l'interprétation des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité, est celui du transport en pontée non autorisé par le chargeur. Aux États-Unis, la jurisprudence considère généralement le transport en pontée non autorisé par les parties ou par la coutume comme une cause de déchéance du droit à limitation¹⁶⁷. En Angleterre, la jurisprudence a tendance à conserver le principe de la limitation de responsabilité même dans le cas du transport en pontée non autorisé¹⁶⁸. Dans *The Kapitan Petko Voivoda*, la *Court of Appeal* anglaise a décidé que l'expression « en aucun cas » permettait au transporteur d'invoquer la limitation de responsabilité, même dans le cas d'un transport sur le pont non autorisé¹⁶⁹. En sens inverse, la majorité des Cours américaines a décidé que le transport en pontée non autorisé prive

164 Michael F. STURLEY, préc. note 161, 558.

165 *Ibid.*

166 *Ibid.*, p. 559.

167 Voir la vaste jurisprudence américaine citée dans Chapitre 1, Section 1 de la présente partie, y compris les décisions classiques, telles que : *St. Johns NF Shipping Corporation v. SB Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] AMC 1131 (U.S. Supreme Court); *Encyclopaedia Britannica Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*, [1969] 422 F.2d 10, [1969] AMC 1741 (2 Cir. 1969, U.S.); *Jones v. Flying Clipper*, 116 F. Supp. 386, 1954 AMC 259 (S.D.N.Y. 1953, U.S.); *Calmaquip v. West Coast Carriers Ltd.*, 650 F.2d 633, 1984 AMC 839 (5 Cir. 1981, U.S.).

168 *The Kapitan Petko Voivoda*, [2003] 2 Lloyd's Rep. 1, 13 (C.A. 2003); *The Happy Ranger*, [2002] 2 Lloyd's Rep. 357 (C.A. 2002, England).

169 *Ibid.*

le transporteur du bénéficiaire de la limitation forfaitaire de responsabilité, malgré l'expression « en aucun cas »¹⁷⁰.

Pierre Lureau, observe que le transporteur qui commet une inexécution fondamentale du contrat, comme le transport en pontée non autorisé, détruit le contrat de transport et, donc, n'est plus dans le contrat, mais plutôt contre lui¹⁷¹. L'expression « en aucun cas » existe dans le contrat et non en dehors du contrat¹⁷². Si le transporteur commet une inexécution fondamentale du contrat¹⁷³ portant atteinte à l'essence même du contrat, il ne peut pas invoquer les clauses du contrat qui lui sont favorables¹⁷⁴. Selon Tetley, l'expression « en aucun cas » “*only applies where there is a contract of carriage in virtue of the art. 2 and art. 1(b)*”¹⁷⁵.

L'interprétation uniforme des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité est un point fondamental dans le processus d'unification du droit

170 *St-Simeon Navigation Inc. v. A. Courturier & Fils Ltée*, [1974] S.C.R. 1176 (Cour Suprême du Canada, 1974); *Svenska Traktor Aktiebolaget v. Maritime Agencies (Southampton) Ltd.*, [1953] 2 Lloyd's Rep. 124 (Queens Bench Division, 1953, England); *English Electric Valve Co. v. Hoegh Mallard*, 1987 AMC 1351 (2 Cir. 1987, U.S.).

171 P. LUREAU, « Dol, faute lourde et responsabilité du transporteur », DMF 1956, 67 à 77.

172 *Ibid.* L'expression « en aucun cas », présente dans l'art. 4(5)§1 des Règles de La Haye, remonte au modèle de connaissance préparé par le *New York Produce Exchange (NYPE)* et approuvé par le *Liverpool Steamship Owners' Association*. Elle a plus d'un siècle. La clause première disposait que : “*It is also mutually agreed that the Carrier shall not be liable for Gold, Silver, Bullion, Specie, Documents, Jewellery [sic], Pictures, Embroideries, [...], in any respect for Goods of any description whatever above the value of \$20 per cubic foot, and in no case is the Carrier to be liable beyond \$500 per package, unless bills of lading are signed therefore, with the value therein expressed, and a special agreement is made*”. (Voir Michael STURLEY, “Fundamental Breach : Has the baby gone out with the Bathwater?”, [2005] 29 *Tul. Mar. L.J.* 45, 54).

173 La doctrine de l'inexécution fondamentale du contrat correspond à « l'idée qu'il existe un seuil d'inexécution contractuelle au-delà duquel les clauses d'exonération ne peuvent plus jouer ». (Philippe DELEBECQUE, *Les clauses allégeant les obligations dans les contrats*, Aix-Marseille, Thèse, 1981, n° 146). Son but principal était de protéger les consommateurs victimes des contrats-standard élaborés par les entreprises qui avaient un pouvoir de négociation plus agressif que le consommateur commun. Dans *U.G.S. Finance Ltd. v. National Bank of Greece*, [1964] 1 Lloyd's Rep. 446 (C.A. 1964, England), Lord Denning justifie ladite doctrine dans les termes suivants : “*The doctrine of “fundamental breach” is a recent introduction into our law. It has been developed so as to get over an injustice of “standardized contracts”. [...] No customer has any choice but to accept the form. He must sign on the given line or go without a contract at all. No customer – or not one in a thousand – ever reads the exemption clauses, and it's a fiction to suggest that he agrees to them. So the Courts have held that they cannot be used by the trader so as to avoid the fundamental obligations which he has undertaken*”.

174 *The Sarnia*, 278 F. 459 (2 Cir. 1921, U.S.).

175 W. TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4e éd., Les Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2008, p. 255.

maritime. La déchéance du droit à limitation de responsabilité est la sanction la plus grave pouvant être imposée au transporteur maritime. Elle a pour conséquence de lui faire perdre la possibilité d'invoquer les *cas exceptés*, de supprimer des limites des indemnités en cas de dommages des marchandises et de le priver de la protection donnée par l'exercice de la "*due diligence*" dans la mise en état de navigabilité du navire. Dans cette perspective, la déchéance du droit à limitation de responsabilité touche au cœur du régime du transport maritime international de marchandises.

Par conséquent, l'interprétation qui en est donnée doit se fonder exclusivement sur le texte des Règles de La Haye. Les interprétations qui s'en éloignent doivent être écartées. De ce fait, nous soutenons que les seuls cas de déchéance du droit à limitation qui peuvent être acceptés sont le transport en pontée non autorisé, qui trouve son fondement dans l'article 1(c); et le déroutement déraisonnable, prévu par l'article 4(4) des Règles de La Haye.

L'utilisation de théories de droit national, comme la doctrine de la "*deviation*", pour faire échec à la limitation de responsabilité, doit également être évitée. Il s'agit d'un subterfuge qui nie l'esprit de la Convention de 1924; un moyen douteux utilisé dans le but d'écarter les clauses d'exonération.

Nous pouvons donc conclure qu'en vertu des Règles de La Haye, le retard, la non-livraison, le dépassement (*overcarriage*), le transbordement et le remorquage ne peuvent pas engendrer la déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur. L'interprétation uniforme des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité ne peut se faire sans penser à une appréciation moins souple de la notion.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

L'analyse de la façon dont les tribunaux nationaux qui, par l'intermédiaire des notions propres à leurs systèmes juridiques, modifient l'étendue des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité, nous amène à la conclusion que l'existence d'une méthode commune d'interprétation des traités internationaux est une question fondamentale pour l'avenir du droit maritime.

Une interprétation uniforme en la matière est cruciale puisque les sanctions auxquelles est exposé le transporteur sont très lourdes. Il perd en effet le bénéfice de l'invocation : des seuils de limitation et des cas exceptés.

L'état actuel du droit maritime permet l'existence d'une myriade de causes de déchéance du droit à limitation qui ne trouve pas de base légale dans les Règles de La Haye. En se fondant sur une interprétation extensive, les tribunaux considèrent, par exemple, le retard dans la livraison des marchandises, la non-livraison des marchandises, le dépassement, le transbordement, le remorquage, entre autres, comme des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Cette démarche est basée sur la doctrine de la "*quasi-deviation*", une théorie de droit commun qui assimile certaines conduites fautives du transporteur à un déroutement déraisonnable. Le rapprochement forcé d'évènements distincts permet aux tribunaux d'imposer la même sanction prévue dans le cas du déroutement déraisonnable : la déchéance du droit à limitation de responsabilité.

Pourtant, les seules causes de déchéance du droit à limitation prévues dans les Règles de La Haye sont le transport en pontée, fondé sur l'article 1(c) et le déroutement déraisonnable, prévu à l'article 4(4). Toute interprétation assimilant d'autres conduites du transporteur à l'une des deux causes légales de déchéance est une pure extrapolation du texte international.

Le fondement de la déchéance du droit à limitation dans le cas du transport en pontée non autorisé est l'exclusion de ce type de transport des Règles de La Haye. Les cargaisons transportées en pontée ne sont pas des marchandises au sens de l'article 1(c). Dans le cas du déroutement déraisonnable (art.4(4)), le fondement est que le changement de l'itinéraire prévu dans le contrat peut engendrer la perte totale de l'assurance du chargeur ou encore l'obliger à payer une prime additionnelle pour que ses marchandises soient assurées.

L'utilisation par les tribunaux de notions propres à leurs systèmes juridiques entraîne une variation de l'interprétation de la même convention internationale, portant ainsi atteinte à l'uniformité de ce texte. Dans ce contexte, c'est l'efficacité et la prévisibilité du commerce international qui sont ébranlées. Le recours au droit interne ne peut être conçu que dans la mesure où la convention internationale à laquelle l'État est lié le permet. L'interprétation d'une convention internationale doit être basée sur l'appréciation du but ultime auquel elle se propose, dans ce cas, la recherche de l'uniformité du droit maritime¹⁷⁶.

En définitive, l'adoption par les tribunaux d'une méthode d'interprétation commune en matière maritime est un pas fondamental pour l'avenir du droit maritime. Cette démarche interprétative serait capable de donner une construction plus systématique à l'analyse du régime de limitation de responsabilité du transporteur, et en particulier, à la portée et l'étendue des causes de déchéance du droit à limitation.

¹⁷⁶ La recherche de l'unification du droit maritime en tant qu'objectif primordial de la Convention peut être notée par le titre officiel des Règles de La Haye : « Convention Internationale pour l'*unification* de certaines règles en matière de connaissance ». (nous soulignons)

PARTIE II - LES RÈGLES DE LA HAYE-VISBY ET LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DU DROIT À LIMITATION DE RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR MARITIME

Les nouvelles techniques de construction et de propulsion des navires, l'apparition « révolutionnaire » du conteneur et l'utilisation de nouvelles technologies afin de mieux prévoir les conditions météorologiques pendant le transport, ont incité les chargeurs à réclamer des changements dans la Convention de 1924. La limitation de responsabilité – observe Bonassies – « même si elle se justifie tant par les risques particuliers de la navigation maritime que par le caractère d'intérêt général de cette navigation, ne peut être conçue comme constituant pour les armateurs un droit incontrôlé »¹.

En 1968, les congressistes ont modifié le texte de 1924, par l'intermédiaire du *Protocole portant modification de la convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance*, aussi connu comme les Règles de Visby. Le protocole de 1968 a modifié la portée du régime de limitation de responsabilité en ce qui concerne les causes de déchéance du droit à limitation par l'entremise de l'article 4(5)(e).

À part les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur déjà prévues dans les Règles de La Haye, le protocole de 1968 a ajouté deux autres causes de déchéance à l'article 4(5)(e) : la conduite qui a « l'intention de provoquer un dommage »; et « l'action ou omission téméraire et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement. »

1 Pierre BONASSIES, « La Convention de 1976 sur la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes et le protocole de 1996 », dans *Vingt ans de conventions internationales importantes*, Institut Méditerranéen des Transports Maritimes, 1996, p. 54. En sens divers, voir *Alexandra Towing Co. Ltd. v. Owners of Dumb Barge Millet (The "Bramley Moore")*, [1964] 1 All E.R. 105 (C.A. 1964, England), où le juge Denning a déclaré que "[...] limitation of liability is not a matter of justice, but of public policy which has its origin in history and its justification in convenience".

Dans cette partie de notre étude, nous analyserons l'origine de la création de l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby, l'appréciation *in concreto* ou *in abstracto* de la faute inexcusable et ses effets légaux sur le principe de la limitation de responsabilité du transporteur maritime.

Chapitre 1 : Les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité prévues dans les Règles de La Haye-Visby

Les Règles de La Haye-Visby ont conservé les cas de déchéance du droit à limitation de responsabilité prévus dans les Règles de La Haye, mais ont inséré des nouveaux éléments en la matière. L'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby dispose que « Ni le transporteur, ni le navire, n'auront le droit de bénéficier de la limitation de responsabilité établie par ce paragraphe s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du transporteur qui a eu lieu, soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérairement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement ».

Cet article a gardé la notion d'« intention de provoquer un dommage » et a rajouté la notion de conduite « téméraire et avec conscience » de la probabilité du dommage. Il s'agit de deux notions importantes dans l'analyse des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité, à savoir, le *dol* et la *faute inexcusable*.

Dans ce chapitre, nous analyserons comment les Règles de La Haye-Visby ont abordé la déchéance du droit à limitation de responsabilité et comment l'insertion de la notion de faute inexcusable a modifié substantiellement la portée du régime de responsabilité du transporteur maritime.

Section 1 : Les cas de déchéance présents dans les Règles de La Haye et conservés dans les Règles de La Haye-Visby : le transport en pontée non autorisé et le déroutement déraisonnable

Les Règles de La Haye-Visby ont conservé les dispositions des Règles de La Haye de 1924 en ce qui concerne le transport non autorisé sur le pont et le déroutement déraisonnable. Quant au déroutement déraisonnable, l'article 4(4) des Règles de La Haye a été repris par les Règles de La Haye-Visby. De la même manière, le transport non autorisé sur le pont présent dans l'article 1(c) des Règles de la Haye a été conservé dans les Règles de La Haye-Visby.

Sous les Règles de La Haye-Visby, le transport en pontée non autorisé et le déroutement déraisonnable seront considérés comme des « fautes inexcusables » du transporteur (art.4(5)(e)). Dans ce cas, la sanction imposée au transporteur sera la perte de la limitation forfaitaire de responsabilité (*package/kilo limitation*)².

De cette manière, les considérations apportées au transport en pontée non autorisé et au déroutement déraisonnable analysées dans la Partie I de notre étude sont également valides sous l'égide des Règles de La Haye-Visby.

Section 2 : La faute inexcusable, cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité

La notion d'« acte ou omission avec l'intention de provoquer un dommage » prévue à l'article 4(5)(e) ne pose pas beaucoup de problèmes. Dans le système civiliste, elle correspond à la notion de *dol*. Dans la *common law*, elle correspond à la

2 *The Pembroke*, [1995] 2 Lloyd's Rep. 290 (High C. 1995, N. Zélande); *Itel Container Corp. v. M/V Titan Scan*, [1997] AMC 1568 (S.D.Ga. 1996, U.S.); Cour de Cassation française, 7 jan. 1997, navire « Telegma », DMF 1998, Obs. Delebecque; Cour d'Appel de Rouen, 18 fév. 1999, navire « Düsseldorf Express », DMF 2000; Cour d'Appel de Paris, 15 déc. 1986, navire « Veerhaven », DMF 1988.

notion de “*wilful misconduct*”³. La notion de *dol* correspond à un vice du consentement matérialisé par des manœuvres pratiquées par l'une des parties visant à induire l'autre en erreur de telle façon que, sans cela, la partie n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions différentes⁴. Les « manœuvres dolosives » peuvent être définies comme « tous les agissements malhonnêtes tendant à surprendre une personne en vue de lui faire souscrire un engagement, qu'elle n'aurait pas pris si on n'avait pas usé de la sorte envers elle »⁵. Le principe de droit civil selon lequel « le *dol* échappe à toutes les règles » est le fondement de la déchéance du droit à limitation de responsabilité dans le cas d'une faute intentionnelle⁶.

Donc, le droit à limitation de la responsabilité du transporteur sera inapplicable si le transporteur a participé ou a agi en toute conscience provoquant ainsi des dommages ou des pertes aux marchandises. Ainsi, dans ce chapitre, nous nous concentrerons sur l'examen de la notion de faute inexcusable, objet de profondes discussions.

Paragraphe 1 : La Convention de Varsovie, source d'inspiration de l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby

Dans le domaine du transport international de marchandises, la faute inexcusable est apparue premièrement en droit aérien, plus spécifiquement dans le Protocole de La Haye du 28 septembre 1955 modifiant la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien

3 Voir Duygu DAMAR, *Willful Misconduct in International Transport Law*, Hamburg, Éd. Springer, 2011, p. 53 à 57; Peter KAPOOR, “Definition and classification of maritime fraud” [1983] *L.M.C.L.Q.* 29.

4 La notion de *dol* est prévue à l'art. 1.116 du Code civil français dans les termes suivants : « Le *dol* est une cause de nullité de la convention lorsque les manœuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas et doit être prouvé. »; et à l'art. 1.401 du Code civil du Québec : « L'erreur d'une partie, provoquée par le *dol* de l'autre partie ou à la connaissance de celle-ci, vicie le consentement dans tous les cas où, sans cela, la partie n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions différentes. Le *dol* peut résulter du silence ou d'une réticence. »

5 C.A. Colmar, 30 janvier 1970, *Dalloz* 1970, p. 297, note Alfandari.

6 Voir C.A. Paris, 6 juin 1952, *D.M.F.* 1952, p. 421; Cour de Cassation française, 6 juill.1954, *Dalloz* 1955, p. 2, note G. Ripert; Cour de Cassation française, 11 mars 1960, *Dalloz* 1960, p. 277, note R. Rodière.

international. Le Protocole de Visby du 23 février 1968, modifiant la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, a utilisé les mêmes termes adoptés dans le Protocole de 1955.

Ainsi, c'est la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 dans son article 25 (modifié par le Protocole de La Haye du 28 septembre 1955) qui, dans un contexte international, pose la notion de « faute inexcusable ». Cette notion sera aussi, postérieurement, utilisée par la Convention de Bruxelles de 1924 amendée par le Protocole de Visby de 1968 (Règles de La Haye-Visby).

Puisque, en droit des transports, la notion de faute inexcusable a été premièrement discutée par les tribunaux en matière aérienne, nous avons jugé important d'analyser le développement du concept sur l'égide de la Convention de Varsovie de 1929.

Avant l'amendement du Protocole de 1955, l'article 25(1) de la Convention de Varsovie de 1929 prévoyait que : « Le transporteur n'aura pas le droit de se prévaloir des dispositions de la présente convention qui excluent ou limitent sa responsabilité si le dommage provient de son dol ou d'une faute qui, d'après la loi du tribunal saisi, est considérée comme équivalente au dol ». Dans ce cas, seul le *dol* pouvait engendrer la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité du transporteur.

Cette disposition est due à une intervention des juristes de la tradition de la *common law* dans la conférence⁷. Ils ont observé que la traduction du mot « *dol* » en anglais était impossible étant donné que cette notion n'était pas connue dans leur système juridique. L'expression qui s'en approchait le plus, était celle de “*willful misconduct*”⁸. Les composantes de la notion de “*willful misconduct*” (le caractère volontaire de l'acte et la conscience du dommage) rapprochaient celle-ci de la

7 Paul CHAVEAU, « La faute inexcusable », dans *Annales de droit aérien et spatial*, vol. IV, I.C.A.S.L. McGill University, 1979, p. 5.

8 Duygu DAMAR, *Willful Misconduct in International Transport Law*, Hamburg, Ed. Springer, 2011, p. 53.

nouvelle notion française de faute inexcusable⁹, et non de la notion de faute lourde. L'article 25 engendrait encore une autre problématique, celle-ci concernant la faute « considérée comme équivalente au dol » selon « la loi du tribunal saisi ».

Ainsi, les différences interprétatives quant à la notion de « *dol* » (le terme présent dans le texte français, la langue officielle de la Convention de Varsovie) ont créé des discordances regrettables entre les tribunaux de chaque pays signataire. En France, la position adoptée a été la suivante : la faute équivalente au *dol* est la faute inexcusable¹⁰; de plus, la Loi française du 18 juin 1966 a substitué l'approche selon laquelle « *culpa lata dolo aequiparatur* » par celle selon laquelle la bonne foi doit être présumée¹¹. En Angleterre, la notion de « *dol* » (*willful misconduct*) a été définie dans *Rustenberg Platinum Mines Ltd. v. South African Airways* : “*willful misconduct involves a person doing or omitting to do that which is not only negligent but which he knows and appreciates is wrong, and is done or omitted regardless of the consequences, not caring what the result of his carelessness may be*”¹².

Aux États-Unis, la notion de “*willful misconduct*” est définie comme “*the intentional performance of an act with knowledge that the act will probably result in injury or damage, or in some manner as to imply reckless disregard of the consequences of its performance; and likewise, it also means failure to act in such circumstances*”¹³ ou “*a deliberate purpose not to discharge some duty necessary to safety*”¹⁴.

9 Isabelle CORBIER, « La notion de faute inexcusable et le principe de la limitation de responsabilité », dans *Mélanges Offerts au Professeur Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001, p. 103.

10 Cour de Cassation, 8 janvier 1971, *R.F.D.A.*, p. 176; Cour de Cassation, 27 avril 1979, *R.F.D.A.*, p. 340.

11 Cour de Cassation, 7 mai 1980, *J.C.P.* 1980, note R. Rodière; Cour de Cassation, 18 mars 1986, *Gaz. Pal.*, 1986, 2, p. 176; Cour de Cassation, 19 avril 1969, *D.M.F.* 1969, p. 613, note Lureau; C.A. Paris, 6 juin 1952, *D.*, 1952, p. 692, note G. Ripert.

12 *Rustenburg Platinum Mines Ltd. v. South African Airways* [1977] 1 Lloyd's Rep. 564 (Queen's Bench Division, 1977, England).

13 *Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V. v. G. O. Tuller*, [1961] 292 F.2d 775 (D.C. Cir. 1961, U.S.).

14 *American Airlines, Inc. v. Ulen*, [1949] 186 F.2d 529 (D.C. Cir. 1949, U.S.). Voir aussi *Goepf v. American Overseas Airlines, Inc.* [1952] 281 A.D. 105 (S.D.N.Y. 1952, U.S.).

Pour atténuer les problèmes engendrés par la traduction du terme « *dol* », on a eu recours à la notion de « faute inexcusable »; « elle exprime assez heureusement – observe Chaveau – par un qualificatif emprunté au langage vulgaire, également compréhensible dans les divers pays, le type de faute susceptible de recueillir un accord général quant à son effet sur la responsabilité de son auteur »¹⁵.

L'article 13 du Protocole de La Haye du 28 septembre 1955 a modifié l'article 25 de la Convention de Varsovie dans les termes suivants :

« À l'article 25 de la Convention - les alinéas 1 et 2 sont supprimés et remplacés par la disposition suivante : « Les limites de responsabilité prévues à l'article 22 ne s'appliquent pas s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du transporteur ou de ses préposés fait, soit avec l'intention de provoquer un dommage, soit témérement et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement », pour autant que, dans le cas d'un acte ou d'une omission de préposés, la preuve soit également apportée que ceux-ci ont agi dans l'exercice de leurs fonctions ».
(nous soulignons)

La notion de faute inexcusable a été utilisée initialement en droit du travail français¹⁶. Elle a été importée par les congressistes de Bruxelles dans le but de reproduire cette notion en droit international des transports. Cependant, on constate un changement clair entre la définition donnée par la Cour de Cassation française en 1941¹⁷, et celle élaborée par le législateur dans le nouvel article 25 de la Convention de Varsovie. L'élément de « conscience du danger » reçoit une reconfiguration. L'expression « de la conscience du danger qui devait en avoir son auteur », prévue

15 Paul CHAVEAU, préc. note 7, p. 5.

16 En droit français, la notion de « faute inexcusable » apparaît originalement dans l'art. 20 de la *Loi du 9 avril 1898 sur la réparation des accidents du travail* (Cette loi découle des principes établis par l'arrêt *Teffaine*, Cour de Cassation, 16 juin 1896, *D.P.* 1897, I, p. 433). Elle est aussi présente dans l'article 86 du Code du travail maritime (Loi du 13 déc. 1926), à l'occasion où un accident de travail résulte d'une faute inexcusable du marin. Les dispositions de la Loi de 1898 ont été intégrées dans le Code de la sécurité sociale, l'art. L. 452-1: prévoyant que « Lorsque l'accident est dû à la faute inexcusable de l'employeur ou de ceux qu'il s'est substitués dans la direction, la victime ou ses ayants droit ont droit à une indemnisation complémentaire dans les conditions définies aux articles suivants ». Voir aussi Daniel VEAUX et Paulette VEAUX-FOURNERIE, « La pénétration en droit français de la théorie de la faute inexcusable en matière aérienne et maritime sous l'influence des conventions internationales », dans *L'internationalisation du droit: Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn*, Dalloz, 1994, p. 39.

17 Cour de Cassation, 15 juil. 1941, *Gaz. Pal.*, 1941, 2, p. 254; *DC*, 1941, p. 117, note A. Rouast.

dans l'arrêt de 1941, est supprimée par l'article 25 de la Convention de Varsovie. Le législateur opte donc pour l'expression « avec conscience qu'un dommage en résultera probablement ». Le Professeur Chauveau observe que ce changement a été volontaire :

« La rédaction de l'art. 25 de la Convention de Varsovie étant le produit d'une étroite et amicale collaboration entre le major Beaumont (co-auteur du célèbre traité de Shawcross et Beaumont) et de moi-même, inspirateur de la loi du 2 mars 1957, je puis attester que cette suppression a été volontaire. Il nous est apparu qu'elle réintroduisait dans la définition un élément d'appréciation subjective de nature à ruiner la description des éléments constitutifs de la faute inexcusable et d'entraver l'uniformité de son application par les tribunaux »¹⁸.

Cependant, la tentative d'une interprétation uniforme de la faute inexcusable n'a pas fonctionné. Les Cours de Cassation belge¹⁹ et française²⁰ ont eu une appréciation diamétralement opposée de la notion. La controverse résidait dans l'analyse du mot « conscience » présente dans l'expression « avec conscience qu'un dommage en résultera probablement ». Nous l'analyserons *infra*.

Paragraphe 2 : Les éléments formateurs de la notion de faute inexcusable : la portée de l'article 4(5)(e)

La notion de faute inexcusable est composée de deux éléments fondamentaux : la « témérité », c'est-à-dire l'acte imprudent et la « conscience de la probabilité du dommage », c'est-à-dire la conscience qu'un dommage en résulterait probablement.

La « témérité » (*reckless*) peut être définie comme l'accomplissement d'un acte audacieux commis par le transporteur²¹ ou l'obstination du transporteur à agir de manière à causer un dommage²². Il s'agit d'une attitude d'indifférence mentale

18 P. CHAVEAU, préc. note 7, p. 6.

19 Cour de Cassation belge, 27 janv. 1977, *Journ. Trib.*, 1977, p. 438.

20 Cour de Cassation française, 16 avr. 1975, *Bull. civ. I*, n° 136, p. 118.

21 C. Cass. fran., 5 novembre 1985, *Bull. I*, n°286; C. Cass. fran., 18 juin 1996, *Bull. I*, n° 265.

22 C. Cass. fran., 2 juin 1992, pourvoi n° 90-18.184; C. Cass. fran., 14 mars 1995, *Bull. IV*, n° 86 et 87.

associée au risque²³. Dans *Goldman v. Thai Airway International Ltd.*, le juge anglais Eveleigh a décidé que :

“[...] When is stigmatized as reckless, it is because it engenders the risk of undesirable consequences. When a person acts recklessly, he acts in a manner which indicates that a decision to run the risk or a mental attitude of indifference to its existence [...] One cannot therefore decide whether or not an act or omission is done recklessly without considering the nature of the risk involved”²⁴.

Le deuxième élément dérive de la « conscience qu'un dommage en résulterait probablement ». Il s'agit de la conscience qu'un dommage pourrait, éventuellement, se produire. Il nous semble que cet aspect correspond à la notion, bien connue en droit pénal, de « dol éventuel ». Cette théorie de la faute consciente ne ferait que transposer, en droit civil, un concept déjà consacré en matière pénale²⁵. Il s'agit d'assumer le risque de causer un préjudice. Selon le professeur J. Constant, « En cas de dol éventuel, l'auteur a pu prévoir les conséquences de son acte. Il les a considérées comme possibles ou même probables, mais il ne les a pas directement voulues. Il s'est borné à courir le risque de voir se réaliser le résultat illicite »²⁶. Ainsi, l'homme bien prévenu devait prévoir toutes les circonstances pouvant accompagner l'acte ou l'omission qui a causé le dommage.

Lorsque le dommage est prévisible, le transporteur qui n'agit pas de façon à l'éviter sera considéré comme ayant une conduite téméraire et avec conscience qu'un dommage en résultera probablement²⁷. Dans cette perspective, les éléments de probabilité et de prévisibilité du dommage semblent substituer la conscience du dommage et justifier la réparation intégrale des préjudices subis par les victimes²⁸.

23 *Ibid.*

24 [1983] 3 All ER 693, 699 (C.A. 1983, England).

25 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, *Traité de Droit Civil*, dir. J. GHESTIN, 3e éd., L.G.D.J., Paris, 2006, n. 616, p. 646.

26 J. CONSTANT, *Traité élémentaire de droit pénal*, Liège, 1966, p. 125.

27 Cour de Cassation française, 4 février 1986, *Bull. civ.*, I, n° 16.

28 Alain SÉRIAUX, *La faute du transporteur*, Economica, 2 éd., 1998, n° 364 et 365. Selon le professeur Sériaux, l'appréciation *in abstracto* de la conscience de la probabilité du dommage, conduit à déplacer la notion de conscience vers la probabilité que le dommage survienne, c'est-à-dire, celle de la prévisibilité du dommage.

Nous soulignons que l'acte téméraire et la conscience de la probabilité du dommage doivent être analysés conjointement. La conduite est téméraire et consciente “[...] *if the person conducting himself in this way knew the risk connected to that conduct and was conscious of the fact that the probability that the risk would materialise was considerably greater than that it would not, but all this did not restrain him from behaving in this way*”²⁹. Agir de façon téméraire signifie connaître le risque et, malgré cela, continuer avec le même comportement³⁰.

La sanction imposée lors d'une faute inexcusable est la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité. Selon l'article 4(5)(e), « Ni le transporteur, ni le navire, n'auront le droit de bénéficier de la limitation de responsabilité » s'il est prouvé que le transporteur a commis une faute inexcusable.

Dans *The Pembroke*, la Cour a décidé que le transporteur “*must have known*” qu'il était probable que quelques conteneurs du type *open-top* pouvaient être mouillés et donc subir une corrosion, puisqu'il était prévu du mauvais temps pendant le voyage³¹. Il a été soutenu que le capitaine et l'affréteur “*took a calculated risk with full appreciation of the dangers and probable consequences*”³². Le transporteur a perdu le bénéfice de la limitation des compensations monétaires de l'article 4(5)(a) des Règles de La Haye-Visby.

Dans l'arrêt du 7 janvier 1997 de la Cour de Cassation³³, la société française Caboxyde (le chargeur) a confié à la Compagnie algérienne de navigation (CNAN) le transport entre Marseille et Alger de deux remorques-citernes contenant un produit chimique. Les remorques ont été chargées en pontée et pendant la traversée, les véhicules se sont désarrimés. La Compagnie Union Européenne et plusieurs autres compagnies d'assurances, subrogées dans les droits du chargeur pour l'avoir

29 Cour de Cassation néerlandaise, navire *Hoge Raad*, 5 Janvier 2001, S&S 2001, 61-62.

30 *R. v. Caldwell*, [1981] 1 All E.R. 961 (House of Lords, 1981, England).

31 [1995] 2 Lloyd's Rep. 290 (High C. 1995, N. Zealand).

32 *Ibid.*

33 Cour de Cassation française, 7 jan. 1997, navire « *Teleghma* », DMF 1998, Obs. Delebecque.

indemnisé, ont assigné la CNAN en réparation des dommages. La CNAN s'est prévalu d'une clause contractuelle de non-responsabilité et subsidiairement de la limitation de responsabilité. La somme du préjudice subi par la société Caboxyde a été de 637.493,20 francs³⁴. Il a été constaté, à partir des conclusions du rapport de l'expertise judiciaire, que la tempête essuyée par le navire était prévue, puisque les services météorologiques faisaient état des risques de vents de force 11 (48 à 58 noeuds) sur la Provence, et donc des risques pouvant être localement supérieurs en mer, et que le matériel de « saisissage », même correctement utilisé, n'excluait pas la possibilité d'un désarrimage malgré le fait qu'il puisse affronter des vents de force 8 et 9³⁵. Il a été décidé que le transporteur maritime ne pouvait ignorer les conditions dans lesquelles il avait décidé d'exécuter le contrat³⁶. La Cour de Cassation a retenu la faute inexcusable en décidant que :

« En retenant la circonstance de l'exécution du contrat de transport maritime entrepris dans des conditions qui engendraient nécessairement le dommage, dès lors téméairement et avec conscience qu'un préjudice en résulterait, la Cour d'appel a pu estimer que le comportement du transporteur maritime ainsi qualifié ne lui permettait d'invoquer ni le bénéfice de la clause litigieuse, ni la limitation de responsabilité »³⁷.

Cependant, la simple négligence n'équivaut pas à une action téméraire et avec conscience qu'un dommage en résultera³⁸. Dans l'affaire *Itel Container Corp. v. M/V Titan Scan*,³⁹ les marchandises transportées en pontée ont été réorganisées dans un port intermédiaire pendant un voyage du Japon aux États-Unis, afin de faciliter le déchargement postérieur des marchandises en cale. Pendant le nouvel arrimage, les marchandises ont subi des dommages. La Cour a décidé que l'utilisation d'un type différent de cordage au lieu de l'habituel, afin de soulever les marchandises, ne signifie pas que le transporteur a pris un "*calculated risk with the full appreciation of*

34 *Ibid.*

35 *Ibid.*

36 *Ibid.*

37 *Ibid.*

38 *The Mosconici*, [2001] 2 Lloyd's Rep. 313 (Queen's Bench Division, 2001, England).

39 [1997] AMC 1568 (S.D.Ga. 1996, U.S.).

the dangers and probable consequences»⁴⁰. Ainsi, il n'a pas eu une conduite téméraire et consciente capable de faire échec à limitation de responsabilité⁴¹.

Dans l'arrêt du 30 mars 2000⁴², la Cour de Versailles a jugé inexcusable la faute du transporteur maritime pour avoir transporté sur le pont des marchandises de grandes dimensions ainsi que des conteneurs "*open top*", malgré la mention du chargeur que le chargement de la marchandise ne devrait être effectué en pontée. La Cour d'Appel de Versailles a statué que la « faute revêt un caractère inexcusable dans la mesure où le transporteur ne pouvait qu'avoir conscience du risque (qui s'est réalisé) lié à ce mode de transport, surtout en période d'hiver où la mer est très souvent fortement agitée » et « dans la mesure où ces conteneurs bâchés ne pouvaient supporter sans dommage une longue traversée en période hivernale »⁴³.

Dans l'arrêt du 1^{er} octobre 1998, la Cour d'Appel de Nouméa⁴⁴ retient la faute inexcusable du transporteur maritime. Le transporteur était habitué à parcourir le trajet qui passait par l'Océan Indien et savait qu'il s'agissait d'une zone turbulente. Cependant, il n'a pas renforcé le « saisissage » d'une marchandise très lourde qui a été arrimée sur le pont.⁴⁵ Le problème ici réside dans le comportement téméraire du transporteur et c'est ce qui lui fera perdre le droit à limitation et qualifiera la faute d'inexcusable.

Dans *Complaint of Tecomar, S.A.*, le transporteur a agi de façon téméraire lorsqu'à plusieurs reprises, il n'a pas communiqué les problèmes du navire à sa société de classification⁴⁶. Le transporteur savait que ces problèmes affectaient la navigabilité du navire et, de façon volontaire, a omis de fournir des informations pertinentes à la société de classification. Le transporteur a perdu le bénéfice de la

40 *Ibid.*

41 *Ibid.*

42 C.A. Versailles, 30 mars 2000, *Bull. des transports*, 2000, 541.

43 *Ibid.*

44 C.A. Paris, 15 déc. 1986, navire « Veerhaven », DMF, 1988.

45 *Ibid.*

46 [1991] AMC 2432 (S.D.N.Y. 1991, U.S.). Dans ce cas, les marchandises ont été transportées sous les Règles de La Haye-Visby de l'Allemagne et de la Belgique vers le Mexique.

limitation des compensations monétaires de l'article 4(5)(a) des Règles de La Haye-Visby (666,67 unités de compte par colis ou 2 unités de compte par kilogrammes de poids brut des marchandises perdues ou endommagées).

Dans l'arrêt du 9 avril 2004⁴⁷, la marchandise a été arrimée en pontée sur le navire *Ethnos*, affrété par la société Ahlron. Lors du transport, le navire est soumis à une forte tempête et la caisse transportant un rotor est abîmée. La marchandise est finalement déchargée à Bombay puis acheminée jusqu'au lieu d'exploitation. La question de droit étant résumée dans les termes suivants :

« Un transport en pontée irrégulier d'une marchandise ostensiblement sensible à l'eau, pour un périple de longue durée, constitue-t-il de la part d'un transporteur maritime, qui n'a en outre ni sollicité l'autorisation du chargeur, ni avisé ce dernier de ce mode de transport, et qui n'a en outre pas mentionné sur le connaissement qu'il a établi l'existence du transport en pontée, révèle-t-il une faute inexcusable au sens de l'article 4-5 e) de la Convention de Bruxelles du 25 août 1924? »⁴⁸

La Cour d'Orléans a décidé que l'existence du transport en pontée non autorisé caractérisait une faute inexcusable du transporteur⁴⁹. De ce fait, le transporteur n'a pas pu bénéficier des cas exceptés prévus dans l'article 4(2)(a) à (q). En l'espèce, il s'agissait précisément de l'exonération dérivée de l'insuffisance d'emballage prévue à l'article 4(2)(n) des Règles de La Haye-Visby⁵⁰.

À la lumière de ce qui a été démontré, nous pouvons conclure que l'article 4(5)(e) impose au transporteur l'obligation de ne pas agir téméairement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement afin d'éviter la déchéance du droit à limitation de responsabilité. Le non-respect de cette obligation expose le transporteur à la perte du bénéfice de la limitation des indemnités, fixée en 666,7 unités de compte par colis ou 2 unités de compte par kilo – art. 4(5)(a) des Règles de La Haye-Visby.

47 C.A. Orléans, 9 avril 2004 (*L'Ethnos*), DMF 2004, 549.

48 *Ibid.*

49 *Ibid.*

50 *Ibid.*

Chapitre 2 : L'absence d'uniformité dans l'interprétation de la faute inexcusable

Les Règles de La Haye-Visby ont modifié substantiellement la portée du régime de limitation de responsabilité du transporteur. L'introduction de l'article 4(5)(e) a été une tentative d'encadrer plus clairement les cas pouvant faire échec au bénéfice de la limitation de responsabilité du transporteur. Selon cet article, pour que la déchéance du droit à limitation s'opère, la conduite du transporteur a besoin d'être exécutée « soit avec l'intention de provoquer un dommage soit téméairement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement ». L'interprétation de ce qui est une conduite téméaire et avec conscience a fait l'objet d'un vif débat en la matière. Dans ce chapitre, nous analyserons les nuances concernant les différentes interprétations de la faute inexcusable et comment les tribunaux internationaux se sont positionnés par rapport à la question.

Section 1 : L'interprétation *in concreto* et *in abstracto* de la faute inexcusable

L'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby dispose que « Ni le transporteur, ni le navire, n'auront le droit de bénéficier de la limitation de responsabilité établie par ce paragraphe s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission du transporteur qui a eu lieu, soit avec l'intention de provoquer un dommage, **soit téméairement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement** ». (nous soulignons)

Il y a deux approches pour interpréter la faute inexcusable, c'est-à-dire, la conduite « téméaire et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement » : a) l'appréciation *in abstracto* (*object test*); et b) l'appréciation *in concreto* (*subject test*).

Selon l'appréciation *in abstracto*, il ne s'agit pas de savoir si le transporteur avait agi, *de facto*, avec la conscience qu'il assumerait le risque de causer un

dommage, mais s'il *aurait dû* avoir conscience de l'éventualité du préjudice. En d'autres termes, il s'agit de déterminer si, dans des conditions normales un « homme moyen » aurait pu se rendre compte qu'un dommage en résulterait probablement. En revanche, l'appréciation *in concreto* consiste à observer le comportement effectif de l'auteur du dommage, au moment exact où le dommage s'est produit.

L'article 25 de la Convention de Varsovie de 1929, modifiée par le Protocole de La Haye de 1955 et par le Protocole de Montréal de 1975, est la source de l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby. Par analogie, nous pouvons utiliser la jurisprudence internationale en matière aérienne pour interpréter quelques litiges de droit maritime.

Dans l'arrêt du 16 avril 1975 de la Cour de Cassation française⁵¹, un avion de la compagnie Air France s'est écrasé sur le versant sud du massif de la Soufrière, en Guadeloupe, et tous les passagers ont trouvé la mort⁵². La question concernait la déchéance de la limitation de responsabilité prévue à l'article 22 de la Convention de Varsovie en faveur du transporteur aérien, et l'étendue de l'application de l'article 25 de ladite Convention. Il a été statué que l'équipage avait négligé la réglementation qui imposait de signaler le passage de l'avion au point « YA », ce qui n'a pas permis au service de contrôle des vols au sol de corriger la procédure d'approche. De plus, l'itinéraire choisi par l'équipage était inhabituel et dangereux, exigeant un surcroît de précaution⁵³. La Cour a décidé « que c'était objectivement, c'est-à-dire, par rapport à une personne normalement avisée et prudente, qu'il fallait, [...], apprécier si l'auteur de l'acte ou de l'omission téméraire, cause de l'accident, avait eu conscience qu'un dommage en résulterait probablement »⁵⁴.

51 Cour de Cassation française, 16 avr. 1975, *Bull. civ I*, n° 136, p. 118.

52 *Ibid.*

53 *Ibid.*

54 Cour de Cassation belge, 27 janv. 1977, *Journ. Trib.*, 1977, p. 438.

La Cour de Cassation a opté pour une interprétation large de la « conscience du dommage »⁵⁵, inspirée de celle antérieurement déterminée, en matière d'accidents du travail⁵⁶. Cette orientation a été motivée principalement par les plafonnements légaux de responsabilité. L'intention était de ne pas empêcher, de façon absolue, la réparation intégrale des victimes. Bien qu'à l'origine de l'aviation commerciale, les limitations ont été raisonnables, aujourd'hui, elles sont considérées plutôt comme un privilège arbitraire au bénéfice des entreprises aériennes et au détriment des victimes⁵⁷.

Selon la position française, la conscience que le pilote *aurait dû* avoir est celle d'un pilote raisonnable, du « pilote chef de famille »⁵⁸ ou du « bon responsable ISM de famille »⁵⁹. Cette position n'est que le reflet de la perspective protectrice adoptée par la jurisprudence française⁶⁰ à l'égard des victimes.

Actuellement, la Cour de Cassation exerce un contrôle plus souple sur l'analyse du caractère de la faute. Elle se limite à constater si les juges du fond ont suffisamment caractérisé les éléments concrets permettant de qualifier la faute d'« inexcusable »⁶¹. Autrement dit, lorsqu'il est constaté par la Cour de Cassation que l'auteur du dommage n'a pas eu la conscience qu'il aurait dû avoir, l'obligation de réparation intégrale du préjudice lui est imposée. Étant donné que la question du comportement de l'auteur du dommage est surtout une question de fait, il nous semble

55 Selon D. VEAUX et P. VEAUX-FOURNERIE, « La pénétration en droit français de la théorie de la faute inexcusable en matière aérienne et maritime sous l'influence des conventions internationales », dans *L'internationalisation du droit: Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn*, Dalloz, 1994, p. 400. À rigueur, on devrait parler de la conscience de la faute et non pas de la conscience du dommage. Comment celui qui méconnaît qu'il est en faute pourrait calculer le dommage qu'il peut engendrer ? Même si tout conducteur, pilote ou capitaine sait qu'il assume des risques permanents, il ne se trouve pas en état permanent de faute inexcusable à partir du moment exact où il prend son véhicule en main.

56 Cour de Cassation française, 24 juin 1968, *D.* 1968.569; 2 mars 1971, *Gaz. Pal.* 1971.2.501.

57 Geneviève VINEY, « Remarques sur la distinction entre faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », *Dalloz*, 1975, p. 267.

58 P. CHAVEAU, préc. note 7, p. 5.

59 A. VIALARD, « L'évolution de la notion de faute inexcusable comme cause de déchéance 'provisoire' du droit à limitation de responsabilité », DMF 2000.

60 Voir aussi Cour de Cassation française, 15 décembre 1967, R.F.D.A. 184; Cour de Cassation française, 9 juin 1966, R.F.D.A. 448.

61 I. CORBIER, préc. note 9, p. 110.

raisonnable que les juges du fond, plus près des faits, aient plus de poids dans le jugement de ce genre de litige.

Les cours anglaises ont opté en faveur d'une autre approche. Dans *Goldman v. Thai Airways International Ltd.*⁶², la Cour a opté pour une appréciation *in concreto*. Selon la décision, le transporteur ou son préposé a besoin d'avoir l' "actual knowledge that the damage would probably result"⁶³. L'arrêt est rendu en matière de droit aérien, mais on peut faire une analogie avec le transport maritime. En l'espèce, un passager faisait un vol de Londres vers Bangkok avec la compagnie *Thai Airways*. Pendant le vol, l'avion est passé dans une zone de turbulence. Cependant, contrairement aux consignes de sécurité, le pilote n'a pas allumé le signal de la ceinture de sécurité. Le passager, *Goldman*, a souffert de blessures graves. La Cour a décidé que le pilote aurait dû aviser les passagers avant d'entrer dans la zone de turbulence; le pilote n'aurait délibérément pas respecté les instructions de sécurité et sa conduite a été considérée comme téméraire⁶⁴.

Dans *Rolls Royce v. HVD*, le juge Morison établit une différence entre ce qu'une personne "ought to have known" et ce qu'elle "must have known"⁶⁵. Selon le juge, "For present purposes it is sufficient to say that there is a clear distinction between what a person ought to (should) have known and what a person must have known (did know). Only the latter will suffice under this part of the Convention"⁶⁶. Pour la Cour anglaise :

"Finally, the requirement of knowledge involves: [...] **the proof of actual knowledge in the mind of the [actor] at the moment at which the omission occurs**, that the omission is taking place and that it does involve probable damage of the sort contemplated in the article"⁶⁷. (nous soulignons)

62 *Goldman v. Thai Airways International Ltd.*, [1983] 2 All E.R. 693 (C.A. 1983, England).

63 *Ibid.*

64 *Ibid.*

65 [2000] 1 Ll. Rep. 222 (Queen's Bench Division, 2000, England).

66 *Ibid.*

67 *Ibid.*

Cependant, l'examen de la conscience intime de quiconque est une entreprise épineuse, sinon prétentieuse⁶⁸. Selon la définition du *Dictionnaire de l'Académie française*⁶⁹, le mot « conscience » est emprunté du latin *conscientia*, « connaissance en commun », d'où « connaissance, connaissance intérieure ». « Perception que nous avons de notre existence, des états et des actes de notre esprit, de ce qui se passe en nous, et de l'effet produit en nous par ce qui se passe hors de nous »⁷⁰. Le mot « conscience » se réfère surtout à la conscience de soi-même. Autrement dit, la conscience ne peut pas être empruntée; elle concerne l'auteur du dommage lui-même.

Dans l'arrêt du 27 janvier 1977 de la Cour de Cassation belge⁷¹, un avion de la société Air India Corporation s'est écrasé en dessous du sommet du Mont-Blanc et une victime a péri dans cet accident. Il a été constaté que l'équipage de l'avion avait une opinion inexacte sur sa position et que, dans la communication en anglais avec le service de contrôle, l'équipage a compris une confirmation alors que c'était une rectification de sa position; la réponse était ambiguë. Le mot "to" a été traduit par le pilote par « ce qui concerne », alors qu'il voulait dire « vers », « jusqu'à ». Ainsi, au lieu de descendre, l'avion s'est écrasé sur le Mont-Blanc. La question avait trait à la déchéance de la limitation de responsabilité, prévue à l'article 22, qui entraînait la réparation intégrale du préjudice. La Cour belge a décidé qu'il fallait prouver « la conscience effective que le transporteur ou ses préposés ont eue de la probabilité du dommage et non celle qu'ils auraient normalement dû avoir »⁷². La question de la « conscience effective » paraît encore plus complexe dans le cas de mort d'un pilote. Est-ce que si le pilote avait eu effectivement la conscience qu'un dommage résulterait de son acte ou de son omission se serait-il exposé à la mort? Était-il candidat au suicide?⁷³

68 René RODIÈRE, « La faute inexcusable du transporteur aérien », *Dalloz* 1978, chron. p. 32.

69 *Dictionnaire de l'Académie française*, 9e éd., 1992.

70 *Ibid.*

71 Cour de Cassation belge, préc. note 54.

72 *Ibid.*

73 René RODIÈRE, préc. note 68, p. 33.

Les raisons pour lesquelles la Cour belge a adopté une appréciation *in concreto* ont principalement trait à la précaution d'une meilleure administration de la preuve⁷⁴. Si, avant l'acte ou l'omission dommageable, le pilote a dit : « Tant pis; ça sert à rien; nous verrons bien », la faute ne serait pas inexcusable, puisqu'elle n'implique pas la conscience de la probabilité du dommage; s'il a dit : « Tant pis, c'est un risque lourd, mais je le prends », la faute serait inexcusable⁷⁵. Mais, ce serait dans une analyse hypothétique, les preuves apportées au juge étant, dans le fond, les instruments décisifs dans l'analyse de chaque situation⁷⁶.

La Cour belge a souligné encore le poids de la convention internationale en matière aérienne :

« Que le recours au droit interne ne peut dès lors se concevoir que dans la mesure où la convention y renvoie ou le permet; – Attendu que l'interprétation d'une convention internationale qui a pour but l'unification du droit ne peut se faire par référence au droit national de l'un des États contractants; que si le texte appelle interprétation, celle-ci doit se faire sur la base d'éléments propres à la convention, notamment son objet, son but et son contexte, ainsi que sa genèse »⁷⁷.

Une pondération est nécessaire ici. S'il est vrai que le but premier d'une convention internationale, comme celle de Varsovie, est d'uniformiser le droit et non pas de continuer à permettre une myriade d'interprétations nationales, la prise en compte des travaux préparatoires, comme éléments interprétatifs, doit être faite avec prudence. Les travaux préparatoires d'une convention dite *ouverte*, comme celle de Varsovie et aussi du Protocole de La Haye, n'intéressent pas les États qui l'adoptent s'ils ne font pas partie de la rédaction finale de la convention. Le texte finalement ratifié par les États est détaché des débats auxquels il avait, antérieurement, donné lieu⁷⁸. L'arrêt de la Cour belge a précisé que :

74 Voir Cour de Cassation belge, préc. note 54.

75 R. RODIÈRE, préc. note 68, p. 33-34.

76 *Ibid.*

77 Cour de Cassation belge, préc. note 54.

78 R. RODIÈRE, préc. note 68, p. 32.

« [...] qu'en outre le Protocole de La Haye a voulu, en raison de l'évolution du transport aérien et des conditions de vie, élever les montants des réparations auxquels la responsabilité présumée du transporteur était limitée et, en compensation, fixer plus strictement les cas de responsabilité illimitée du transporteur »⁷⁹.

À l'exception de la jurisprudence française⁸⁰, en général, les juridictions à travers le monde recourent à une appréciation *in concreto* de l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby. C'est notamment le cas de la *Court of Appeal* anglaise dans *Goldman v. Thai Airways Int'l Ltd.*⁸¹; de la jurisprudence belge dans *Tondriau v. Air India*⁸²; de la jurisprudence australienne dans *S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd.*⁸³; du Tribunal Fédéral Suisse dans *Lacroix Baartmans Callens Und Van Tichelen v. Swissair*⁸⁴; de la jurisprudence américaine dans *Saba v. Compagnie Nationale Air Fr.*⁸⁵ et aussi dans *Piamba Cortes v. American Airlines, Inc.*⁸⁶

Dans le cadre de cette divergence de jurisprudence, l'appréciation *in concreto* nous semble la plus adéquate, puisqu'elle tient compte « d'éléments propres à la convention, notamment son objet, son but et son contexte, ainsi que sa genèse »⁸⁷. La position française est une tentative de transposition d'une interprétation protectrice, typique du droit du travail, au droit des transports. D'ailleurs, notre

79 C. Cass. belge, préc. note 54.

80 Cour de Cassation française, 16 avr. 1975, *Bull. civ* I, n° 136, p. 118; Cour de Cassation française, 15 décembre 1967, 22 R.F.D.A. 184; Cour de Cassation française, 9 juin 1966, R.F.D.A. 448. Selon Rodière, préc. note 68, p. 32 *sq.* : « [S]i la Cour de Cassation française a pris une position qui contredisait l'unanimité des tribunaux et des cours d'appel en France et la très grande majorité des juridictions étrangères, la solution humaine à laquelle elle s'est rangée ne permet pas de l'accuser de vagabondage intellectuel et de déviationnisme inquiétant ».

81 *Goldman v. Thai Airways Int'l Ltd.*, [1983] 3 All.E.R. 693 à 698-699 (C.A. 1983, England).

82 *Tondriau v. Air India*, [1977] 31 R.F.D.A. 193 à 202 (Cour Suprême de Belgique, 1977).

83 *S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd.*, [1991] 1 Lloyd's Rep. 288 à 291 (C.A 1990, Australia).

84 *Lacroix Baartmans Callens Und Van Tichelen v. Swissair*, [1974] 28 RFDA 75 (Tribunal Fédéral suisse, 1974).

85 *Saba v. Compagnie Nationale Air Fr.*, [1966] 78 F.3d 664 (D.C. Cir. 1996, U.S.).

86 *Piamba Cortes v. American Airlines, Inc.*, [1999] 177 F.3d 1272 à 1291 (11 Cir. 1999, U.S.).

87 C. Cass. belge, préc. note 54. Voir aussi, à cet égard, *Riverstone Meat Co. v. Lancashire Shipping Co. (The Muncaster Castle)*, [1961] 1 Lloyd's Rep. 57, 67 (House of Lords, 1960, England) : "To ascertain their meaning [des Règles de La Haye] it is in my opinion necessary to pay particular regard to their history, origin and context [...]".

opinion va dans le même sens que celle émise par R. Rodière⁸⁸, P. Chauveau⁸⁹, C. Cheka⁹⁰ et par l'Avocat Général Lindon⁹¹.

Section 2 : Les interprétations divergentes quant à l'exigence du caractère personnel de la faute inexcusable

Quelle est l'étendue du mot « transporteur » dans l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye ? Est-ce qu'il incorpore aussi les préposés du transporteur ? Est-ce qu'une interprétation restrictive du mot s'impose ou pas ? Est-ce que la faute du transporteur doit être personnelle ?

La jurisprudence anglaise opte clairement pour une interprétation restrictive du mot « transporteur »⁹². Dans cette perspective, seules les fautes des personnes suffisamment haut placées dans la hiérarchie de l'entreprise peuvent engendrer la déchéance de la limitation de responsabilité visée à l'article 4(5)(e)⁹³. Le capitaine ne serait pas inclus dans l'*alter ego* de l'entreprise⁹⁴. C'est la théorie de l'*alter ego* qui s'applique dans ce cas. Cette théorie encadre la responsabilité pénale des personnes morales dans la *common law*. Elle identifie la compagnie à l'individu⁹⁵. Selon Delebecque, l'interprétation des tribunaux anglais en la matière « est fondée sur l'idée – très pertinente – que seulement certaines personnes physiques sont à même de représenter l'entreprise et d'exprimer la volonté. [...] Dans ces conditions, seules les personnes habilitées à agir au nom de l'entreprise pourraient commettre une faute inexcusable qui soit directement imputable à l'entreprise »⁹⁶.

88 R. RODIÈRE, préc. note 68, p. 33.

89 P. CHAVEAU, préc. note 7, p. 7.

90 C.N. CHEKA, "Conduct barring limitation", [1987] 18 *J.Mar.L. & C.*, 487, 497.

91 Rapport de l'Avocat général Lindon, *Revue française de droit administratif*, 1968, p. 184.

92 *The European Enterprise*, [1989] 2 Ll. Rep. 185, 191 (C.A. 1989, England); *The Lion*, [1990] 2 Ll. Rep. 144 (C.A. 1990, England).

93 *The European Enterprise*, [1989] 2 Ll. Rep. 185, 191 (C.A. 1989, England).

94 *The Marion*, [1984] 1 Ll. Rep. 1 (House of Lords, 1984, England).

95 *Daimler Co. v. Continental Tire & Rubber Co.* [1916] 2 A.C. 307 (House of Lords, 1916, England).

96 Philippe DELEBECQUE, « La faute inexcusable en droit maritime français », *Jurisprudence du Port d'Anvers*, 2005, p. 331-332.

Cela démontre une plus grande protection des cas de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Autrement dit, il n'est pas suffisant que la faute soit commise témérement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement, il faut que l'action ou l'omission du transporteur maritime soit personnelle.

Les tribunaux français adoptent une position différente. En général, ils ne cherchent pas à identifier l'organe responsable; ils ne prennent pas véritablement compte du caractère personnel de la faute⁹⁷. Dans l'arrêt du 20 février 2001⁹⁸, le voilier Virus, le long duquel s'était amarré le voilier *Moheli*, a été endommagé par ce dernier lors d'une marée descendante. La manœuvre d'amarrage a été qualifiée, par l'expert maritime, d'imprudente, puisqu'elle ne respectait pas les règles de l'art, et elle a négligé la surveillance du voilier *Moheli*. La Cour d'Appel de Rennes a décidé qu'il n'a pas été démontré que la société Nautiloc avait conscience du caractère inéluctable du dommage et a donné le bénéfice de la limitation de responsabilité à l'armateur⁹⁹. La Cour de Cassation a censuré la Cour de Rennes, au motif « qu'en se prononçant ainsi, sans rechercher si, en sa qualité de professionnel du nautisme, le capitaine du *Moheli* devait avoir conscience qu'un dommage résulterait probablement d'un tel comportement »¹⁰⁰, la Cour d'appel n'avait pas donné de base légale à sa décision. Selon Pierre-Yves Nicolas, le motif soutenu par la Cour de Rennes serait :

« [...] correct si le capitaine du *Moheli* était également le gérant de la S.A.R.L. qui exploitait le navire (Nautiloc). Le gérant est en effet un organe d'expression collective de la société de sorte que sa faute constitue la faute « personnelle » exigée par les textes applicables. Mais, si tel était le cas, le lecteur eût aimé que la Cour de cassation le précisât. En revanche, si le capitaine du *Moheli* est simplement capitaine de navire, sa faute ne peut pas faire échec à la limitation, sauf si elle révélait une faute personnelle de la S.A.R.L. en question »¹⁰¹.

97 Pierre BONASSIES, « La faute inexcusable de l'armateur en droit français », *Mélanges R. Rolland*, Larcier, 2003, 75.

98 Cour de Cassation française, 20 février 2001, voilier *Moheli*, DMF 2002, obs. Pierre-Yves Nicolas.

99 *Ibid.*

100 *Ibid.*

101 *Ibid.*

Ce qui est le plus intéressant dans l'affaire *Moheli* est que la Cour de Cassation désapprouve le juge du fond de ne pas avoir examiné, non pas si le capitaine du *Moheli* avait eu conscience de la probabilité du dommage, mais plutôt si « en sa qualité de professionnel du nautisme », il ne devait pas avoir cette conscience¹⁰².

Dans le même sens, dans l'arrêt du 10 octobre 2001¹⁰³, la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence a jugé le cas du navire chimiquier *Multitank Arcadia*. Selon la décision de la Cour, la faute du transporteur englobe la faute de tous ses préposés :

« Attendu que celle-ci doit veiller à la bonne organisation du navire et à l'application par ses préposés de ses consignes; -qu'en l'espèce, il résulte du rapport d'expertise judiciaire que la périodicité du changement du filtre encrassé n'est attestée que par les déclarations verbales du chef-mécanicien en l'absence totale d'enregistrement des dates de remplacement; -que l'armement a ainsi commis une faute personnelle en négligeant de se donner les moyens de contrôler l'accomplissement par le bord d'une opération de maintenance essentielle en l'espèce à sa sécurité»¹⁰⁴.

Cependant, certaines décisions des tribunaux français adoptent une position inverse. Dans l'arrêt du 20 mai de 1997¹⁰⁵, la Cour de Cassation a décidé que le capitaine a agi témérement et avec conscience de la probabilité de survenance du dommage, puisqu'il n'a pas procédé de façon sécuritaire à la mise en place de la drague dans un avant-port¹⁰⁶. Il a été statué que : « Ne donne pas de base légale à sa décision la Cour d'appel qui, pour refuser à l'armateur d'une drague le bénéfice de limitation de sa responsabilité, retient une faute du capitaine de la drague à l'origine de l'abordage, sans dire en quoi cette faute constituait la faute personnelle inexcusable de l'armateur lui-même »¹⁰⁷. On voit la nouvelle exigence de la Cour en ce qui concerne le caractère personnel de la faute inexcusable. Elle doit être commise par l'armateur lui-même et non par le capitaine ou un autre préposé de l'armateur.

102 Cour de Cassation française, 20 février 2001, voilier *Moheli*, DMF hors série 2002, obs. P. Bonassies.

103 Cour d'Appel d'Aix, 10 octobre 2001, DMF 2002, obs. P. Bonassies.

104 *Ibid.*

105 Cour de Cassation française, 20 mai 1997, DMF 1997, obs. Bonassies.

106 *Ibid.*

107 *Ibid.*

Dans *The Pembroke*, la *High Court* de la Nouvelle Zélande a décidé que le capitaine “*must have known*” qu’il était probable que quelques conteneurs du type *open-top* pouvaient être mouillés et, donc, subir la corrosion, puisqu’il était prévu du mauvais temps pendant le voyage¹⁰⁸. Il a volontairement navigué dans des conditions météorologiques inappropriées. La Cour a soutenu que le capitaine “*took a calculated risk with full appreciation of the dangers and probable consequences*”¹⁰⁹. Le transporteur a perdu le bénéfice de la limitation des compensations monétaires de l’article 4(5)(a) des Règles de La Haye-Visby.

Selon nous, si les Règles de La Haye-Visby n’exigent pas expressément que la faute soit personnelle, le mot « *transporteur* » doit être interprété dans un sens large. Il s’agit de respecter le principe légal de la *Respondeat Superior*, accepté en *common law* et en droit civil, selon lequel les employeurs sont civilement responsables des délits commis par les employés agissant dans le cadre de leur emploi¹¹⁰. La faute du transporteur doit comporter alors la faute de tous ses préposés, car c’est par l’intermédiaire de ces personnes que le transporteur exécute le contrat de transport.

108 [1995] 2 Lloyd’s Rep. 290 (High C., 1995, N. Zealand).

109 *Ibid.*

110 Voir Ralph OWEN, Tort Liability in German School Law, in *Law and Contemporary Problems*, Duke University School of Law, Vol. 20, n° 1, 1955, p. 72, en ligne <http://www.jstor.org/stable/1190275> (consulté le 25 avril 2011).

CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE

Les Règles de La Haye-Visby ont substantiellement modifié la portée du régime de limitation de responsabilité du transporteur. L'introduction de l'article 4(5)(e) a été une tentative d'encadrer plus clairement les causes de déchéance du droit à limitation. Selon cet article, pour que la déchéance du droit à limitation s'opère, la conduite du transporteur a besoin d'être exécutée « soit avec l'intention de provoquer un dommage soit témérement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement ».

Dans ce contexte, la notion de « faute inexcusable » a fait l'objet d'un vif débat. L'appréciation *in concreto* ou *in abstracto* de la faute inexcusable a divisé la jurisprudence. Selon l'appréciation *in concreto*, il s'agit d'observer le comportement effectif de l'auteur du dommage, au moment exact où le dommage s'est produit. Selon l'appréciation *in abstracto*, il s'agit de déterminer si, dans des conditions normales, un « homme moyen » aurait pu se rendre compte qu'un dommage en résulterait probablement.

Par ailleurs, le manque d'uniformité en la matière se montrera également présent quant à l'interprétation large ou stricte du mot « transporteur » dans l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby. Selon l'interprétation stricte de la notion, seules les fautes des personnes suffisamment haut placées dans la hiérarchie de l'entreprise peuvent engendrer la déchéance de la limitation de responsabilité visée à l'article 4(5)(e). En conséquence, il n'est pas suffisant que la faute soit inexcusable; il faut aussi qu'elle soit personnelle. En revanche, selon l'interprétation large de la notion, c'est le principe légal de la *Respondeat Superior*, selon lequel les employeurs sont civilement responsables des délits commis par les employés, qui doit être observé. De plus, les Règles de La Haye-Visby ne prévoient pas expressément l'exigence du caractère personnel de la faute.

Relativement aux appréciations *in concreto* ou *in abstracto*, à notre sens, c'est la première qui est la plus adéquate au texte international de 1924. L'interprétation *in concreto* prend en compte le contexte dans lequel les Règles ont été créées et le but ultime de la Convention, c'est-à-dire, la recherche de l'unification du droit maritime. Elle est plus appropriée à l'intention des rédacteurs lors de la création de la notion de faute inexcusable.

En ce qui a trait à l'étendue du mot « transporteur » dans l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby, nous pensons que l'interprétation large de la notion est la plus adéquate. Selon nous, la faute du transporteur doit comporter la faute de tous ses préposés, parce que c'est par l'intermédiaire des préposés que le transporteur exécute le contrat de transport. De plus, l'interprétation *in concreto* établie déjà un niveau d'exigence élevé au chargeur qui a l'intention de faire échec à la limitation de responsabilité du transporteur. L'exigence du caractère personnel de la faute inexcusable rendrait la notion de faute inexcusable inapplicable en pratique.

Cependant, ces questions demeurent ouvertes. Après des décennies, la jurisprudence internationale n'a pas établi une position uniforme en la matière. Cet état d'absence d'uniformité quant à la portée et à l'étendue des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité, crée de l'insécurité juridique entre les parties. Le "*forum shopping*" est une des conséquences de cet état de manque d'uniformité. Les transporteurs tendront à choisir la juridiction qui interprète de la manière la plus stricte la possibilité de déchéance du droit à limitation de responsabilité. De surcroît, les Règles de La Haye-Visby n'ont aucune disposition quant au choix de la juridiction ou de l'arbitrage.

En conclusion, l'utilisation d'une méthode uniforme d'interprétation des conventions internationales qui régissent le transport maritime de marchandises est un point fondamental pour l'harmonisation du droit maritime. Cela permettrait la délimitation claire du régime de limitation de responsabilité maritime et, en conséquence, des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. La

certitude juridique améliorerait l'efficacité et la prévisibilité des transactions commerciales et réduirait les obstacles juridiques aux échanges internationaux entre tous les États.

PARTIE III : LES CAUSES DE DÉCHÉANCE DANS LES CONVENTIONS POSTÉRIEURES AUX RÈGLES DE LA HAYE-VISBY : LES RÈGLES DE HAMBOURG DE 1978 ET LES RÈGLES DE ROTTERDAM DE 2009

Dans la troisième partie de notre étude, nous analyserons comment les Règles de Hambourg et les Règles de Rotterdam ont abordé les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur maritime de marchandises. Le traitement légal donné aux causes de déchéance dans ces deux Conventions internationales est distinct. Les cas classiques de déchéance du droit à limitation de responsabilité, posés par les Règles de La Haye (le déroutement déraisonnable et le transport en pontée non autorisé) et par les Règles de La Haye-Visby (la faute inexcusable), ont subi de légères modifications quant à leur étendue dans les Règles de Hambourg (Chapitre 1). Par contre, les Règles de Rotterdam procèdent à des modifications majeures en la matière (Chapitre 2).

Nous analyserons l'approche adoptée dans chacune des causes de déchéance du droit à limitation dans ces deux Conventions, afin d'identifier leur impact sur les droits et les obligations du transporteur de marchandises.

Chapitre 1 : L'approche adoptée par les Règles de Hambourg

Les Règles de Hambourg furent une nouvelle tentative d'atteindre un équilibre entre les intérêts des chargeurs et des transporteurs. Étant créées au sein des Nations Unies, les Règles de Hambourg reflètent principalement la position des pays en voie de développement, puisque, dans cette instance, c'est le principe de la majorité qui est la règle d'or.

Les modifications dans le fondement du régime de la responsabilité ont été importantes, puisque le nouveau régime est basé sur la présomption de faute et non

sur la présomption de responsabilité. Cependant, en matière de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur, les changements apportés n'ont pas été une révolution, mais plutôt une évolution des Règles de La Haye-Visby.

Nous examinerons ici l'approche adoptée par les Règles de Hambourg dans l'analyse des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité (Section 2). Avant de procéder à cette analyse, nous avons jugé utile d'examiner le fondement de la responsabilité du transporteur maritime sous cette Convention (Section 1).

Section 1 : Les fondements de base du régime de responsabilité du transporteur

L'article 5(1) des Règles de Hambourg 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 ».

Sous le régime de responsabilité des Règles de Hambourg, la responsabilité du transporteur maritime sera désormais basée sur la présomption de faute et non de responsabilité¹. La partie qui a commis un acte entraînant des pertes ou dommages doit établir la preuve de son innocence ou la preuve qu'elle n'a pas commis une faute. Cette démarche est basée sur la prise en considération de toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être attendues afin d'éviter la perte ou le dommage des marchandises². La détermination de ce qui est une mesure raisonnable doit être faite en tenant compte de la notion de « bon transporteur de famille »³.

La différence entre la présomption de faute et la présomption de responsabilité est que, pour la première, « les dommages d'origine inconnue ou partiellement

1 Martine RÉMOND-GOUILLOUD, *Droit Maritime*, Ed. Pedone, Paris, 1993, n. 592, p. 382.

2 *Ibid.*

3 Antoine VIALARD, « L'affaire *Heiberg* : gros temps sur la Convention de Londres 1976 sur la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes », (1993) 45 *D.M.F.* 706, 709.

inconnue n'accablent pas le débiteur ou l'agent »⁴; pour la deuxième, ces dommages l'accablent « puisque par hypothèse, il ne peut pas alors établir quelle est la cause du dommage pour montrer ensuite (ou simultanément) qu'elle ne lui est pas imputable »⁵. En théorie, la présomption de responsabilité est une présomption plus dure que celle de la faute, puisque, dans le premier cas, le débiteur ne s'en libère qu'en établissant la cause du dommage. La présomption de la faute exige seulement la preuve que le transporteur a agi avec une diligence raisonnable⁶. Cependant, cela ne veut pas dire que les Règles de Hambourg sont passées à un système de responsabilité moins rigoureux que le système précédent. Il faut tenir compte que ces Règles adoptent la même formule que la Convention de Varsovie – celle-ci consacre une présomption aussi rigide que la présomption de responsabilité⁷. Dans un système pur de présomption de faute, il n'est pas nécessaire de fixer la cause du dommage⁸.

L'article 5(1) des Règles de Hambourg impose une pré-condition pour que le transporteur ait accès au bénéfice de l'exonération. Il doit préciser la cause du dommage, et que, malgré toutes les mesures raisonnables qu'il ait prises, la perte ou le dommage n'a pas pu être évité. À partir du moment où la victime prouve que les marchandises ont été perdues lorsqu'elles étaient sous la garde du transporteur, le fardeau de la preuve s'altère et le transporteur a l'obligation de démontrer, par l'intermédiaire d'un exercice de probabilités, que la cause immédiate de la perte ou du dommage ne pouvait pas être raisonnablement évitée⁹.

Cependant, les Règles de Hambourg concernent surtout le droit matériel. L'incidence des règles de procédure dans les régimes nationaux, spécialement dans la tradition civiliste, engendre quelques difficultés. En général, les Cours possèdent leurs propres règles qui statuent la procédure juridique à laquelle elles sont soumises.

4 R. RODIÈRE, « La responsabilité du transporteur maritime suivant les Règles de Hambourg 1978 », *D.M.F.* 1978, 451, 455.

5 *Ibid.*

6 *Ibid.*

7 *Ibid.*, p. 457.

8 *Ibid.*

9 C.C. NICOLL, "Do the Hamburg Rules suit a shipper-dominated economy?", (1993) 24 *J.M.L.C.* 151.

La violation de ces normes pourrait créer des problèmes pour les parties en litige et affecter la décision des tribunaux. De plus, dans la pratique, le transporteur a un grand intérêt à démontrer qu'il a procédé avec diligence et à anticiper la preuve du chargeur, afin de convaincre la Cour qu'il s'agit tout à fait d'un cas excepté¹⁰.

Sous le régime de responsabilité des Règles de Hambourg, la litanie de cas exceptés a été remplacée par le terme générique « événement » (art.5(1)). Malgré cela, nous pouvons trouver la description de cinq cas exonérateurs dans les Règles de Hambourg : l'incendie, l'assistance, le transport d'animaux vivants, la responsabilité concurrente d'un tiers et le défaut d'information du transporteur sur la nature dangereuse des marchandises transportées. De ce fait, nous pouvons conclure que l'abolition de la longue liste des cas d'exonération dans les Règles de Hambourg, ne signifie pas qu'il n'existe plus de liste. La liste des cas exonérateurs demeure présente, mais en format réduit.

Section 2 : Les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité selon les Règles de Hambourg

Les Règles de Hambourg, à l'exemple des Règles de La Haye-Visby, prévoient trois cas classiques de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur : a) le transport en pontée non autorisé; b) le déroutement déraisonnable; c) la faute inexcusable.

Paragraphe 1 : Le transport en pontée non autorisé

L'article 9(1) des Règles de Hambourg dispose que « Le transporteur n'est autorisé à transporter les marchandises en pontée que si ce transport est effectué conformément à un accord avec le chargeur ou aux usages du commerce considéré ou s'il est exigé par la réglementation en vigueur ».

10 P. BONNASSIES & C. SCAPEL, *Droit Maritime*, 2e éd., Paris, L.G.D.J. 2010, n. 1004, p. 680.

Malgré l'intention initiale des Règles de Hambourg d'imposer un régime plus rigoureux vis-à-vis le transporteur, elles ont permis davantage de cas de transport en pontée que celles de La Haye. Ainsi, le transporteur peut effectuer le transport en pontée :

- i) lorsqu'il y a un contrat avec le chargeur et une déclaration du transport sur le pont dans le connaissement – art. 9(1);
- ii) lorsque la coutume ou l'usage du transport en pontée sont constatés – art. 9(1);
- iii) lorsque la réglementation en vigueur l'exige – art. 9(1);
- iv) lorsque le transporteur et le chargeur l'ont convenu *et* qu'il n'y a aucune mention de l'accord au connaissement ou sur tout autre document en faisant preuve – art. 9(2)¹¹.

L'article 9(4) dispose que : « Un transport de marchandises effectué en pontée contrairement à un accord stipulant expressément que le transport doit être effectué en cale est considéré comme un acte ou une omission du transporteur au sens de l'article 8 ». L'article 8 impose la déchéance du droit à limitation de responsabilité. Par rapport aux Conventions précédentes, la règle de base est maintenue : le transport en pontée effectué contrairement à l'indication du chargeur dans le connaissement engendre la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité. Cependant, nous pouvons observer certaines modifications en la matière.

Sous les Règles de La Haye, la déclaration du chargeur autorisant le transport en pontée doit figurer sur le *recto* du connaissement¹². Ainsi, le connaissement qui porte sur son *verso* une clause classique d'autorisation de chargement en pontée sans

11 Selon l'art. 9(2) : « Si le transporteur et le chargeur sont convenus que les marchandises seront transportées en pontée ou pourront l'être, le transporteur en fera mention au connaissement ou sur tout autre document faisant preuve du contrat de transport par mer. En l'absence d'une telle mention, le transporteur aura la charge d'établir qu'un accord pour le transport en pontée a été conclu mais il n'aura pas le droit d'opposer cet accord à un tiers, y compris un destinataire, qui est détenteur de bonne foi du connaissement ».

12 *Sealane*, 361 F.2d 833, 1966 AMC 1405 (5 Cir. 1966); *Atlantic Island*, DMF 1998, rapp. RÉMERY et obs. P. BONASSIES.

avis au chargeur, ne répond pas aux exigences de l'article 1(c) de la Convention. Sous les Règles de Hambourg, cette exigence est moins claire. Le terme « accord » dans les articles 9(1), (2) et (3) semble indiquer une clause de liberté¹³. L'article 15(m) des Règles de Hambourg dispose que le connaissement doit contenir « L'indication, le cas échéant, que les marchandises seront ou pourront être transportées en pontée ». Selon Tetley, le terme “*mention*” dans l'article 9(2) implique que “[we don't] need the statement to be firm, but apparently need only state that the goods ‘may’ be carried on deck”¹⁴. Selon Gaskell, Asariotis & Baatz, “It is clear from art. 9.2 that a liberty clause would be such an agreement”¹⁵. Ainsi, une clause sur le verso du connaissement, qui donne au transporteur la faculté d'effectuer le transport sur le pont peut être considérée comme un « accord », au sens de l'article 9(2) des Règles de Hambourg.

Sous les Règles de Hambourg, la coutume justifie formellement le transport en pontée – art. 9(1). Les Règles de La Haye ne prévoyaient pas expressément la coutume du port comme un élément capable d'autoriser le transport en pontée. C'était par l'intermédiaire de la jurisprudence que cette règle s'appliquait¹⁶. Selon nous, l'interprétation du mot « coutume » doit être faite au sens large. Elle doit inclure également la coutume du port et la coutume générale du commerce¹⁷.

L'article 9 des Règles de Hambourg a élargi le cadre des cas possibles de transport en pontée. Cependant, si des pertes ou dommages surviennent lors d'un transport non autorisé sur le pont, le transporteur ne pourra pas avoir recours à l'article 5(1). Il sera privé du bénéfice de la limitation de responsabilité et ne pourra pas alléguer que « lui-même, ses préposés ou mandataires ont pris toutes les mesures

13 Selon W. TETLEY, “The Hamburg Rules – A commentary”, (1979) *L.M.C.L.Q.* 1, 11: “‘Agreement’ does not mean an ‘express agreement’ because the term is only in art. 9(4) for another purpose. This is unfortunate. ‘Agreement’ probably includes a general liberty clause in a bill of lading because ‘in the bill of lading’ rather than ‘on the face of the bill of lading’ was used”.

14 W. TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4e éd., Les Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2008, p. 1615.

15 N. GASKELL, R. ASARIOTIS & Y. BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contracts*, LLP, London, 2000, par. 10.33.

16 Voir *St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] 263 U.S. 119, 1923 AMC 1132 (U.S. Supreme Court, 1923); *Kia Steel Co, Ltd v. M.V. Maren Maersk*, [1999] AMC 2068 (S.D.N.Y. 1999, U.S.).

17 Par ailleurs, cela a été la rédaction adoptée dans l'art. 25(1)(c) des Règles de Rotterdam.

qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement et ses conséquences ». Cela, toutefois, ne le privera pas du délai de prescription des actions de deux ans, prévu dans l'article 20¹⁸.

La sanction imposée dans le cas d'un transport en pontée sans l'accord du chargeur ou non déclaré dans le connaissement sera la perte du bénéfice de la limitation d'indemnité (art. 9(3)), fixée en 835 unités de compte par colis ou 2,5 unités de compte par kilogramme – art. 6 des Règles de Hambourg.

Cependant, il y a deux conditions pour que la déchéance du droit à limitation soit imposée, à savoir :

1. L'existence d'un lien de causalité entre la perte ou le dommage et le transport en pontée non autorisé. L'article 9(3) dispose que « le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par les marchandises ainsi que du retard à la livraison qui résultent uniquement du transport en pontée » (nous soulignons). Le chargeur a besoin de prouver que la perte ou le dommage résulte directement du transport non autorisé sur le pont; et
2. Que le transport en pontée ait résulté « d'un acte ou d'une omission du transporteur commis soit avec l'intention de provoquer cette perte, ce dommage ou ce retard, soit témérement et en sachant que cette perte, ce dommage ou ce retard en résulterait probablement ».

Nous pouvons conclure, qu'en ce qui concerne le transport en pontée, les Règles de Hambourg ont élargi les cas où ce type de transport peut être accepté. Elles ont été une tentative des congressistes d'adapter la législation internationale à la réalité du transport exécuté par des navires porte-conteneurs. La coutume du port a été formellement acceptée comme cause justificative du transport en pontée. Cependant, la matière demeure un peu ambiguë en raison de l'acceptation des clauses

18 Simon BAUGHEN, *Shipping Law*, 4e éd., London et New York, Rutledge-Cavendish, 2009, p. 147.

de liberté dans le connaissance, basées sur les articles 9(2) et 15(1)(m) des Règles de Hambourg.

Paragraphe 2 : Le déroutement déraisonnable

L'article 5(6) des Règles de Hambourg dispose que « Le transporteur n'est pas responsable, sauf du chef d'avarie commune, 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 ». Les Règles de Hambourg n'utilisent pas le mot « déroutement », comme le font les Règles de La Haye-Visby dans l'article 4(4) : « 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 [...] ». (nous soulignons)

Dans les Règles de Hambourg, on a recours à l'expression « mesures raisonnables » pour englober toutes les conduites jugées raisonnables afin de sauver des biens ou des vies en mer. Nous pensons que l'expression « mesures raisonnables » inclut également le déroutement jugé raisonnable.

Il y a une différence importante entre l'exonération résultant des mesures prises pour sauver des vies ou des biens en mer prévue dans l'article 5(6) des Règles de Hambourg, et l'exonération dérivée des cas d'assistance ou de sauvetage prévue dans les Règles de La Haye-Visby. Dans ce dernier cas, le transporteur ne sera pas obligé de contribuer à l'avarie commune si l'acte d'assistance ou de sauvetage a causé des pertes ou dommages aux marchandises.

L'article 5(6) des Règles de Hambourg donne des exemples de ce qui pourrait être un déroutement raisonnable, notamment « sauver des vies » ou « sauver des biens » en mer. Les mesures et les outils utilisés afin de les sauver ne peuvent pas être au-delà de ce qu'on attend d'un « bon transporteur de famille »¹⁹. L'article 5(6) des

19 Voir R. RODIÈRE, préc. note 4, p. 451 et ss.

Règles de Hambourg contient une différence par rapport à la disposition prévue dans les Règles de La Haye-Visby. L'article 4(4) des Règles de La Haye-Visby dispose qu'« Aucun déroutement pour sauver ou **tenter de sauver** des vies ou des biens en mer » ne sera considéré comme une infraction (nous soulignons). L'article 5(6) des Règles de Hambourg ne traite pas de la tentative de sauvetage, ce qui nous amène à nous interroger si l'acte a besoin d'être accompli afin d'être considéré comme raisonnable. Nous pensons que l'interprétation dans ce cas doit être extensive, afin d'englober aussi la tentative comme une mesure raisonnable.

L'article 5(6) exige une attitude modérée et responsable de la part du transporteur, c'est-à-dire, une conduite « raisonnable », seulement dans le cas où l'intention du transporteur est de sauver des « biens » en mer. L'absence du mot « raisonnable » comme qualificatif du terme « mesures », en ce qui concerne les « biens » en mer, indiquerait que les congressistes de Hambourg n'ont pas voulu introduire un empêchement pour le sauvetage de vies en mer. Si l'objectif du transporteur a été de sauver une vie, le caractère raisonnable de l'acte ne serait pas exigé.

Si l'intention des rédacteurs avait été différente, alors la rédaction de l'article 5(6) aurait été la suivante : « Le transporteur n'est pas responsable, sauf du chef d'avarie commune, lorsque la perte, le dommage ou le retard à la livraison résulte de mesures raisonnables prises pour sauver des vies ou pour sauver des biens en mer ». Cela devrait être, d'ailleurs, la bonne rédaction de l'article. Cette distinction entre l'exigence d'une conduite raisonnable du transporteur afin de sauver des *biens* en mer et n'importe quelle conduite afin de sauver des *vies* nous semble anachronique. « La différence des formules – observe Rodière – signifie-t-elle que l'on peut être déraisonnable quand il s'agit de sauver des hommes et que la noblesse de l'intention efface l'ineptie des moyens ? »²⁰.

20 R. RODIÈRE, préc. note 4, p. 458.

La notion de déroutement raisonnable sous les Règles de Hambourg est directement liée à l'exercice d'une diligence raisonnable. Le fondement de la responsabilité du transporteur a été élu comme un des sujets les plus importants par le mouvement réformiste de 1978. La responsabilité du transporteur maritime a été basée sur la présomption de faute. Ainsi, le transporteur maritime de marchandises sera considéré comme responsable des dommages « 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 » - art.5(1). De ce fait, la détermination de l'étendue du terme « raisonnable » a pris une position fondamentale dans les Règles de Hambourg, ainsi que la notion de « déroutement déraisonnable ». Le juge Haight explique de façon formidable les nuances de la notion :

“I am struck, however, by the dramatic appearance of the hero of the common law of tort, the reasonable Man, 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”²¹.

La définition de ce qui est « raisonnable » restera aux juges du fond. Cela comporte des points positifs et des points négatifs. L'aspect positif est que, comme la détermination de la conduite « raisonnable » est surtout une question de fait, il nous semble plus logique que les juges du fond, plus près des faits, aient plus de poids dans la qualification du comportement fautif comme étant raisonnable ou non. L'aspect négatif est que, pour déterminer cas par cas le caractère raisonnable d'un acte du transporteur, les juges ont une marge interprétative très large. « Ceci – observe Achard – est une curieuse façon de promouvoir internationalement l'uniformité de la nouvelle convention, selon le ‘vœu pieux’ exprimé en son article 3 »²².

21 *The Speakers' Papers for the Bill of Lading Conventions Conference*, Lloyd's of London Press, New York, 1978, p. 4.

22 R. ACHARD, « Les Règles de Hambourg à nouveau mises en examen », 46 *D.M.F.* 1994, 255, 256.

Les Règles de Hambourg ne contiennent aucune disposition sur les sanctions imposées lors d'un déroutement déraisonnable. Elles ne déclarent pas expressément si le déroutement déraisonnable est une cause de déchéance du droit à limitation de la responsabilité du transporteur. Selon Baughen, « si l'Angleterre devenait un État-contractant, cette question serait régie par les principes de la common law »²³. Ce qui, à notre sens, serait un obstacle à l'uniformité de la jurisprudence internationale en la matière et, par conséquent, à l'unification du droit maritime.

Malgré le fait que le terme « mesures raisonnables » puisse englober le déroutement raisonnable, l'absence de l'expression exacte dans le texte international nous semble indiquer l'intention des rédacteurs de modifier le traitement concernant le déroutement comme cause de déchéance dans les Règles de Hambourg.

Sous les Règles de Hambourg, le déroutement déraisonnable sera une cause de déchéance du bénéfice de la limitation de responsabilité seulement s'il résulte « d'un acte ou d'une omission du transporteur commis soit avec l'intention de provoquer [une] perte, [un] dommage ou [un] retard, soit témérement et en sachant que cette perte, ce dommage ou ce retard en résulterait probablement » – (art. 8(1)). Nous pouvons donc conclure que, sous les Règles de Hambourg, le déroutement peut engendrer la déchéance du droit à limitation seulement s'il résulte d'un acte dolosif ou d'une faute inexcusable.

Paragraphe 3 : La faute inexcusable, l'adoption de l'interprétation *in concreto* par les Règles de Hambourg

Selon l'article 8(1) des Règles de Hambourg : « Le transporteur ne peut pas se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 6 s'il est prouvé que la perte, le dommage ou le retard à la livraison résulte **d'un acte ou d'une omission du transporteur commis soit avec l'intention de provoquer cette perte, ce dommage**

23 S. BAUGHEN, préc. note 18, p. 146.

ou ce retard, soit témérairement et en sachant que cette perte, ce dommage ou ce retard en résulterait probablement ». (nous soulignons)

Cet article est semblable à l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby. Selon ce dernier, deux cas entraînent la déchéance du droit à limitation de responsabilité : i) la conduite avec l'intention de provoquer une perte ou un dommage; et ii) la conduite téméraire et avec conscience que la perte ou le dommage en résulterait probablement. Cependant, il existe certaines différences entre ces deux articles. L'article 8(1) ne fait plus référence à la « conscience » (*knowledge*); il parle plutôt de ce que le transporteur savait (« sachant »). Cela nous semble indiquer une préférence de la part des congressistes de Hambourg pour une interprétation *in concreto* de la faute inexcusable. Selon cette approche, le juge analyse le comportement effectif de l'auteur du dommage au moment exact où le dommage s'est produit²⁴. Le transporteur ou son préposé ont besoin d'avoir l'« *actual knowledge that the damage would probably result* »²⁵. Selon l'appréciation *in abstracto* de la faute inexcusable, il ne s'agit pas de savoir si le transporteur avait agi, *de facto*, avec la conscience qu'il assumait le risque de causer un dommage, mais s'il *aurait dû* avoir conscience de l'éventualité du préjudice. Autrement dit, il s'agit de savoir si dans des conditions normales un « homme moyen » avait pu se rendre compte qu'un dommage en résulterait probablement.

En ce qui concerne l'appréciation *in concreto* de la faute inexcusable, les Règles de Hambourg semblent accompagner la majeure partie de la jurisprudence construite sous les Règles de La Haye-Visby²⁶. Selon cette jurisprudence, l'exigence de la connaissance du dommage implique la preuve de la conscience réelle dans

24 Voir *Goldman v. Thai Airway International Ltd.*, [1983] 3 All ER 693 (C.A. 1983, England); *S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd.*, [1991] 1 Lloyd's Rep. 288 à 291 (C.A. 1990, Australia); *Saba v. Compagnie Nationale Air Fr.*, 78 F.3d 664 à 668 (D.C. Cir. 1996, U.S.); *Piamba Cortes v. American Airlines, Inc.*, 177 F.3d 1272 à 1291 (11 Cir. 1999, U.S.).

25 *Goldman v. Thai Airways International Ltd.*, [1983] 2 All E.R. 693 (C.A. 1983, England).

26 Voir *Tondriau v. Air India*, [1977] 31 R.F.D.A. 193 at 202 (C.Cass., 1977, Belgique); *S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd.*, [1991] 1 Lloyd's Rep. 288 à 291 (C.A. 1990, Australia); *Lacroix Baartmans Callens Und Van Tichelen v. Swissair*, [1974] 28 RFDA 75 (Tribunal Fédéral, 1974, Suisse); *Saba v. Compagnie Nationale Air Fr.*, 78 F.3d 664 at 668 (D.C. Cir. 1996, U.S.).

l'esprit de l'accusé au moment où l'omission se produit²⁷. De ce fait, en matière de faute inexcusable, les Règles de Hambourg ont apporté un avancement. L'appréciation *in concreto* nous semble plus adéquate puisqu'elle tient compte « d'éléments propres à la convention, notamment son objet, son but et son contexte, ainsi que sa genèse »²⁸.

Une autre question controversée est à savoir si la faute commise par le transporteur doit être personnelle. Autrement dit, est-ce que les Règles de Hambourg qualifient de faute inexcusable, les fautes commises par les préposés du transporteur ? Cette question n'a pas été résolue par les Règles de Hambourg. Sous les conventions précédentes, la jurisprudence française et anglaise s'est positionnée de façon diamétralement opposée sur la question²⁹. Il est encore laissé aux juges du fond le soin de décider l'approche à être adoptée, ce qui nous semble regrettable vis-à-vis la nécessité d'uniformité en matière maritime.

Sous les Règles de Hambourg, les sanctions prévues dans le cas d'une faute inexcusable du transporteur sont :

- i) la perte de la protection dérivée de l'exercice de la “*due diligence*” dans la mise en état de navigabilité du navire – art. 5(1), c'est-à-dire la sauvegarde donnée dans le cas du transporteur d'avoir pris « toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement [les pertes, les dommages ou le retard] et ses conséquences »;
- ii) la perte du bénéfice de la limitation des indemnisations, fixée à 835 unités de compte par colis ou 2,5 unités de compte par kilo – art. 6(1)(a) des Règles de Hambourg.

27 *Rolls Royce v. HVD*, [2000] 1 Ll. Rep. 222 (Queen's Bench Division, 2000, England).

28 C. Cass. belge, 1re Ch. civ., 27 janv. 1977, *Journ. Trib.*, 1977.438. Voir aussi, à cet égard, *Riverstone Meat Co. v. Lancashire Shipping Co. (The Muncaster Castle)*, [1961] 1 Lloyd's Rep. 57, 67 (House of Lords, 1960, England): “*To ascertain their meaning [des Règles de La Haye] it is in my opinion necessary to pay particular regard to their history, origin and context [...]*”.

29 P. BONASSIES, « Rapport sur les Règles de Hambourg présenté au Conseil Supérieur de la Marine Marchande », DMF 1994, 243, 247.

Donc, en ce qui a trait à la faute inexcusable, les Règles de Hambourg ont été plus favorables à une appréciation *in concreto*. L'insertion du terme « en sachant » dans l'article 8(1) corrobore cette position. Les sanctions imposées seront les mêmes que celles présentes dans les Règles de La Haye-Visby : la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité et de la protection donnée par l'exercice de la "*due diligence*" dans la mise en état de navigabilité du navire.

Chapitre 2 : L'approche adoptée par les Règles de Rotterdam

Les Règles de Rotterdam furent une tentative de moderniser le droit maritime tout en assurant l'équilibre entre les intérêts des chargeurs et des transporteurs. La révolution du conteneur, l'utilisation de contrats de modes différents de transport (multimodal), le champ d'application limité des Règles de La Haye-Visby (*palan-à-palan*) et des Règles de Hambourg (*port-à-port*), l'utilisation de documents de transport en format virtuel et la présence de certaines causes très archaïques d'exonération de la responsabilité du transporteur – comme la faute nautique – ont contribué à la création d'une nouvelle convention internationale sur le transport international de marchandises.

Cette tentative de modernisation a apporté des changements majeurs en matière de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Certaines causes de déchéance ont été abolies et d'autres plus rigoureusement encadrées. Malgré le manque de rigueur méthodologique³⁰, les Règles de Rotterdam ont le mérite de traiter directement des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité.

30Voir Philippe DELEBECQUE, « Les Règles de Rotterdam », en ligne : <http://acopm.ma/communications/exposes/202-amlog.html> (consulté le 21 mai 2011) : « Pour ce qui est de la méthode, un esprit cartésien aurait aimé retrouver un plan plus structuré : puisque la convention traite des contrats de transport, la logique aurait voulu que les chapitres s'inscrivent dans une chronologie contractuelle (conclusion, contenu, exécution/inexécution). Dans cette perspective, il est permis de penser que le contenu du chapitre 6 aurait pu être coulé dans d'autres chapitres. A l'inverse, on peut regretter que le chapitre sur le fret ait été supprimé. Mais tout ceci relève sans doute du détail ».

Nous examinerons ici l'approche adoptée par les Règles de Rotterdam dans l'analyse des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité (Section 2). Avant de procéder à cette analyse, nous avons jugé utile d'examiner le fondement de la responsabilité du transporteur maritime sous les Règles de Rotterdam (Section 1).

Section 1 : Les fondements de base du régime de responsabilité du transporteur

La *Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer*, dite Règles de Rotterdam, adopte une position extrêmement restreinte en ce qui concerne la possibilité de faire échec au principe de la limitation de responsabilité. Dans le cadre des négociations menant aux Règles de Rotterdam, l'objectif visé dès le départ était de définir des plafonds de limitation de responsabilité du transporteur essentiellement « incassable » (*unbreakable*)³¹. Le compromis consistait donc à accepter une augmentation significative du plafond de la limitation en contrepartie de l'adoption des conditions de déchéance plus restrictives que celles utilisées dans les Règles de Hambourg³². Le but étant de prévoir de façon plus claire que la limitation ne pourrait être écartée uniquement dans les circonstances les plus extrêmes³³.

Le régime de responsabilité des Règles de Rotterdam est fondé sur une combinaison de principes : celui de la présomption de responsabilité du transporteur (art. 12(1) et art. 18(1)) et celui de la présomption d'absence de faute dérivée du renversement du fardeau de la preuve – art. 17(1) et (2). Le transporteur est responsable des dommages survenus aux marchandises lorsqu'elles sont sous sa garde (art. 13(1)). Il est responsable, même si l'origine de ces dommages reste inconnue³⁴. Le transporteur peut s'exonérer de responsabilité s'il fait preuve d'un des cas

31 Michael STURLEY, "Modernizing and Reforming U.S. Maritime Law: The impact of the Rotterdam Rules in the United States", (2008) 44 *Tex. Int'l L. J.* 427, 444. Voir aussi Michael F. STURLEY, "Setting the Limitation Amounts for the UNCITRAL Transport Law Convention: The Fall 2007 Session of Working Group III", (2007) 5 *Benedict's Mar. Bull.* 147, 162-63.

32 Voir *Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième première session*, Doc. du Groupe de travail III de l'ONU (Droit des transports), doc. A/CN.9/526.

33 M. STURLEY, préc. note 31.

34 DELEBECQUE, préc. note 30.

mentionnés dans la liste des cas exceptés (art.17 (3)(a) à (o)). Cette liste a été légèrement modifiée. La faute nautique a été supprimée et le cas d'incendie doit avoir lieu à bord du navire (art. 17(3)(f)).

Le grand changement dans les Règles de Rotterdam a été la façon dont elles ont été composées avec le droit en place et, notamment, avec les conventions terrestres, c'est-à-dire le droit commun³⁵. Nous pouvons dire qu'il y a deux modalités de transport : le transport de *port à port* et le transport de *porte-à-porte (place to place)*. Selon l'article 12(1) des Règles de Rotterdam : « 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 ». Nous pouvons noter que ces Règles sont plus adaptées aux exigences actuelles de la pratique maritime, qui est davantage liée au transport *porte-à-porte*. Le champ d'application des Règles de La Haye-Visby était fondé sur la modalité *palan à palan*, étant donc limité au transport maritime sous connaissance. Pour leurs parts, les Règles de Hambourg disposent que la responsabilité du transporteur « couvre la période pendant laquelle les marchandises sont sous sa garde au port de chargement, durant le transport et au port de déchargement ».

Les Règles de Rotterdam adoptent une approche multimodale, mais elles peuvent également être appliquées lorsque le contrat de transport est opéré *porte-à-porte*. L'article 12(3) mentionne que « les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison », si la réception des marchandises n'est pas « postérieure au moment où débute leur chargement initial conformément au contrat » et si « la livraison des marchandises n'est pas antérieure au moment où s'achève leur déchargement final conformément au contrat ». Les parties disposent donc d'une certaine liberté contractuelle pour convenir du temps et de l'endroit de réception et de livraison des marchandises. L'influence plus accentuée du principe de la liberté contractuelle s'est aussi fait remarquer dans l'article 13(2). Selon cet article, « le transporteur et le chargeur peuvent convenir que le chargement, la manutention,

35 DELEBECQUE, *Colloque « Les Règles de Rotterdam : le droit des transports maritimes du XXI^e siècle »*, IMTM, Marseille, 2010, résumé des actes dans *D.M.F.* 2010, 716, 718, obs. Miribel.

l'arrimage ou le déchargement des marchandises sera exécuté par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire ».

Les contrats au volume sont également un exemple de la liberté contractuelle des parties. Dans ce type de contrat, le transporteur et le chargeur peuvent prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins étendus que ceux énoncés dans les Règles de Rotterdam. L'intention principale a été de permettre aux chargeurs et aux transporteurs de faire leur propre accord à long terme sans aucune interférence³⁶. Les souvenirs de l'époque des "*negligence clauses*" engendrent des craintes. Cependant, l'exclusion de certaines expéditions du champ d'application des Règles de Rotterdam pourrait réduire la portée de la Convention à un point tel que celle-ci ne s'appliquerait pratiquement pas à certains secteurs. On se demande si l'exclusion de la Convention aux expéditions effectuées à titre de contrat de volume ne serait pas « un premier pas vers l'abolition effective du régime des Règles de La Haye, qui avait été mis en place pour protéger les chargeurs »³⁷. Cette exclusion ne donnerait-elle pas un caractère supplétif à la Convention ?

Selon Delebecque, « [cette] critique est excessive et donc largement illusoire, dans la mesure où – il est vrai après de nombreuses discussions au sein du Groupe de travail – le texte a subordonné les dérogations à de sérieuses conditions de forme et de fond »³⁸. Le contrat de volume (art. 80) est un exemple de cet encadrement ainsi que l'article 6(3)³⁹.

Le régime permissif s'applique seulement : i) si le chargeur est informé de la possibilité de conclure le contrat de transport conformément aux dispositions des Règles sans aucune dérogation (art. 80(2)(c)); ii) si cette dérogation est énoncée de manière apparente dans le contrat de transport (art. 80(2)(a); iii) si le contrat de

36 *Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième première session*, Doc. du Groupe de travail III de l'ONU (Droit des transports), doc. A/CN.9/526, par. 207.

37 *Ibid.*

38 DELEBECQUE, préc. note 30.

39 En sens contraire, voir: Andrew TETTENBORN, "Freedom of contract and the Rotterdam Rules: framework for negotiation or one-size-fits-all?", dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. Rhidian THOMAS), London, Lloyd's List, 2010, p. 73-74.

volume a fait l'objet d'une négociation individuelle et indique de façon claire lesquelles de ces clauses contiennent les dérogations (art. 80(2)(b)); iv) si la dérogation n'est pas incorporée par référence; ou v) si elle n'est pas contenue dans un contrat d'adhésion non soumis à négociation (art. 80(2)(d)) .

Les Règles de La Haye-Visby représentent le classique « laissez-faire »; les Règles de Hambourg ont adopté une orientation totalement opposée. Les Règles de Rotterdam nous semblent être une tentative de se positionner entre ces deux Conventions. La liberté contractuelle sous les Règles de Rotterdam nous semble raisonnablement encadrée.

Une autre composante fondamentale du régime de responsabilité prévue dans les Règles de Rotterdam est la liste des cas exceptés, prévue à l'article 17(3). Cette article dispose que :

« 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;
- c) Guerre, hostilités, conflit armé, piraterie, terrorisme, 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-outs, 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 ».

Cette longue liste de cas exceptés avait été abolie dans les Règles de Hambourg. Son retour dans les Règles de Rotterdam, ainsi que l'introduction de nouveaux cas d'exonération, montre que le débat persiste⁴⁰. Il s'agit d'une version modifiée et un peu plus étendue de la liste des cas exonératoires prévus par les Règles de La Haye et de La Haye-Visby. Premièrement, il nous semble humainement impossible et superflu d'élaborer une liste exhaustive des incidents pouvant, par hypothèse, engendrer une perte ou un dommage. Une des suggestions du Groupe de Travail III de la CNUDCI, que nous jugeons bienvenue, affirme « qu'il serait plus satisfaisant de prévoir une exonération de responsabilité en cas de force majeure ou d'autres événements par nature inévitables et imprévisibles, de dommage résultant d'un vice propre des marchandises ou de la faute du chargeur ou du destinataire »⁴¹. Cependant, l'avis qui a prévalu a été que :

«[c]ette liste, bien que pouvant être superflue dans certains systèmes juridiques, devrait être conservée car elle serait utile dans beaucoup d'autres systèmes pour préserver la jurisprudence existante. On a fait valoir que sa suppression pure et simple pourrait être interprétée par des juges inexpérimentés en droit maritime comme une intention de modifier ce droit. Il a été dit que, même si la liste n'était pas nécessaire dans certains pays, elle n'en était pas moins utile dans d'autres sans pour cela causer du tort aux premiers »⁴².

C'est un argument douteux. Que les juges « inexpérimentés » en droit maritime puissent modifier la portée du régime de responsabilité, nous semble une justification qui a comme seule intention de protéger, à tout coup, les intérêts des transports, même si cela porte atteinte à la systématisation de la Convention⁴³.

40 Julian CLARK & Jeffrey THOMSON. "Exclusions of liability", dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. Rhidian THOMAS), London, Lloyd's List, 2010, p. 141.

41 *Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième session*, Doc. du Groupe de travail III de l'ONU (Droit des transports), doc. A/CN.9/525, (2002), par. 39, 16.

42 *Ibid.*, p. 16-17.

43 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, 462.

La réapparition d'une liste de cas exceptés dans les Règles de Rotterdam représente la réintroduction du renversement du fardeau de la preuve, lequel tend à augmenter les possibilités du transporteur de s'exonérer de la responsabilité⁴⁴. L'utilité même de la kyrielle des cas exceptés demeure contestable, puisque la règle de base d'exonération est fondée sur la présomption de faute⁴⁵. Cependant, il y a eu certains avancements à ce niveau. En ce sens, la faute nautique a été supprimée et le cas d'incendie peut être invoqué seulement s'il est déclaré à bord du navire.

En tenant compte des fondements de la responsabilité du transporteur exposés précédemment, nous examinerons ensuite le traitement donné aux causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité sous les Règles de Rotterdam.

Section 2 : Les causes de déchéance du droit à la limitation de responsabilité selon les Règles de Rotterdam

Par rapport aux Conventions internationales antérieures, les Règles de Rotterdam ont substantiellement modifié le traitement accordé aux causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Elles ont le mérite de disposer, pour la première fois, de façon claire et directe sur la question. Dans cette section, nous analyserons comment le transport en pontée, le déroutement et la faute inexcusable ont été abordés par les Règles de Rotterdam et quel est l'impact de ces modifications dans l'institution de la limitation de responsabilité du transporteur.

Paragraphe 1 : Le transport en pontée non autorisé

Pendant longtemps, une des grandes prémisses du droit maritime a été celle qui déclare que le transport sur le pont comporte des risques additionnels et que, sauf quelques exceptions, il représente un système de transport inapproprié et constitue,

44 J. CLARK & J. THOMSON, préc. note 40, p. 145.

45 Francesco BERLINGIERI, "Basis of Liability and Exclusions of Liability", (2002) *L.M.C.L.Q.* 336, 343.

prima facie, une preuve de négligence⁴⁶. Cette prémisse a été créée à une époque où le transport en pontée était exceptionnel, mais maintenant elle doit cohabiter avec des réalités de la pratique contemporaine de la navigation où le transport en pontée est un phénomène beaucoup plus courant et accepté⁴⁷. Selon Hodges & Glass :

“Container carriage involves a clear reduction of the risks previously associated with carriage on deck which is why it has been singled out. While there is always a remaining residual risk of moisture damage or of loss of containers overboard, arguably issues surrounding such remaining residual risks will be largely fought out through the issue of the deck-cargo worthiness of the ship and containers and the level of knowledge the carrier has in respect of the goods”⁴⁸.

En ce qui concerne le transport en pontée non autorisé, l'article 25 des Règles de Rotterdam tient compte de l'évolution technologique de l'industrie maritime et semble accorder un traitement plus adéquat à cette technique de transport. La technologie de l'arrimage a évolué avec l'arrivée des navires porte-conteneurs. C'est la première fois que le transport en pontée est réglementé de manière claire et tient compte du transport des conteneurs⁴⁹. Sous les Règles de Rotterdam, les marchandises peuvent être transportées en pontée dans les cas suivants :

- i) S'il est exigé par la loi – art. 25(1)(a);
- ii) S'il s'effectue dans ou sur des conteneurs ou véhicules adaptés au transport en pontée et sur des ponts qui sont spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs ou véhicules – art. 25(1)(b); ou
- iii) S'il est conforme au contrat de transport ou aux coutumes, usages ou pratiques du commerce en question – art. 25(1)(c).

Sur ce point, remarquons que la première partie de l'article 25(2) prévoit que la limitation de responsabilité du transporteur s'applique lors des pertes, dommages

46 *Ibid.*, p. 80.

47 R. WILLIAMS, “The Developing Law Relating to Deck Carriage”, (2005) 11 *J.I.M.L.*, 100-09.

48 Susan HODGES & David GLASS, “Deck cargo: safely stowed at last or still at sea?”, dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. R. THOMAS), London, Lloyd's List, 2010, p. 264.

49 Francesco BERLINGIERI, “Revisiting the Rotterdam Rules”, (2010) *Ll.Mar. & Com.L.Q.*, 583, 605.

ou retards à la livraison des marchandises qui « peuvent être transportées en pontée ». De ce fait, le transport en pontée effectué selon l'une des trois conditions posées par l'article 25, élargit la portée de l'institution de la limitation de responsabilité du transporteur, visée par l'article 17.

Cependant, une atténuation est apportée par l'article 25(2) qui précise que « le transporteur n'est pas responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises du fait des risques particuliers que comporte ce transport si les marchandises sont transportées conformément à l'alinéa a ou c du paragraphe 1 du présent article ». *A priori*, cela signifie que la protection de l'article 17 est exclue pour la deuxième catégorie de transport en pontée, visée à l'article 25(1)(b), dans le cas des « risques particuliers ». La perte, le dommage ou le retard de livraison subi par ces marchandises, vise les conduites qui ne sont ni directement la responsabilité du transporteur ni directement la responsabilité du chargeur⁵⁰. Selon le Groupe de Travail du Comité Maritime International, les « risques particuliers » (*special risks*) “include, but are not limited to, such risks as wetting and washing overboard”⁵¹.

L'article 25(4) des Règles de Rotterdam dispose que « Le transporteur ne peut se prévaloir de l'alinéa c du paragraphe 1 du présent article contre un tiers qui a obtenu un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable de bonne foi, sauf si les données du contrat indiquent que les marchandises peuvent être transportées en pontée ». Face à une tierce partie qui a acquis un document de transport négociable en bonne foi, le transport en pontée sera considéré admissible seulement si le contrat mentionne que les marchandises peuvent être transportées en pontée. Le terme « peuvent » dans la phrase « si les données du

50 D. GLASS & S. HODGES, “Deck cargo: safely stowed at last or still at sea?”, document présenté au 5th European Colloquium on Maritime Law Research, Swansea, 2009, p. 31.

51 The CMI International working group on the Rotterdam Rules, “Questions and Answers on The Rotterdam Rules”, 2009, p. 13, en ligne : <www.rotterdamrules.com> (consulté le 11 juin 2011).

contrat indiquent que les marchandises peuvent être transportées en pontée » a donné plus d'acceptation à une clause de liberté ("*liberty clause*")⁵².

Ainsi, en l'absence soit d'une déclaration expresse que les marchandises seront transportées sur le pont, soit d'une clause de liberté donnant au transporteur la possibilité de transporter les marchandises en pontée, le transport en pontée ne sera pas considéré comme admissible vis-à-vis d'une tierce partie⁵³. Le but de l'article 25(4) est de protéger une tierce partie innocente, comme une banque ou un endosseur⁵⁴.

Sous les Règles de Rotterdam, la sanction infligée à un transport en pontée irrégulier dépendra de la gravité du cas en question. Ainsi, si les marchandises ont été transportées en pontée dans des cas autres que ceux autorisés au paragraphe 1 (a), (b) et (c) de l'article 25(1), le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison qui résulte exclusivement de leur transport en pontée. Il ne pourra pas se prévaloir des cas exceptés prévus à l'article 17, mais le droit de limiter la responsabilité subsiste⁵⁵.

Cependant, l'article 25(5) imposera la déchéance du droit à limitation forfaitaire de responsabilité (*package and kilo limitation*)⁵⁶:

52 Susan HODGES & David GLASS, préc. note 48, p. 262.

53 *Ibid.*

54 *Ibid.*

55 Art. 25(3) des Règles de Rotterdam. Selon D. Thomas, "*Article 25 does not overtly make impermissible deck carriage a fundamental breach of the contract of carriage, but some of the consequences prescribed by the article have an association with the implications of the doctrine of fundamental breach*". (D. Rhidian THOMAS, "An analysis of the liability regime of carriers and maritime performing parties", dans *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules* (éd. Rhidian THOMAS), Dawlish, Lawtex Publishing Ltd., 2009, p. 81.)

56 Dans le cas des Règles de Rotterdam, la responsabilité est limitée « à 875 unités de compte par colis ou autre unité de chargement, ou à 3 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige, la limite la plus élevée étant applicable » - art. 59(1).

- i) si le transporteur charge les marchandises en pontée alors qu'il avait « expressément convenu avec le chargeur que les marchandises seraient transportées en cale »; et
- ii) si la « perte, dommage ou retard résulte de leur transport en pontée ». Le lien de causalité est nécessaire. Le dommage a besoin d'être causé exclusivement par le chargement en pontée.

À la lumière de ce qui précède, nous pouvons dire que l'encadrement du transport en pontée a été substantiellement modifié sous les Règles de Rotterdam. Contrairement aux Règles de La Haye-Visby qui l'excluaient de son champ d'application (art.1(c)), les Règles de Rotterdam l'ont encadré de façon équilibrée. Ainsi, la perte de la protection des cas exceptés sera imposée dans le cas de l'article 25(3). La déchéance du droit à limitation forfaitaire de responsabilité demeure possible, calquée sur l'article 25(5), et cela indépendamment de la caractérisation de la conduite du transporteur comme une faute inexcusable.

Paragraphe 2 : Le déroutement déraisonnable

En ce qui concerne le déroutement déraisonnable, l'article 24 des Règles de Rotterdam prévoit que « Lorsque la loi applicable considère un déroutement comme un manquement de la part du transporteur, un tel déroutement ne prive le transporteur ou une partie exécutante maritime d'aucun moyen de défense **ni d'aucune limitation prévus par la présente Convention**, sous réserve des dispositions de l'article 61 ». (nous soulignons)

Le Groupe de Travail III a défini le « déroutement » comme « un changement d'itinéraire non conforme à un accord contractuel et non un changement d'itinéraire convenu »⁵⁷. Il s'agit d'un changement intentionnel de la route préétablie ou, en l'absence d'une route expressément déterminée, de celle effectuée selon l'usage ou la coutume du commerce maritime.

⁵⁷ *Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième session*, Doc. du Groupe de travail III de l'ONU (Droit des transports), doc. A/CN.9/525, (2002), § 73.

L'intention des rédacteurs des Règles de Rotterdam dans l'article 24 a été d'« harmoniser les règles concernant le déroutement dans les pays où le droit national assimilait un déroutement à une contravention au contrat et à subordonner ces règles aux dispositions du projet d'instrument »⁵⁸. C'est une référence directe aux pays de la *common law*, surtout aux États-Unis, où le déroutement équivaut à une inexécution fondamentale du contrat de transport (*fundamental breach*), capable de faire échec au principe de la limitation de responsabilité.

Les articles 4(4) des Règles de La Haye et des Règles de La Haye-Visby nous permettaient de conclure qu'un déroutement déraisonnable devait être considéré comme une infraction, donc, comme une cause de déchéance du droit à limitation. Les Règles de Hambourg manquaient de précision sur ce point. Cependant, la notion de « mesures raisonnables », visée à l'article 5(6), nous a amené à conclure que le déroutement raisonnable y était inclus. L'article 24 des Règles de Rotterdam a manifestement modifié l'approche. Il édicte de façon claire que le déroutement ne prive le transporteur d'aucune limitation prévue dans la présente Convention. Par conséquent, même dans le cas d'un déroutement déraisonnable, le principe de la limitation de responsabilité demeure valable.

Selon Baughen, “*This alters the common law position whereby a deviation will deprive a carrier of its contractual rights and immunities and reduce it to the status of a common carrier from the moment of the deviation onwards, even if the deviation is not causative of the loss or damage claimed*”⁵⁹. L'article 24 des Règles de Rotterdam empêche l'application de la doctrine de la “*deviation*”. Il affaiblit également l'importance de la doctrine de la *fundamental breach* et considère le déroutement comme une violation ordinaire du contrat⁶⁰.

58 *Ibid.*, doc. A/CN.9/525, (2002), § 71.

59 S. BAUGHEN, préc. note 18, p. 160. Quant à la doctrine de la “*deviation*”, voir : Partie I, Chap. 2 de notre étude.

60 D. Rhidian THOMAS, “An analysis of the liability regime of carriers and maritime performing parties”, dans *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules* (ed. Rhidian THOMAS), Dawlish, Lawtex Publishing Ltd., 2009, p. 69.

Dans cette perspective, les modifications apportées par les Règles de Rotterdam en matière de déroutement sont les bienvenues. Elles empêchent l'incidence des doctrines créées par les tribunaux nationaux dans le but de faire déchéance au droit à limitation de responsabilité du transporteur. Puisque la déchéance du bénéfice de la limitation de responsabilité est une sanction très grave, elle doit être établie directement dans le texte international, et non selon la position de chaque juridiction nationale.

Paragraphe 3 : La faute inexcusable et la nouvelle exigence du caractère personnel de l'acte fautif

En ce qui concerne la conduite « téméraire et avec conscience qu'un préjudice en résulterait probablement », l'article 61(1) – inspiré de l'article 4(5)(e) des Règles de La Haye-Visby – dispose que :

« Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 18 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 59, ou prévue dans le contrat de transport, si l'ayant droit prouve que le préjudice résultant du manquement aux obligations incombant au transporteur en vertu de la présente Convention était imputable à **un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de causer ce préjudice, soit témérement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement** ». (nous soulignons)

Nous pouvons noter que les rédacteurs des Règles de Rotterdam ont essayé d'être très clairs en ce qui concerne la possibilité de ne pas appliquer la limitation de responsabilité du transporteur. Le titre même de cet article est construit de façon à corroborer cette position : la « privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité ».

Il est regrettable que les Règles de Rotterdam n'aient pas mis fin à la question de l'appréciation *in concreto* ou *in abstracto* de la faute inexcusable. L'article 61 est silencieux sur l'interprétation à apporter sur l'étendue du mot « conscience ». Ce sera, encore une fois, aux tribunaux de trancher cette question.

En comparaison avec les Règles de La Haye-Visby et les Règles de Hambourg, la seule modification substantielle concernant la faute inexcusable, c'est l'exigence que l'action ou l'omission fautive soit personnelle. De ce fait, l'examen de la structure hiérarchique de l'entreprise aura un rôle fondamental dans la détermination du caractère personnel de la faute. Sur ce point, Sturley observe que :

“For corporate owners, only the fault of a sufficiently senior shore-based manager will be imputed to the owner. Thus if a seaman recklessly disposes of a lighted cigarette in the hold of a vessel loaded with explosives, the carrier will still be entitled to limit its liability for the resulting damage unless the claimant can show that senior management actively encouraged smoking on board (with the intent to cause such damage) or recklessly failed to enforce a no-smoking policy (with knowledge that such damage would probably result). Senior management's negligence, even if gross negligence, will not suffice”⁶¹.

Autrement dit, il n'est pas suffisant que la faute soit commise « téméairement et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement », il faut que l'action ou l'omission du transporteur maritime soit personnelle. Seules les fautes des personnes suffisamment haut placées dans la hiérarchie de l'entreprise peuvent engendrer la déchéance de la limitation de responsabilité visée à l'article 61(1). Selon Tetley, l'exigence du caractère personnel de la faute inexcusable est un pas en arrière :

“This would mean that only a senior management official's act or omission committed with such intent or such recklessness would suffice to break the limitation, and, conversely, that the personal act or omission of persons such as the master or crew members would never break the carrier's limitation, no matter how intentionally committed or how recklessly committed with knowledge of the probable consequences”⁶².

L'exigence du caractère personnel de la faute inexcusable s'est inspirée de la Loi française du 18 juin 1966. L'article 28 de la Loi française prévoit que : « Le transporteur ne peut invoquer le bénéfice de la limitation de sa responsabilité, prévue

61 Michel STURLEY, “Modernizing and Reforming U.S. Maritime Law: The Impact of the Rotterdam Rules in the United States”, (2009), 44 *Tex. Int'l L.J.* 427.

62 W. TETLEY, “Reform of Carriage of Goods – The UNCITRAL Draft and Senate COGSA'99”, (2003) 28 *Tul. Mar. L.J.* 1, 12.

aux premier et deuxième alinéas du présent article : a) S'il est prouvé que le dommage résulte de son fait ou de son omission **personnel** commis avec l'intention de provoquer un tel dommage, ou commis témérement et avec conscience qu'un tel dommage en résulterait probablement ». (nous soulignons)

L'affaire *Johanna-Hendrika* est un bon exemple jurisprudentiel du caractère personnel de la faute⁶³. Dans cette affaire, la drague *Johanna-Hendrik*, qui devait y effectuer des travaux, s'est posée à marée basse et a abordé deux navires. Le capitaine de la drague aurait reçu l'ordre des officiers du port de se positionner à marée haute⁶⁴. Le capitaine étant spécialiste des travaux de dragage en zone portuaire ne pouvait pas ignorer les risques d'une telle opération. La Cour de Cassation a décidé que le capitaine a agi témérement et avec conscience de la probabilité du dommage puisqu'il n'a pas procédé de façon sécuritaire à la mise en place de la drague dans un avant-port⁶⁵. Il a été statué que : « Ne donne pas de base légale à sa décision la Cour d'appel qui, pour refuser à l'armateur d'une drague le bénéfice de limitation de sa responsabilité, retient une faute du capitaine de la drague à l'origine de l'abordage, sans dire en quoi cette faute constituait la faute personnelle inexcusable de l'armateur lui-même »⁶⁶.

Cependant, selon Baughen, cette tentative de restreindre la possibilité d'une déchéance au droit à limitation de responsabilité du transporteur, permettra encore, malgré son intention, quelques cas de déchéance :

“However, a deliberate delivery of cargo without surrender of one original of the negotiable transport document would surely fall within the second part of this sentence, even with the addition of the word “personal”. The carrier would probably also lose its right to limit if it failed to instruct its port agents to discharge only against surrender of an original negotiable transport document”⁶⁷.

63 Cour de Cassation française, 20 mai 1997, DMF 1997, obs. Bonassies.

64 *Ibid.*

65 *Ibid.*

66 *Ibid.*

67 Simon BAUGHEN, “Misdelivery claims under bills of lading and international conventions for the carriage of goods by sea”, dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. R. THOMAS), London, Lloyd's List, 2010, p. 186.

Dans la 34^e session du Comité Maritime International, la question du caractère personnel de la faute inexcusable a été posée. Le Comité a été invité à se prononcer sur la question suivante : Est-ce qu'une faute inexcusable du préposé du transporteur peut engendrer la perte du bénéfice de la limitation de responsabilité du transporteur ? *“After discussion, there appeared to be unanimous consent for the draft outline instruments’ treatment of this question, whereby the servant’s or agent’s ‘breakable behaviour’ generally does not defeat the contracting carrier’s right to limit its liability”*⁶⁸.

Malgré le fait que l’ajout du terme « personnel » à l’article 61(1) soit regrettable, puisqu’il rend le bénéfice de la limitation de responsabilité du transporteur presque « incassable », il nous semble clair que cela a été, en fait, un choix délibéré des congressistes⁶⁹. Ces derniers ont allégué que « sous sa forme actuelle, le projet d’instrument pourrait encourager le destinataire à poursuivre directement le capitaine du navire ou un autre agent du transporteur qui ont agi de façon téméraire, étant donné que leur responsabilité n’était pas limitée »⁷⁰.

Nous ne sommes pas de cet avis. C’est difficile d’établir l’existence d’une faute inexcusable, c’est-à-dire, d’un acte téméraire et avec conscience qu’un dommage en résulterait probablement. L’interprétation adoptée par la majeure partie de la jurisprudence internationale⁷¹, lors des précédentes Conventions internationales, a été l’appréciation *in concreto* de la faute inexcusable, ce qui exige l’examen du comportement *effectif* de l’auteur du dommage au moment exact où le dommage s’est produit. L’ajout de l’exigence du caractère personnel de l’acte fautif nous semble excessif. Il faut que l’acte fautif soit simultanément : i) jugé téméraire; ii) avec la

68 *Rapport du Groupe de travail sur les travaux de la trente-quatrième session*, Vienne, 25 juin au 30 juillet 2001, document A/CN.9/497, par. 29 à 32.

69 Stephen GIRVIN, “Exclusions and limitation of liability”, (2008) 14 (6) *J.I.M.L.* 524, 536.

70 *Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième session*, Doc. du Groupe de travail III de l’ONU (Droit des transports), doc. A/CN.9/525, (2002), par. 39, 16.

71 Voir *Tondriau v. Air India*, [1977] 31 R.F.D.A. 193 at 202 (Cour de Cassation, 1977, Belgique); *S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd.*, [1991] 1 Lloyd’s Rep. 288 à 291 (C.A 1990, Australie); *Lacroix Baartmans Callens Und Van Tichelen v. Swissair*, [1974] 28 RFDA 75 (Tribunal Fédéral, 1974, Suisse); *Saba v. Compagnie Nationale Air Fr.*, 78 F.3d 664 at 668 (D.C. Cir. 1996, U.S.).

conscience effective du transporteur que le dommage se produirait, et non seulement l'analyse de ce qu'un « bon transporteur de famille » devrait faire dans ce cas; et iii) qu'il soit personnel. Cela rend la notion inutilisable dans la pratique. Vialard résume de manière précise les nuances de cette problématique : « Une limitation incassable n'est acceptable que si les plafonds retenus le sont eux-mêmes. Si tel n'est pas le cas, il se trouvera toujours des avocats pour plaider la faute inexcusable, et des tribunaux pour se rendre à leurs arguments »⁷².

72 Antoine VIALARD, « L'évolution de la notion de faute inexcusable comme cause de déchéance 'provisoire' du droit à limitation de responsabilité », DMF 2000, p. 813.

CONCLUSION DE LA TROISIÈME PARTIE

Les Règles de Hambourg et les Règles de Rotterdam sont de nouvelles tentatives des États-contractants, afin d'arriver à un accord plus ou moins équilibré quant au régime de responsabilité en matière maritime. Le traitement juridique donné aux causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité a été considérablement modifié par ces deux différentes Conventions internationales.

En ce qui a trait au transport en pontée, les Règles de Hambourg ont élargi les cas où ce type de transport peut être accepté. Elles sont davantage adaptées à la réalité du transport maritime moderne de marchandises, qui inclut les navires porte-conteneurs. Ainsi, la coutume du port a été formellement acceptée comme cause justificative du transport en pontée, tout comme la pontée dérivée d'une exigence de la réglementation en vigueur (art. 9(1)). La sanction imposée dans le cas d'un transport en pontée non autorisé par le chargeur sera la perte du bénéfice des limitations d'indemnité (art. 9(3)). Quant aux Règles de Rotterdam, elles ont connu un avancement quant à cette modalité de transport. Sous son égide, le transport en pontée est formellement admissible dans le cas des navires porte-conteneurs ou voituriers (art. 25(1)(b)), mais la déchéance du droit à limitation forfaitaire de responsabilité demeure possible, calquée sur l'article 25(5).

En ce qui touche le déroutement déraisonnable, les Règles de Hambourg le considèrent comme une cause de déchéance du droit à limitation uniquement s'il résulte d'un acte dolosif ou d'une faute inexcusable du transporteur (art. 8(1)). Les Règles de Rotterdam ont modifié cette approche. L'article 24 édicte de façon claire que le déroutement ne prive le transporteur d'aucune limitation prévue par la présente Convention. Par conséquent, même dans le cas d'un déroutement déraisonnable, le principe de la limitation de responsabilité demeure valable.

Relativement à la faute inexcusable, les Règles de Hambourg ont été plus favorables à une appréciation *in concreto* de la notion. L'insertion du terme « en sachant » dans l'article 8(1) corrobore cette orientation. D'un autre côté, les Règles de Rotterdam semblent avoir excessivement restreint la notion. Elles ont ajouté le terme « *personnel* » à l'article 61(1). L'ajout de l'exigence du caractère personnel de l'acte fautif nous semble démesuré; il rend l'application de la notion presque impossible en pratique. Il serait plus adéquat de préciser, dans le texte international, l'intention des rédacteurs en faveur d'une appréciation *in concreto* de la faute inexcusable. Cette interprétation de la faute inexcusable nous semble un niveau d'exigence suffisamment élevé au chargeur qui a l'intention de faire échec à la limitation de responsabilité du transporteur.

En fin d'analyse, nous pouvons affirmer que les Règles de Hambourg ont été un premier pas dans la systématisation des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Les Règles de Rotterdam ont avancé dans cette entreprise et, malgré quelques lacunes, ont le mérite de disposer de façon directe de la question. Cependant, le manque d'une méthode interprétative commune dans l'analyse des causes de déchéance, ainsi que l'existence concomitante de plusieurs conventions en vigueur, demeurent un obstacle à l'uniformité en la matière.

CONCLUSION GÉNÉRALE

L'institution de la limitation de responsabilité est la pierre angulaire du régime de responsabilité du transporteur maritime de marchandises. Dans le cadre de notre étude, nous avons tenté de démontrer les problèmes dérivés de la définition et de l'application des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité du transporteur.

Dans une première partie, nous avons examiné le régime fixé par les Règles de La Haye. Nous avons constaté que seul le transport en pontée non autorisé par le chargeur et le déroutement déraisonnable sont des causes légitimes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Cependant, une partie considérable des juridictions internationales, et particulièrement les Cours américaines, étend ces causes de déchéance en recourant à des théories de droit national, comme la doctrine de la "*quasi-deviation*". Basées sur cette approche, les Cours étendent les effets de la déchéance du droit à limitation à d'autres cas, dont le retard de la livraison des marchandises, la non-livraison, le dépassement, le transbordement et le remorquage. Cet élargissement démesuré des cas de déchéance porte atteinte à l'uniformité des textes qui régissent le transport international de marchandises et à la sécurité juridique.

Dans une deuxième partie, nous avons analysé le régime fixé par les Règles de La Haye-Visby. Le transport en pontée non autorisé et le déroutement déraisonnable demeurent des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Toutefois, leur application est soumise à une condition préalable : la preuve qu'un acte dolosif ou qu'une faute inexcusable du transporteur soit à l'origine du dommage. Dans ce contexte, la notion de faute inexcusable a fait l'objet d'un vif débat. L'appréciation *in concreto* ou *in abstracto* de cette notion est déterminante dans la qualification d'une cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité. À notre sens, l'interprétation *in concreto* est la plus adéquate. Elle tient compte du contexte dans

lequel les Règles ont été créées et de l'intention des rédacteurs de la Convention. Pourtant, la jurisprudence internationale n'a pas établi de position uniforme en la matière, ce qui, d'une part est facteur d'incertitude juridique pour les parties et d'autre part, favorise le "*forum shopping*".

Dans une troisième partie, nous avons examiné les changements apportés par les Règles de Hambourg et les Règles de Rotterdam à la problématique des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité.

L'analyse des Règles de Hambourg nous a permis de constater que la coutume du port a été formellement acceptée comme cause justificative du transport en pontée, au même titre que la pontée dérivée d'une exigence de la réglementation en vigueur (art.9 (1)). Mais, l'absence d'accord du chargeur quant au transport en pontée de sa marchandise demeure une cause de déchéance du droit à limitation de responsabilité. En revanche, en matière de déroutement déraisonnable, il y a déchéance de ce droit à limitation seulement s'il résulte d'un acte dolosif ou d'une faute inexcusable du transporteur (art. 8(1)), cette dernière étant appréciée *in concreto*. C'est l'insertion de l'expression « en sachant » dans l'article 8(1) qui corrobore une telle interprétation de la Convention.

Nous avons également pu constater les nombreux changements opérés par les Règles de Rotterdam. Ces changements tiennent compte des évolutions techniques intervenues en transport maritime et des débats relatifs à l'uniformisation nécessaire des interprétations des notions fondamentales du régime de responsabilité. Le transport en pontée est formellement admis dans le cas des navires porte-conteneur ou voiturier (art. 25(1)(b)). Le déroutement, même déraisonnable, ne prive le transporteur d'aucune limitation (art. 24), et quant à la déchéance due à la faute inexcusable, elle a été restreinte par l'entremise du terme « personnel » à l'article 61(1). Ainsi, il n'est plus suffisant que la conduite du transporteur soit « téméraire et avec conscience qu'un dommage en résulterait probablement ». Il faut qu'elle soit également personnelle. L'exigence du caractère personnel de l'acte nous semble

démessurée; elle rend la notion presque inapplicable en pratique. Il serait plus adéquat de préciser, dans le texte international, l'intention des rédacteurs pour une appréciation *in concreto* de la faute inexcusable. À notre sens, cela correspondrait à un niveau d'exigence raisonnable pour le chargeur qui a l'intention de faire échec à limitation de responsabilité du transporteur.

À la lumière de ce qui précède, nous pouvons conclure que la caractérisation et l'applicabilité des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité varieront selon la Convention internationale appliquée et/ou selon la juridiction compétente.

Comme nous pouvons le constater, en l'état actuel, le transport maritime international de marchandises compte quatre régimes distincts de limitation de responsabilité du transporteur avec des causes de déchéance différentes. Cette superposition de Conventions internationales et cette hétérogénéité quant à l'étendue et quant à l'application des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité, portent atteinte à la structuration rationnelle du régime de responsabilité dans son ensemble, et par voie de fait, à la prétendue uniformité du droit maritime international.

Il serait judicieux de prévoir un régime d'acceptation *tacite* par les États contractants, des modifications devant être apportées au texte international originel. Cela présenterait plusieurs avantages : éviter les confusions provoquées par l'accumulation de Conventions internationales, favoriser l'adaptation du droit maritime aux évolutions technologiques et aux pratiques commerciales et, finalement, faciliter la consolidation d'une jurisprudence en transport maritime international.

Parallèlement, l'absence de *méthode commune* d'interprétation entre les juridictions nationales en matière maritime a des effets néfastes sur la sécurité juridique, d'autant plus, lorsqu'il s'agit d'interpréter les causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Prenons le cas de la France et de l'Angleterre qui

adoptent la même Convention internationale, mais qui ont des interprétations diamétralement opposées quant au caractère personnel de la faute inexcusable. Cette absence d'uniformité en matière de déchéance du droit à limitation se répète même dans le cas des États avec des systèmes légaux similaires comme l'Angleterre et les États-Unis. Aux États-Unis, les tribunaux considèrent généralement le transport en pontée non autorisé par les parties ou par la coutume comme une cause de déchéance du droit à limitation⁷³. En Angleterre, la jurisprudence a tendance à conserver la limitation de responsabilité, même dans le cas du transport en pontée non autorisé⁷⁴.

En effet, nous avons pu constater que les tribunaux nationaux recourent à des théories de droit purement nationales, modifiant de la sorte l'étendue des causes de déchéance du droit à limitation de responsabilité. Cette tendance favorisant l'élargissement des cas de déchéance du droit à limitation, au-delà des cas prévus dans la Convention, indique l'insatisfaction des tribunaux vis-à-vis le plafond dérisoire fixé aux indemnités. Les « périls de la mer » du XIX^e siècle ont changé substantiellement avec les nouvelles techniques de construction des navires et les avancées technologiques apportées par le phénomène de la conteneurisation. La question doit donc tenir compte de cette nouvelle perspective.

Ainsi, si les rédacteurs des Conventions internationales régissant le transport de marchandises ont l'intention que la limitation soit réellement observée comme incontournable par les tribunaux, il faut que le montant de la limitation adoptée soit également juste. Si tel n'est pas le cas, il se trouvera toujours des avocats pour plaider une cause de déchéance du droit à limitation et des tribunaux pour se rendre à leurs arguments⁷⁵.

73 *St. Johns NF Shipping Corporation v. SB Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, [1923] AMC 1131 (U.S. Supreme Court, 1923); *Encyclopaedia Britannica Inc. v. S.S. Hong Kong Producer*, [1969] 422 F.2d 10 (2 Cir. 1969, U.S.).

74 *The Kapitan Petko Voivoda* [2003] 2 Lloyd's Rep. 1, 13 (C.A. 2003, England); *The Happy Ranger*, [2002] 2 Lloyd's Rep. 357 (C.A. 2002, England).

75 Voir Antoine VIALARD, « L'évolution de la notion de faute inexcusable comme cause de déchéance 'provisoire' du droit à limitation de responsabilité », DMF 2000, 813.

Il est souhaitable que le processus de construction de la Convention internationale vise la conciliation entre les intérêts des transporteurs et des chargeurs. Cet accord doit observer un équilibre satisfaisant entre les deux parties.

Dans ce cadre, l'adoption d'une méthode commune d'interprétation des Conventions internationales paraît cruciale. Elle pourrait s'appuyer sur une analyse des principes fondateurs du droit maritime, plutôt que sur des notions typiques du droit national. Cette démarche herméneutique permettrait une construction plus systématique du régime de limitation de responsabilité du transporteur, ainsi que la fixation claire de l'étendue des causes de déchéance du droit à limitation.

Dans cette perspective, il est important de tenir compte du caractère international du droit maritime par lequel on montre que le droit maritime est surtout celui des affaires supranationales et que, afin d'encourager la prévisibilité et la sécurité juridiques, il doit prévaloir sur l'isolationnisme protectionniste des régimes juridiques locaux.

Nous sommes convaincus que l'unification du droit maritime ne peut se faire sans la structuration rationnelle de l'institution de la limitation de responsabilité, ainsi que de ses causes légitimes de déchéance. À l'heure actuelle, ce vœu d'uniformité n'a pas été obtenu dans aucune des Conventions internationales existantes.

LÉGISLATION

Textes internationaux :

Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, 2009 (Rotterdam, 23 septembre 2009).

Convention des Nations Unies sur le transport des marchandises par mer, 1978 (Hambourg, 31 mars 1978).

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 (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, (Bruxelles, 21 décembre 1979).

Textes nationaux :

Textes canadiens

Carriage of Goods by Water Act, R.S.C. 1985, c. C-27.

Carriage of Goods by Water Act, S.C. 1993, c. 21.

Le Code civil du Québec 1994.

Loi sur la responsabilité en matière maritime, L.C., 2001, ch. 6.

Textes britanniques

Carriage of Goods by Sea Act 1971, U.K. c. 19.

Merchant Shipping Act 1979, U.K. 1979, c. 39

Merchant Shipping Act 1981, U.K. 1981, c. 10.

Merchant Shipping Act 1995, U.K. 1995, c. 21.

Unfair Contract Terms Act 1977, U.K. 1997, c. 50.

Textes américains

Carriage of Goods by Sea Act 1936 (COGSA), 46 U.S. Code Appendix 1300-1315.

Harter Act 1893, 46 D.S. Code Appendix 190-196.

Textes français

Loi du 9 avril de 1898 sur la réparation des accidents du travail.

Loi du 13 décembre 1926 portant Code du travail maritime.

Loi du 2 avril 1936 relative au transport des marchandises par mer.

La Loi n° 57.262 du 2 mars 1957 étendant aux amers et aux phares les dispositions de la Loi du 18 juillet 1895.

Loi du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime.

Loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation.

Documents

Questions and Answers on The Rotterdam Rules, CMI working group on the Rotterdam Rules, 10 octobre 2009, en ligne: <www.rotterdamrules.com> (consulté le 11 juin 2011).

Rapport du Groupe de travail sur les travaux de la trente-quatrième session, Vienne, 25 juin au 30 juillet 2001, document A/CN.9/497.

Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième session, Doc. du Groupe de travail III de l'ONU (Droit des transports), 2002, doc. A/CN.9/525.

Rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa dixième première session, Doc. du Groupe de travail III de l'ONU (Droit des transports), doc. A/CN.9/526.

The Speakers' Papers for the Bill of Lading Conventions Conference, Lloyd's of London Press, New York, 1978.

JUGEMENTS

Jurisprudence américaine

- Agfa-Gevaert Inc. v. S.S. TFL Adams*, 1986 AMC 411 (S.D.N.Y. 1984).
- America S/S Frutas & Alimentos v. M/V Cap San Rafael*, [2006] 426 F. Supp. 312 (E.D.Pa. 2006).
- American Airlines, Inc. v. Ulen*, [1949] 186 F.2d 529 (D.C. Cir. 1949).
- Atlantic Mutual Co. v. Poseidon Schifffahrt*, [1963] AMC 665 (7 Cir.1963).
- B.M.A. Industries Ltd. v. Nigerian Star Line Ltd.*, [1986] AMC 1662 (2 Cir. 1986).
- Berisford Metal Corp. v. S/S Salvador*, 779 F.2d 841, 1986 AMC 874 (2 Cir. 1985).
- C.A. Articluls Nacionales de Gomaven v. M/V Aragua*, 756 F.2d 1156 (5 Cir. 1985).
- Calmaquip v. West Coast Carriers Ltd.*, [1984] 650 F.2d 633, AMC 839 (5 Cir. 1981).
- Charbonnier v. United States (The Pinellas)*, 1929] AMC 1301 (E.D.S.C.1929), *aff'd* 1930 AMC 1875 (4 Cir. 1930).
- Constructores Técnicos v. Sea-Land Service*, [1992] AMC 1284 (5 Cir. 1991).
- Cupit. v. McClanahan Contractors, Inc.*, 1994, AMC 784 (5 Cir. 1993).
- Dow Chemical Pacific Ltd. v. Rascator Maritime S.A.*, 594 F. Supp. 1490 (S.D.N.Y. 1984).
- Du Pont de Nemours International S.A. v. S.S. Mormacvega*, [1974] AMC 67 (2 Circ. 1974).
- Encyclopaedia Britannica Inc. v. S/S Hong Kong Producer*, [1969] AMC 1741 (2 Cir. 1969).
- English Electric Valve Co. v. Hoegh Mallard*, [1987] 814 F.2d 84, 89, AMC 1351 (2 Cir. 1987).
- Espa (State Motors Inc. v. S.S. Espa)*, [1966] AMC 1447 (S.D.Ga., 1967).
- Fratelli v. S/S Torm Brigitte*, [2001] AMC 1171 (S.D.N.Y. 2000).
- Gen'l Elec. Co. Intern. Sales Div. v. S.S. Nancy Lykes*, 1983 AMC 1947 (2 Circ. 1983).
- Globe Nav. Co. v. Russ Lumber Co*, 1908, 167 Fed. 228 (N.D. Cal. 1908).
- Goepp v. American Overseas Airlines, Inc.* [1952] 281 A.D. 105 (S.D.N.Y. 1952).

Heli-Lift Ltd. v. M/V O.O.C.L. Faith 2003, AMC 30 à 38 (C.D. Cal 2003).

Hellyer v. Nippon Yesen Kaisya, [1955] AMC 1258, 1260 (S.D.N.Y 1955).

Hurlbut v. Turnure, [1897] 81 F.2d 208 (2 Cir. 1897).

Iligan Integrated Steel Mills Inc. v. S.S. John Weyerhaeuser, [1974] 1975 AMC 33 (2 Cir. 1974).

Ingersoll Milling Machine Co. v. M/V Bodena, [1987] 829 F.2d 293 (2 Cir. 1987).

Italia di Navigazione v. M/V Hermes I, 724 F.2d 21 (2 Circ. 1983).

Itel Container Corp. v. M/V Titan Scan, [1997] AMC 1568 (S.D.Ga. 1996).

Jones v. The Flying Clipper, 1954 AMC 259 (S.D.N.Y. 1953).

Kia Steel Co, Ltd v. M.V. Maren Maersk, [1999] AMC 2068 (S.D.N.Y. 1999).

Konica Business Machines Inc. v. Vessel Sea-Land Consumer, [1998] AMC 2705 (9 Cir. 1998).

Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V. v. G. O. Tuller, [1961] 292 F.2d 775 (D.C. Cir. 1961).

La Seguridad Delta v. S.S. Lines, 721 F.2d 322 (11 Cir. 1983).

Leather's Best International, Inc. v. M.V. Lloyd's Sergipe, [1991] 760 F.2d 301 (S.D.N.Y. 1991).

Maggio v. Mexico Arizona Trading Co. (The Hermosa), [1932] AMC 545 (9 Cir. 1932).

Mobile Sales and Supply v. MV Banglar Kakoli, 588 F. Supp. 1134 (S.D.N.Y. 1984).

Nemeth v. General Steamship Corp., 1983 AMC 885 (9 Cir. 1982).

Niles-Bement-Pond Co. v. Dampkiesaktieselskabet Balto, 282 F.235 (2 Cir. 1922).

O'Connell Machinery Co. Inc. v. Americana, [1986] 797 F.2d 1130, 1986 AMC 2822 (2 Cir. 1986).

Parnass International Trade & Oil Corp. v. Sea-Land Service, Inc., [1985] AMC 485 (S.D.N.Y. 1984).

Peters, [1807] 30 F. Cas. 1203-16 (D.Pa. 1807).

Piamba Cortes v. American Airlines, Inc., [1999] 177 F.3d 1272 (11 Cir. 1999).

Pioneer Imp. Corp. v. The Lafcomo, 1947 AMC 284 (2 Cir. 1947).

Rockwell Int'l Corp. v. M/V Incotrans Spirit, 1994 AMC 73 (5 Cir. 1993).

- S.S. Willdomino v. Citro Chemical Co.*, [1927] AMC 129 (U.S. Supreme Court, 1927).
- Saba v. Compagnie Nationale Air Fr.*, [1966] 78 F.3d 664 (D.C. Cir. 1996).
- Sealane Shipping v. E.I. du Pont de Nemours*, [1966] 361 F.2d 833, AMC 1405 (5 Cir. 1966).
- Searoad Shipping v. E.I. DuPont de Nemours*, [1966] AMC 1405, 361 F.2d 833 (5 Cir. 1966).
- Sedco Inc. v. S.S. Strathewe*, [1986] AMC 2801 (2 Cir. 1986).
- Seguros Banvenez S.A. v. S.S. Olivier Drescher*, 587 F. Supp. 172 (S.D.N.Y. 1984).
- Shackman v. Cunard White Star Ltd.*, [1940] AMC 971 (S.D.N.Y. 1940).
- Sheldon Co. v. Hamburg Amerikanische Packetfahrt-Actien-Gesellschaft*, 1928 AMC 1672 (3 Cir. 1928).
- Silvercypress Fire*, [1943] AMC 510 (S.D.N.Y. 1943).
- Smith, Kilpatrick & Co. v. Colombian S.S. Co.*, 88 F.2d 392 (5 Cir. 1937).
- Spartus Corp. v. SS Yafo*, 590 F.2d 1310 (5 Cir. 1979).
- Squillante & Zimmerman Sales v. Puerto Rico Marine Management Inc.*, [1981] 516 F.Supp. 1049, 1053 (D.P.R. 1981), *aff'd* 685 F.2d 421 (1 Cir. 1982).
- St. Johns N.F. Shipping Corp. v. S.A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro*, 1923 AMC 1131 (U.S. Supreme Court, 1923).
- T. Roberts & Co. v. Calmar S.S. Corp.*, [1945] 59 F. Supp. 203, AMC 375 (E.D. Pennsylvania, 1945).
- The Chester Valley*, 1940 AMC 555 (5 Cir. 1940).
- The Citta Di Messina* 169 F. 472 (S.D.N.Y. 1909).
- The Haiti*, [1937] AMC 554, 557 (5 Cir, 1937).
- The Iossifoglu*, [1929] AMC 1157 (D. Md., 1929).
- The Pelotas*, 42 F.2d 571, 1930, AM 1795 (E.D. La. 1930), *aff'd*, 66 F.2d 75 (5 Cir. 1933).
- The Rebecca*, [1831] 20 F. Cas. 373, 376 (D. Me.) (N. 11, 619).
- The Sarnia*, 278 F. 459 (2 Cir. 1921).
- The Scaramanga v. Stamp*, 1880, 5 C.D. 295 (C.A. 1880).
- Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. M/V Sky Reefer*, 115 S. Ct. 2322, 2328, 1995.

AMC 1817,1823-24 (U.S. Supreme Court, 1995).

Vision Air Flight Service, Inc. v. M/V National Pride, [1999] AMC 1168 (9 Cir. 1998).

Wesvic's Clothing and Shoe Brokers, Inc. v. United Arab Shipping, [2001] AMC 100 (S.D.Ga. 2000).

Yang Machine Tool v. Sea-Land Service Inc., 58 F.3d 1350, 1351 (9 Cir. 1995).

Yutana Barge Lines, Inc. v. Northland Services, Inc., [1983] 574 F. Supp. 1003, 1985 AMC 1499 (W.D.Wash. 1983).

Jurisprudence française

Cour d'Appel d'Aix, 10 octobre 2001, *D.M.F.* 2002.

Cour d'Appel d'Aix, 18 juin 1985, *D.M.F.* 1986.

Cour d'Appel d'Aix, 19 mars 1992, *D.M.F.* 1994.

Cour d'Appel d'Aix, 25 novembre 1985, navire *Douce France III*, DMF 1987.

Cour d'Appel de Bordeaux, 31 mai 2005, *D.M.F.* 2005.

Cour d'Appel de Caen, 2 oct. 2001, drague *Johanna Hendrika*, *D.M.F.* 2001.

Cour d'Appel de Colmar, 30 janvier 1970, *Dalloz* 1970.

Cour d'Appel d'Orléans, 9 avril 2004, navire *Ethnos*, DMF 2004, 549.

Cour d'Appel de Paris, 6 juin 1952, *D.M.F.* 1952, p. 421.

Cour d'Appel de Paris, 15 déc. 1986, navire *Veerhaven*, *D.M.F.*, 1988.

Cour d'Appel de Rouen, 18 fév. 1999, navire *Düsseldorf Express*, *D.M.F.* 2000.

Cour d'Appel de Versailles, 30 mars 2000, *Bull. des transports* 2000.

Cour de Cassation, 14 mai 2002, navire *Ethnos*, *D.M.F.* 2002.

Cour de Cassation, 14 mars 1995, *Bull.* IV, n°86 et 87.

Cour de Cassation, 10 novembre 1995, *Bull.* n° 6.

Cour de Cassation, 11 avril 2002, *Bull. civ.*, V, n° 127.

Cour de Cassation, 11 juin 1970, *Bull. Civ.*, V, n° 403.

Cour de Cassation, 11 mars 1960, *Dalloz* 1960, p. 277.

Cour de Cassation, 11 oct. 1966, *Bull.* I, n° 466.

Cour de Cassation, 14 avr. 1972, *Bull. Civ.*, V, n° 265.

- Cour de Cassation, 15 décembre 1967, 22 R.F.D.A. 184.
- Cour de Cassation, 15 février 1938, *RGAT*, 1938.
- Cour de Cassation, 15 juill. 1941, *Gaz. Pal.*, 1941, 2, p. 254; *DC*, 1941.
- Cour de Cassation, 15 novembre 1988, *Bull.* IV, n° 312.
- Cour de Cassation, 16 avr. 1975, *Bull. civ* I, n° 136.
- Cour de Cassation, 16 juin 1896, navire *Teffaine*, *D.P.* 1897, I, p. 4331.
- Cour de Cassation, 17 décembre 1951, *Bull.* III, n°396.
- Cour de Cassation, 17 octobre 1944, *D.*, 1945.
- Cour de Cassation, 18 juill. 1980, *D.*, 1980.
- Cour de Cassation, 18 juin 1996, *Bull.* I, n°265.
- Cour de Cassation, 18 mars 1986, *Gaz. Pal.*, 1986, p. 176.
- Cour de Cassation, 19 avril 1969, *D.M.F.* 1969, p. 613.
- Cour de Cassation, 2 juin 1992, pourvoi n°90-18.184
- Cour de Cassation, 20 février 2001, voilier *Moheli*, *D.M.F.* 2002.
- Cour de Cassation, 20 juill. 1987, *Bull. Civ.*, II; n° 160 et 161.
- Cour de Cassation, 20 mai 1997, *D.M.F.* 1997.
- Cour de Cassation, 21 juillet 1987, *Bull.* IV, n° 210.
- Cour de Cassation, 22 oct. 1996, *D.* 1997.
- Cour de Cassation, 24 juin 1968, *D.* 1968.569.
- Cour de Cassation, 27 avril 1979, *R.F.D.A.*, p. 340.
- Cour de Cassation, 28 févr. 2002, *Bull. civ.*, V, n° 81.
- Cour de Cassation, 29 novembre 1994, *D.M.F.* 1995, p. 209.
- Cour de Cassation, 3 avril 2002, *D.M.F.* 2002.
- Cour de Cassation, 30 janvier 1978, *Bull.* IV, n° 39.
- Cour de Cassation, 4 février 1986, *Bull. civ.*, I, n°16.
- Cour de Cassation, 4 mai 1937, *S.*, 1937, 1, p. 331
- Cour de Cassation, 5 novembre 1985, *Bull.* I, n°286.
- Cour de Cassation, 6 juill. 1954, *Dalloz* 1955, p. 2.
- Cour de Cassation, 7 janvier 1997, navire « *Teleghma* », *D.M.F.* 1998.
- Cour de Cassation, 7 juillet 1998 (*Atlantic Island*), *D.M.F.* 1998.
- Cour de Cassation, 7 mai 1980, *J.C.P.* 1980.

Cour de Cassation, 8 janvier 1971, *R.F.D.A.*, p. 176.

Cour de Cassation, 8 mars 1995, *Bull.* II, n°83.

Cour de Cassation, 9 juin 1966, *R.F.D.A.* 448.

Cour de Cassation, 9 juin 1998, *D.M.F.* 1998.

Cour de Cassation, 9 mai 1990, *Bull.* IV, n° 142.

Cour de Cassation, 14 avr. 1972, *Gaz-pal.* 1972.

Sentence arbitrale du 23 juil. 1979, *D.M.F.* 1980.

Sentence arbitrale du 27 fév. 1961, *D.M.F.*, 1961.

Jurisprudence anglaise

A.B. Karlshamns Oljefabriker v. Monarch Steamship Co. Ltd., [1949] AC 196 (House of Lords, 1949).

Achille Lauro v. Total, [1968] 2 Lloyd's Rep. (C.A. 1968).

Ailsa Craig Fishing Co. Ltd. v. Finney Lock Seeds Ltd., [1983] 2 AC (House of Lords, 1983).

Alexandra Towing Co. Ltd. v. Owners of Dumb Barge Millet (The "Bramley Moore"), [1964] 1 All E.R. 105 (C.A. 1964).

Balian and Sons v. Joly, Victoria and Co. Ltd, [1890] 6 T.L.R. (C.A. 1890).

Davis v. Garret, [1830] *Lloyd & Welsby's Commercial and Maritime Cases* (L. & W.), (Court of Common Pleas, 1830).

Ellis v. Turner [1800] 8 T.R. 531 (Court of King's Bench, 1800).

Evans v. Andrea Merzario Ltd., [1976] 2 Lloyd's Rep. 165 (C.A. 1976).

Fothergill v. Monarch Airlines Ltd, [1981] AC 251 (House of Lords, 1981).

Goldman v. Thai Airways International Ltd., [1983] 2 All E.R. 693 (C.A. 1983).

Joseph Thorley Ltd. v. Orchis Steamship Co., [1907] 1 (Court of King's Bench, 1907).

Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd, [1980] A.C. 827, 1 Lloyd's Rep. (House of Lords, 1980).

R. v. Caldwell, [1981] 1 All E.R. 961 (House of Lords, 1981).

Reardon Smith Line v. Black Sea and Baltic General Insurance, [1939] A.C. (House of Lords, 1939).

Riverstone Meat Co. v. Lancashire Shipping Co. (The Muncaster Castle), [1961] 1 Lloyd's Rep. 57, 67 (House of Lords, 1960).

Rolls Royce v. HVD, [2000] 1 Ll. Rep. 222 (Queen's Bench Division, 2000).

Rustenburg Platinum Mines Ltd. v. South African Airways [1977] 1 Lloyd's Rep. 564 (Queen's Bench Division, 1977).

Scaramanga v. Stamp, [1880] 5 C.P.D. (C.A.).

Stag Line v. Foscolo, Mango & Co., [1931] Ll. L. Rep. 101 (House of Lords, 1932).

Suisse Atlantique Société d'Armement S.A. v. NV Rotterdamsche Kolen Centrale, [1967] 1 A.C., [1966] 1 Lloyd's Rep. 529 à 563 (H.L.).

Svenska Traktor Aktiebolaget v. Maritime Agencies (Southampton) Ltd., [1953] 2 Lloyd's Rep. 124,125 (Queens Bench Division, 1953).

Tate & Lyle Ltd. v. Hain Steamship Co. Ltd., [1936] 55 Ll. L. Rep. (House of Lords, 1936).

The Happy Ranger, [2002] 2 Lloyd's Rep. 357 (C.A. 2002).

The Kapitan Petko Voivoda, [2003] 2 Lloyd's Rep. (C.A. 2003).

The Mosconici, [2001] 2 Lloyd's Rep. 313 (Queen's Bench Division, 2001).

U.G.S. Finance Ltd. v. National Bank of Greece, [1964] 1 Lloyd's Rep. (C.A. 1964).

Jurisprudence canadienne

Belship (Far East) Shipping Ltd. v. Canadian Pacific Forest Products Ltd., [1999] 4 F.C. 320, AMC 2606 (Fed.C. 1999).

St. Simeon Navigation Inc., v. Couturier & Fils Ltée, [1974] S.C.R. 1176 (Cour Suprême du Canada, 1974).

Z.I. Pompey Industrie v. ECU-Line N.V., [2000] AMC 145 (Fed.C. 1999).

Jurisprudence australienne

Salmond & Spraggon v. Joint Cargo Services Ltd. (The New York Star), [1977] 1 Lloyd's Rep. 445 (N.S.W. C.A. 1977).

S.S. Pharmaceutical Co. Ltd. v. Qantas Airways Ltd., [1991] 1 Lloyd's Rep. 288 (C.A. 1990).

Jurisprudence suisse

Lacroix Baartmans Callens Und Van Tichelen v. Swissair, [1974] 28 RFDA 75 (Tribunal Fédéral Suisse, 1974).

Jurisprudence belge

Cour de Cassation de Belgique, 27 janvier 1977, *Journ. Trib.*, 1977, p. 438.

Jurisprudence néerlandaise

Cour de Cassation, *Hoge Raad*, 5 janvier 2001, S&S 2001, 61-62.

Jurisprudence de la Nouvelle-Zélande

The Pembroke, [1995] 2 Lloyd's Rep. 290 (N. Zeland High C. 1995).

MONOGRAPHIES ET OUVRAGES COLLECTIFS

ABOUSSOROR A., *L'exécution du contrat de transport maritime de marchandises en droit marocain et en droit français*, Paris, Litec, 2001.

BAUGHEN S., *Shipping Law*, 4^e éd., London et New York, Rutledge-Cavendish, 2009.

BONASSIES P. & SCAPEL C., *Traité de Droit Maritime*, Paris, 2^e éd., Paris, L.G.D.J., 2010.

CARVER T., *Carriage by sea* (Colvineaux), 12th ed., Londres, Raoul Colvineaux & Kenneth C. McGuffiey, 1971.

CONSTANT J., *Traité élémentaire de droit pénal*, Liège, Imprimerie Nationale, 1966.

DAMAR D., *Willful Misconduct in International Transport Law*, Hamburg, Éd. Springer, 2011.

DARANKOUM E., *Le transfert de documents conformes et la résolution du contrat pour leur non-conformité selon la convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises*, Thèse, Montréal, 2006.

DEFFAINS B. & É. LANGLAIS (dir.), *Analyse économique du droit*, Bruxelles, De Boeck, 2009.

DELEBECQUE Ph., *Les clauses allégeant les obligations dans les contrats*, Aix-Marseille, Thèse, 1981.

Dictionnaire de l'Académie française, 9^e éd., 1992.

Digeste de 1808, livre 50, en ligne : < <http://www.intratext.com/X/LAT0866.HTM>> (consulté le 20 janvier 2011).

DU PONTAVICE E., *Droit pratique des transports maritimes et affrètements*, J. Delmas et Cie éditions, 1970.

GASKELL N., ASARIOTIS R. & Y. BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contracts*, LLP, London, 2000.

GILMORE G. & C. BLACK, *The Law of Admiralty*, 2^e éd., New York, The Foundation Press, 1975.

GROTIUS H., *Le Droit de la Guerre et de la Paix*, première éd., 1625, livre II.

HENNEBICQ L., *Principes de Droit maritime comparé*, (III), II, 1, « Le droit général des armements » (335 p.), Bruxelles, La Haye, 1910.

HOLMES O. W., Jr., *The common Law*, Boston, Little, Brown and Company, 1881 (Mark DEWOLFE HOWE, éd.), London, Melbourne, Macmillan, 1968.

KATSIGERAS C., *Le déroutement en droit maritime comparé*, Toulouse, Librairies Techniques, 1970.

KNAUTH A., *The American Law of Ocean Bills of Lading*, 4 éd., American Maritime Cases Inc., 1953.

LE CLERE J., « Les chartes-parties et l'affrètement », Litec, 1962.

MACKAAY E. & S. ROUSSEAU, *Analyse Économique du Droit*, 2^e éd., Montréal, Dalloz & Les Éditions Thémis, 2008.

MARSDEN R., *Select Pleas in the Court of Admiralty*, Seldon Society, vol. 6, 1892.

NUBUKPO C.K., *Les pays en voie de développement usagers, du transport maritime face au droit maritime*, Paris, université de Paris II, thèse de doctorat, 1984.

PARDESSUS J. M., *Collection de lois maritimes antérieures au 18^{ème} siècle* (VI), I, (525 p.), Paris, Imprimerie Royale, 1828.

POSNER R., *Economics Analysis of Law*, 3^e éd., Boston et Toronto, Little, Brown and Company, 1986.

RÉMOND-GOUILLOUD M., *Droit Maritime*, 2^e éd, Paris, Pedone, 1993.

RIMABOSCHI M., *L'unification du droit maritime: contribution à la construction d'une ordre juridique maritime*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2006.

RIPERT G., *Traité de droit maritime*, Paris, 4^e éd., Lib. Rousseau, 1952.

RODIÈRE R. et E. DU PONTAVICE, *Droit Maritime*, 12^e éd., Paris, Précis Dalloz, 1997.

RODIÈRE R., *Traité Général de Droit Maritime, Affrètements & Transport*, Tome II, Paris, Librairie Dalloz, 1967.

RODIÈRE R., *Le droit maritime*, Presse Universitaire de France, 1980.

ROLAND V. et L. BOYER, *Adages du droit français*, 4^e éd, Paris, Litec, 1999.

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.

SCAPEL C., *Le domaine des limitations légales de responsabilité dans le transport de marchandises par mer*, Thèse de doctorat, Aix-Marseille, juillet 1973.

SCHOENBAUM T., *Admiralty and Maritime Law*, 4th ed., St. Paul, 2004.

SCHWAB M., (éd.), *Le Talmud de Jérusalem*, (VI), Paris, Éd. G.P. Maisonneuve & D. Larose, 1977

SCRUTTON, *Chaterparties and Bills of Lading* (S. BOYD, A. BURROWS and D. FOXTON), 21st ed., Londres, Sweet & Maxwell, 2008.

SÉRIAUX A., *La faute du transporteur*, 2^e éd., Economica, 1998.

SOTIROPOULOS, P. K., *Die Beschränkung der Reederhaftung*, Heft 30, Berlin, Walter de Gruyter & C., 1962

STONE R., *The Modern Law of Contract*, 7^e éd., Routledge -Cavendish, 2008.

STURLEY M., *The legislative history of the carriage of goods by sea act and The travaux préparatoires of the Hague Rules*, Fred B. Rothman & Company, 1992.

TETLEY W., *International Maritime and Admiralty Law*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2002.

TETLEY W., *Marine Cargo Claims*, 4^e éd., Les Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2008.

TETLEY W., *Maritime Liens and Claims*, 2^e éd., Montréal, Yvons Blais, 1998.

TREITEL G., *An outline of The Law of Contract*, 6th ed., Oxford University Press, 2004.

VINEY G. et P. JOURDAIN, *Traité de Droit Civil*, J. GHESTIN (dir.), 3^e éd., Paris, L.G.D.J., 2006.

ARTICLES ET PÉRIODIQUES

ACHARD R., « Les Règles de Hambourg à nouveau mises en examen », 46 *D.M.F.* 1994, 255.

ALLEN C., “Limitation of liability”, (2000) 31 *J. Mar. L. & Com.* 263.

BATESON A., “Deck stowage as a deviation”, (1956) *Business Law Review*, 103.

BAUGHEN S., “Misdelivery claims under bills of lading and international conventions for the carriage of goods by sea”, dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. R. THOMAS), London, Lloyd’s List, 2010.

BERLINGIERI F., “Revisiting the Rotterdam Rules”, (2010) *Ll.Mar. & Com.L.Q.*, 583.

BERLINGIERI F., “Basis of Liability and Exclusions of Liability”, (2002) *L.M.C.L.Q.* 336.

BOKALLI V-E., « La protection des chargeurs à travers les Règles de Hambourg », *D.M.F.* 1997.

BONASSIES P., « Les nouveaux textes sur la limitation de responsabilité de l'armateur. Évolution ou mutation ? », (1985) *Annales I.M.T.M.*

BONASSIES P., « Commentaire de l’arrêt de la District Court fédérale du Southern District de New York: *Jones and Guerrero v. Flying Clipper* », *D.M.F.* 1954.

BONASSIES P., « La Convention de 1976 sur la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes et le protocole de 1996 », dans *Vingt ans de conventions internationales importantes*, Institut Méditerranéen des Transports Maritimes, 1996.

BONASSIES P., « La faute inexcusable de l’armateur en droit français », dans *Mélanges R. Rolland*, Larcier, 2003, 75.

BONASSIES P., « Rapport sur les Règles de Hambourg présenté au Conseil Supérieur de la Marine Marchande », *D.M.F.* 1994, 243.

BONASSIES P., « États-Unis d'Amérique, Jurisprudence 1974-1978 », (1979) *D.M.F.* 611.

BONASSIES P., « Problèmes et avenir de la limitation de responsabilité », (1993). *D.M.F.* 95-107.

- BONASSIES P., « Jurisprudence récente de Grande-Bretagne », (1963) *D.M.F.* 304.
- BRAËN, A., « La responsabilité en matière maritime », (2002) 62 *Revue du Barreau*, 387.
- CHAVEAU P., « La faute inexcusable », dans *Annales de droit aérien et spatial*, vol. IV, I.C.A.S.L. McGill University, 1979.
- CHEKA C.N., “Conduct barring limitation », (1987) 18 *J.Mar.L. & C.*, 487.
- CLARK J. & THOMSON J., “Exclusions of liability”, dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. Rhidian THOMAS), London, Lloyd’s List, 2010.
- CORBIER I., « La faute inexcusable de l’armateur ou du droit de l’armateur à limiter sa responsabilité », *D.M.F.* 2002.
- CORBIER I., « La métamorphose de la limitation de responsabilité de l’armateur », (2005) *J.P.A.* 292.
- CORBIER I., « La notion de faute inexcusable et le principe de la limitation de responsabilité », dans *Mélanges Offerts au Professeur Pierre Bonassies*, Paris, Éd. Moreux, 2001.
- CRETTEZ B. & B. DEFFAINS, « Concurrence, Harmonisation et Unifications des législations », dans Bruno DEFFAINS & Éric LANGLAIS (dir.), *Analyse économique du droit*, Bruxelles, De Boeck, 2009.
- DAUVILLIER J., « Le droit maritime phénicien », (1959) *Revue internationale des Droits de l’Antiquité*, 33.
- DEBATTISTA C., “Fundamental Breach and Deviation in the Carriage of Goods by Sea”, (1989) *Journal of Business Law* 23.
- DELEBECQUE Ph., « La faute inexcusable en droit maritime français », *Jurisprudence du Port d’Anvers*, 2005.
- DELEBECQUE Ph., « Le droit maritime français à l’aube du XXIème siècle », dans *Études offertes à Pierre Catala, Le droit privé français à la fin du XXème siècle*, Litec, 2001.
- DELEBECQUE Ph., « Les Règles de Rotterdam », en ligne : <http://acopm.ma/communications/exposes/202-amlog.html> (consulté le 21 mai 2011).
- DELEBECQUE Ph., « Les Règles de Rotterdam : le droit des transports maritimes du XXI^e siècle », IMTM, Marseille, 2010, résumé des actes dans *D.M.F.* 2010, 716, 718, obs. Miribel.

DELWAIDE L., « Considérations sur le caractère réel de la responsabilité du propriétaire de navire », dans *Liber Amicorum Romain Rolland*, Larcier, Louvain, 2003.

DOCKRAY M., “Deviation: a doctrine all at sea?”, (2000) *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly* 76.

DONAVAM J. J., “The Origins and Development of the Limitation of Shipowner’s Liability”, 1979, *Tulane Law Review*, vol. 53, 999.

EÖRSI G., “The validity of clauses excluding or limiting liability”, 1975, 23 *American Journal of comparative law*, 215.

GIBSON S., “The evolution of unreasonable deviation under U.S. COGSA”, [1991] 3 *U.S. F. Mar. L.J.* 197.

GIRVIN S., “Exclusions and limitation of liability”, (2008) 14 (6) *J.I.M.L.* 524.

GLASS D. & S. HODGES, “Deck cargo: safely stowed at last or still at sea?”, Document présenté au 5th European Colloquium on Maritime Law Research, Swansea, 2009.

HODGES S. & D. GLASS, “Deck cargo: safely stowed at last or still at sea?”, dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. R. THOMAS), London, Lloyd’s List, 2010.

JOSSERAND L., « Le contrat dirigé », (1933) *Dalloz*, chron. 49.

KAPOOR P., “Definition and classification of maritime fraud” [1983] *L.M.C.L.Q.* 29.

LEFEBVRE G., « 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.

LEGIER G., « La faute inexcusable de la victime d'un accident de la circulation régi par la loi du 5 juill. 1985 », *Dalloz*, 1986, chron. 97.

LI, “The maritime Code of the People's Republic of China”, 1993, *LMCLQ.* 204.

LUREAU P., « Dol, faute lourde et responsabilité du transporteur », *D.M.F.* 1956.

MILLS C., “The future of deviation in the law of the carriage of goods”, (1983) *L.M.C.L.Q.* 587.

MORGAN H., “Unreasonable deviation under COGSA”, [1977] 9 *Journal of Maritime Law and Commerce* 481.

NDENDÉ M., « Le nouvel ordre maritime international : Histoire d’un mythe », dans *Études offertes à Philippe-Jean Hesse*, dir. Le Gall & Gaurier, 2003.

NICOLL C.C., “Do the Hamburg Rules suit a shipper-dominated economy?”, (1993) 24 *J.M.L.C.* 151.

NIKAKI T., “The quasi-deviation doctrine”, (2004) 45 *J. Mar. L. & Com.* 45.

OWEN R., “Tort Liability in German School Law”, in *Law and Contemporary Problems*, Duke University School of Law, Vol. 20, n° 1, 1955, p. 72, en ligne <http://www.jstor.org/stable/1190275> (consulté le 25 avril 2011).

RAMBERG, “New Scandinavian Maritime Codes”, 1994, *Dir. Mar.* 1222.

Review of maritime law transport 2010, Nations Unies, New York et Genève, p. 8, en ligne <http://www.unctad.org/en/docs/rmt2010ch1_en.pdf > (consulté le 17 mars 2011).

RODIÈRE R., « La faute inexcusable du transporteur aérien », (1978) *Dalloz*, chron. 32.

RODIÈRE R., « La responsabilité du transporteur maritime suivant les Règles de Hambourg 1978 », *D.M.F.* 1978, 451.

RODRIK D., “Rule of Law, Democracy, Openness and Income: estimating the Interrelationships”, (2004) CEPR Discussion Paper.

SAUVAGE F., « La notion d’ordre public dans le contrat de transport des marchandises », *D.M.F.* 1963.

SCHMELTZER E., PEAVY R. A., “Prospects and problems of the container revolution”, (1970) *Transportation Law Journal*, 263.

SENIGALLIA L.A., « La Table d’Amalfi, commentaire et texte, 32, *Revue Dor*, 1935.

STURLEY M., “Conflicting Empirical Arguments About Hague, Visby and Hamburg in a Vacuum of Empirical Evidence”, 1993, 24 *J. Mar. L. & Com.* 119.

STURLEY M., “Fundamental Breach : Has the baby gone out with the Bathwater?”, (2005) 29 *Tul. Mar. L.J.* 45.

STURLEY M., “Modernizing and Reforming U.S. Maritime Law: The impact of the Rotterdam Rules in the United States”, (2008) 44 *Tex. Int'l L. J.* 427.

STURLEY M., “Setting the Limitation Amounts for the UNCITRAL Transport Law Convention: The Fall 2007 Session of Working Group III”, (2007) 5 *Benedict's Mar. Bull.* 147.

STURLEY M., “The History of COGSA and the Hague Rules”, 1991, 22 *J. Mar. L. & Com.* 23.

STURLEY M., “Uniformity in the Law governing the Carriage of Goods by Sea”, 1995, 26 *J. Mar. L. & Com.* 558.

TETLEY W. & CLEVEN S., “Prosecuting the voyage”, (1971) 45 *Tul. L. Rev.* 807.

TETLEY W., “Package & Kilo Limitations and the Hague, Hague/Visby and Hambourg Rules & Gold”, 1995 26 1 *J.M.L.C.* 133.

TETLEY W., « Inexécution fondamentale du contrat suivant les Règles de La Haye, Visby, Uncitral », *D.M.F.* 1977, 600.

TETLEY W., “Reform of Carriage of Goods – The UNCITRAL Draft and Senate COGSA’99”, (2003) 28 *Tul. Mar. L.J.* 1.

TETLEY W., “The general maritime Law – The Lex Maritima”, 20 *Syracuse J. Int'l L. & Com.*, 107.

TETLEY W., “The Hamburg Rules – A commentary”, (1979) *L.M.C.L.Q.* 1.

TETTENBORN A., “Freedom of contract and the Rotterdam Rules: framework for negotiation or one-size-fits-all?”, dans *The carriage of goods by sea under the Rotterdam Rules* (ed. Rhidian THOMAS), London, Lloyd’s List, 2010.

THOMAS D. Rhidian, “An analysis of the liability regime of carriers and maritime performing parties”, dans *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules* (ed. Rhidian THOMAS), Dawlish, Lawtex Publishing Ltd., 2009.

VEAUX D. et P. VEAUX-FOURNERIE, « La pénétration en droit français de la théorie de la faute inexcusable en matière aérienne et maritime sous l'influence des conventions internationales », dans *L'internationalisation du droit: Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn*, Dalloz, 1994.

VIALARD A., « L’affaire *Heiberg* : gros temps sur la Convention de Londres 1976 sur la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes », (1993) 45 *D.M.F.* 706.

VIALARD A., « L'évolution de la notion de faute inexcusable comme cause de déchéance 'provisoire' du droit à limitation de responsabilité », *D.M.F.* 2000.

VIALARD A., « L'évolution de la faute inexcusable et la limitation », *D.M.F.* 2002.

VINEY G., « Remarques sur la distinction entre faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », (1975) *Dalloz*, chron. 263.

WARLOMONT R., « Les sources néerlandaises de l'Ordonnance maritime de Cobert (1681) », 33, *Revue belge de philologie et d'histoire*, 1955.

WILLIAMS R., "The Developing Law Relating to Deck Carriage", (2005) 11 *J.I.M.L.*, 100.

WILSON R., "The developing law relating to deck cargo" (2005) 11 *J.I.M.L.* 100.

WOODWARD K., "The liberty to deviate: Yang Machine Tool Co. v. Sea-Land Service", (1995) 20 *Tul. Mar. L.J.* 201.