



HAL
open science

De la prise en charge des marchandises conteneurisées par le transporteur maritime

Claire Humann

► **To cite this version:**

Claire Humann. De la prise en charge des marchandises conteneurisées par le transporteur maritime. Le commerce maritime, Nov 2014, Le Havre, France. hal-02423245

HAL Id: hal-02423245

<https://hal.science/hal-02423245>

Submitted on 23 Dec 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

De la prise en charge des marchandises conteneurisées par le transporteur maritime.

« *Il faut que tout change pour que rien ne change* »¹

par

Claire HUMANN

Maître de conférences à l'Université du Havre

Membre du laboratoire LEXfeim

Lorsque l'on évoque le commerce maritime contemporain, difficile de faire l'impasse sur le rôle joué par la conteneurisation des marchandises². En effet, si la conteneurisation des marchandises est un phénomène relativement récent, sa généralisation datant des années soixante (1965-1966), le transport par conteneurs représente aujourd'hui en valeur 80 % du commerce maritime mondial³. En outre, le nombre de conteneurs transportés par mer ne cesse d'augmenter, les navires porte-conteneurs devenant de plus en plus grands⁴. Actuellement, les plus grands porte-conteneurs peuvent transporter jusqu'à 18000 conteneurs. Ainsi, en dépit de la crise, on estime qu'en 2015, le nombre de conteneurs transportés par mer devrait dépasser les 300 millions. Ces deux facteurs font du conteneur l'un des principaux instruments du développement du commerce maritime. Cet essor spectaculaire du transport par conteneurs s'explique par le fait que la conteneurisation permet de diminuer le coût du transport de marchandises grâce à l'absence de rupture de charge, à l'intermodalité qui consiste à transporter la marchandise de porte à porte et aux économies d'échelle permises par la taille croissante des

¹ Citation extraite du roman de Guiseppe Tomasi de Lampedusa, « *Le Guépard* », 1958, nouvelle traduction française par Jean-Paul Mangano, éd. Seuil, 2007..

² L'épopée du conteneur – *Le Marin* – Hors Séries – Novembre 1993.

³ Un porte-conteneurs géant peut transporter jusqu'à un milliard d'euros de marchandises.

⁴ Christian Scapel, « Le gigantisme et le transport maritime de marchandises », *Revue Scapel*, 2008, p. 197.

navires⁵. À titre d'exemple, le transport d'un conteneur coûte un centime la tonne par kilomètre soit moins de 1000 euros pour un transport de 3500 Km.

D'un point de vue juridique, se pose la question de l'adéquation des principaux textes maritimes à savoir la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 et la loi française du 18 juin 1966⁶, ces textes ayant été élaborés avant la généralisation du transport par conteneurs. La conteneurisation des marchandises soulève, en effet, des questions nouvelles. On pense, par exemple, aux problèmes posés par le recouvrement des conteneurs perdus en mer dont le nombre est estimé selon les sources entre cinq mille et 15 000 par an⁷. Pour un seul navire, la perte peut aller jusqu'à plus de 500 conteneurs⁸. Ces pertes posent problème non seulement à l'armateur vis-à-vis de son client (le chargeur) mais aussi à la collectivité, l'État côtier devant mettre en œuvre des mesures lourdes et coûteuses pour récupérer les conteneurs tombés à la mer afin d'assurer la sécurité maritime.⁹

On pense aussi aux problèmes posés par le recouvrement des frais de stationnement des conteneurs à quai. C'est la question des surestaries de conteneurs, le problème étant de déterminer à qui incombe le paiement des surestaries¹⁰. On pense encore à l'adéquation des règles relatives au chargement en pontée prévues pour les marchandises traditionnelles au cas des conteneurs sachant que les risques liés à la pontée sont moins évidents en matière de

⁵ L'avantage compétitif du conteneur par rapport au transport conventionnel n'est pas toujours évident. Dans certains cas, le transport de marchandises en vrac peut être plus intéressant.

⁶ L'étude de la Convention de Hambourg sur le transport de marchandises par mer du 31 mars 1978, dite « Règles de Hambourg » ne nous retiendra pas car non seulement la France ne l'a pas ratifiée mais surtout cette convention ne s'applique qu'à 5% du commerce maritime mondial..

⁷ Claire Humann, J-Cl. Transports, fasc. 975 « Transport par conteneur », n° 3 et s. Voir aussi, M. Le Bihan Guénolé, Conteneurs à la mer et action en recouvrement des frais engagés par l'État pour leur récupération », *DMF* 2011, p.510 ; G. Martin-Dit-Neuville, « Les conteneurs tombés à la mer », Mémoire pour le Master II-Droit maritime et des transports, 2008-2009, Aix-Marseille III.

⁸ À titre d'exemple, lors de la tempête Ulla en février 2014, un navire Maersk a perdu 517 conteneurs.

⁹ Cette course au gigantisme des navires pose la question de la sécurité maritime. En effet, plus le navire est grand, moins il est maniable, plus les risques sont nombreux.

¹⁰ P.-J. Bordahandy, « Les surestaries de conteneurs : un pas en avant...un pas en arrière ?, obs. sous Com., 7 juillet 2009, *DMF* 2010, p.399 .

transport par conteneurs, ces cadres présentant une certaine protection contre les aléas marins.¹¹

Si la plupart des questions posées par l'usage de conteneurs ont fait l'objet de nombreux commentaires¹², il en est une qui, alors même qu'elle est emblématique des problèmes juridiques soulevés par la conteneurisation, est paradoxalement très peu traitée¹³. Il s'agit de la question de la responsabilité du transporteur du fait de prise en charge des marchandises conteneurisées. En l'occurrence, la difficulté est de savoir si la prise en charge de marchandises conteneurisées appelle ou non une réponse juridique différente de la prise en charge des marchandises traditionnelles. La réponse à cette question n'est pas évidente. La controverse, on le sait, a été lancée en 1968 par un article du Doyen Rodière intitulé « Un faux problème, celui des containers »¹⁴. Il concluait son étude en écrivant :

« Croire que l'usage d'un conteneur doit amener une réglementation distincte du transport de cette chose, c'est croire que les règles de droit sont des règles de fait, c'est croire que la vente d'un kilo d'orange est un contrat juridiquement distinct de la vente d'une tonne de ciment, d'une caravelle, ou d'une usine entière (...) ».

Quarante six ans après, le débat perdure et la question de savoir si la prise en charge des marchandises conteneurisées appelle une solution spécifique demeure d'actualité. Pour y répondre, il convient d'étudier d'une part la pertinence des solutions prônées par le droit positif (I) et d'autre part, l'opportunité des changements apportés par les Règles de

¹¹ En droit interne, la spécificité du transport en pontée a été prise en compte par le législateur dès 1979. En revanche, actuellement, il n'en va pas de même en droit international, la Convention de Bruxelles ignorant la spécificité du transport en pontée des conteneurs. Son article 1-c écarte de son champs d'application la cargaison qui est déclarée en pontée et est en fait ainsi transportée pour la soumettre à un régime de liberté. Les Règles de Rotterdam mettent fin à cette situation anachronique qui pose problème, en intégrant la pontée dans leur champ d'application. Leur article 25 précise que les marchandises ne peuvent être transportées en pontée que si ce transport est exigé par la loi, est conforme aux usages ou encore s'effectue dans des conteneurs adaptés au transport en pontée et sur des ponts spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs.

¹² « Le conteneur dans tous ses états », Actes du colloque franco-belge, AFDM-ABDM, in *DMF* 2013, n°749. P. Bonassies, « Le droit du transport par conteneurs à l'orée du XXI^e siècle », *DMF* 2009, p.7.

¹³ V. cependant, O. Cachard, « La clause *Said to contain* et le trafic conteneurisé », *DMF* 2013, p.612.

¹⁴ René RODIÈRE, « Un faux problème, celui des containers », *DMF*, 1968, p.707.

Rotterdam de 2009¹⁵ qui ont vocation à se substituer en matière internationale à la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 (II).

I. Le droit positif

La prise en charge des conteneurs par le transporteur maritime soulève des problèmes que la jurisprudence s'efforce de résoudre sur la base de dispositions légales datant du siècle dernier. Les textes maritimes actuellement applicables (à savoir la Convention de Bruxelles et la loi française) prévoient, en substance, que le transporteur maritime est responsable de plein droit des dommages subis par les marchandises depuis leur prise en charge jusqu'à leur livraison à moins qu'il ne prouve l'existence d'un cas excepté précis à l'origine du dommage¹⁶. La prise en charge ouvre ainsi la période contractuelle pendant laquelle le transporteur est responsable de la marchandise. Lorsqu'il accepte un conteneur au transport¹⁷, le transporteur maritime est donc présumé avoir reçu une marchandise conforme aux énonciations portées par le chargeur sur le connaissement quant à la quantité, au poids ou à l'état de la marchandise.

L'exactitude des mentions du connaissement est donc primordiale pour tout transporteur. Et notamment pour le transporteur de conteneurs. On en veut pour preuve qu'une fausse déclaration du chargeur quant au contenu du conteneur peut engager la responsabilité du transporteur pour manquants ou avaries. De même une sous estimation du poids des conteneurs peut avoir des conséquences dramatiques sur la stabilité du navire et engendrer la perte de l'expédition ou tout au moins des chutes de conteneurs à la mer, ce qui là encore est source de responsabilité pour le transporteur maritime.

En pratique, la difficulté réside dans le fait que la vérification de l'exactitude des mentions du connaissement suppose de contrôler la marchandise. Or, le contrôle des marchandises conteneurisées est plus difficile que celui des marchandises traditionnelles.

¹⁵ Les Règles de Rotterdam ont été ouvertes à la signature le 23 septembre 2009. Leur entrée en vigueur devra avoir lieu après la vingtième ratification.

¹⁶ Les cas exceptés correspondent à des causes exonératoires. Ils permettent au transporteur de renverser la présomption de responsabilité qui pèse sur lui du fait de la prise en charge des marchandises.

¹⁷ La prise en charge est l'acte juridique par lequel le transporteur accepte la marchandise au transport.

En effet, en matière de transport de marchandises non conteneurisées, la prise en charge des marchandises ayant généralement lieu sous palan, c'est-à-dire à quai, le transporteur peut facilement les contrôler. Au moment de l'embarquement des marchandises il peut détailler celles qu'il va prendre en charge. À cet effet, le transporteur peut pointer la marchandise¹⁸, prélever un échantillon ou bien effectuer un contrôle visuel, olfactif ou auditif de la marchandise¹⁹. Ces contrôles faciles à réaliser lui permettent de détecter un produit défectueux, des cartons manquants, abîmés ou mouillés et donc d'émettre des réserves précises quant à la quantité et à l'état de la marchandise prise en charge.

En revanche, en matière de transport par conteneurs, la vérification des marchandises est beaucoup plus difficile pour plusieurs raisons. La première raison tient au fait que le transporteur ne voit pas la marchandise. La plupart du temps, il prend en charge des conteneurs qui lui sont remis déjà remplis et scellés par le chargeur. Généralement, les conteneurs sont empotés par le chargeur (ou un intermédiaire qu'il a désigné) hors du contrôle du transporteur maritime sur un parc à conteneurs plus ou moins distant du quai du port de départ.

La deuxième difficulté tient à l'accélération de la rotation des navires et à la diminution des temps de chargement qui interdisent la vérification systématique des marchandises empotées. En effet, compte-tenu du coût des escales, les exploitants de lignes maritimes doivent raccourcir le plus possible les temps de chargement et de déchargement²⁰.

Le troisième obstacle à la vérification du contenu des conteneurs tient à la taille croissante des navires. Les plus grands navires pouvant transporter jusqu'à 18000 conteneurs²¹, on comprend bien qu'il est matériellement très compliqué pour les transporteur de procéder à leur ouverture pour en vérifier le contenu.

¹⁸ Le pointage des marchandises est la meilleure méthode pour vérifier les allégations du chargeur quant au nombre des colis. Selon les usages du port, le pointage peut être fait contradictoirement ou pas.

¹⁹ Ces contrôles lui permettent, par exemple, de détecter une odeur de pourriture ou un bruit de verres brisés, autant d'indices du mauvais état de la marchandise.

²⁰ Ceci est d'autant plus vrai dans une période, comme aujourd'hui, où les taux de fret maritime peinent à trouver un bon équilibre entre l'offre et la demande.

²¹ Cette course au gigantisme des navires pose la question de la sécurité maritime. En effet, plus le navire est grand, moins il est maniable, plus les risques sont nombreux.

Face à cette situation, sous réserve du conteneur en transit, le seul contrôle efficace lors de la prise en charge du conteneur serait la présence du transporteur lors de l'emportage du conteneur. Le problème est que cette pratique engendrerait un coût supplémentaire important²² surtout si l'emportage est fait sur un parc à conteneurs à l'extérieur de l'enceinte du port.

C'est la raison pour laquelle, depuis plusieurs décennies, les transporteurs tentent de se protéger par la prise de réserves de défiance²³ quant au contenu ou au poids du conteneur.

Pour les transporteurs maritime, la prise de réserves quant au contenu, au poids ou à l'état des conteneurs a pour but de leur permettre de renverser la présomption de responsabilité qui pèse sur eux²⁴ du fait de leur prise en charge²⁵. Cette possibilité est prévue par tant par la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 que par la législation française aux termes de l'article 36 du décret du 31 décembre 1966²⁶.

L'article 3-3 de la Convention de Bruxelles dispose que :

« ... aucun transporteur, capitaine ou agent du transporteur ne sera tenu de déclarer ou de mentionner, dans le connaissement, des marques, un nombre, une quantité ou un poids dont il a une raison sérieuse de soupçonner qu'ils ne représentent pas exactement les marchandises actuellement reçues par lui, ou qu'il n'a pas eu des moyens raisonnables de vérifier ».

²² Le transporteur devrait, en effet, affecter plusieurs employés au contrôle de l'emportage fait par ou pour le compte du chargeur.

²³ Par opposition aux réserves de constatation après examen de la marchandise, les réserves de défiance sont celles par lesquelles le transporteur manifeste son refus de faire confiance au chargeur.

²⁴ La fonction principale des réserves est de faire tomber la présomption de responsabilité qui pèse sur le transporteur.

²⁵ Le procédé des réserves n'est pas limité au transport par conteneurs Il est apparu bien avant l'émergence de ce mode de conditionnement des marchandises car le même problème peut se poser en présence d'un emballage traditionnel comme une caisse.

²⁶ À l'instar de la Convention de Bruxelles de 1924 et de la loi française, les Règles de Hambourg admettent la prise de réserves soit en cas de soupçons du transporteur concernant les déclarations du chargeur, soit lorsqu'il n'a pas la possibilité de les vérifier.

En droit interne, cette formule est reprise dans des termes plus explicites par l'article 36 du décret du 31 décembre 1966 tel que modifié par le décret n°87-922 du 12 novembre 1987²⁷ qui dispose que :

« Si le connaissement contient des indications particulières concernant la nature générale, les marques principales, le nombre de colis ou de pièces ou le poids ou la quantité des marchandises, dont le transporteur, ou la personne qui émet le connaissement en son nom, sait ou a des raisons de soupçonner qu'elles ne représentent pas exactement les marchandises qu'il a effectivement prises en charge ou les marchandises qu'il a effectivement mises à bord dans le cas où un connaissement "embarqué" a été émis, ou si le transporteur ou la personne qui émet le connaissement en son nom n'a pas eu les moyens suffisants de contrôler ces indications, ce dernier ou la personne qui émet le connaissement en son nom doit faire dans le connaissement une réserve précisant les inexactitudes, la raison de ses soupçons ou l'absence de moyens de contrôle suffisant .

La preuve des dommages incombe alors à l'expéditeur ou au réceptionnaire ».

Si la formulation des réserves diffèrent selon que le transport est soumis à la Convention de Bruxelles²⁸ ou à la Loi française²⁹, sur le fond les conditions de validité des réserves se rejoignent. En substance, il résulte de ces deux textes que le transporteur peut émettre des réserves sur le connaissement dans deux cas :

-s'il a des raisons de soupçonner que les indications du chargeur sont inexactes (emballage défectueux, liquide s'échappant des colis...) ³⁰.

Ou

-s'il n'a pas eu les moyens suffisants ou raisonnables (pour la Convention de Bruxelles) de vérifier les indications du chargeur.

²⁷ art. 1 JORF 18 novembre 1987.

²⁸ La Convention prévoit que le transporteur peut refuser de mentionner dans le contrat les déclarations du chargeur qui lui paraissent inexactes. Mais cette protection accordée par le législateur au transporteur maritime est le plus souvent dépourvue d'effet du fait des pressions commerciales émanant du chargeur. C'est la raison pour laquelle le transporteur tente de recouvrer cette protection par le prise de réserves du type « *Said to contain* ».

²⁹ Le décret prévoit la possibilité d'insérer des réserves motivées quant aux déclarations du chargeur.

³⁰ Le doute est rarement invoqué car le doute est la règle en matière de transport par conteneurs dès lors que le transporteur ne connaît pas le contenu du conteneur.

Ce second cas est régulièrement invoqué par les transporteurs maritimes qui considèrent qu'ils n'ont pas les moyens de vérifier le contenu ou le poids des conteneurs. Ils ont ainsi pris l'habitude d'apposer sur les connaissements des clauses de réserve types telles que la clause « *Said to contain* », « *Said to be* » ou encore « *Said to weigh* » indiquant qu'ils n'ont pas vérifié le contenu ou le poids des conteneurs. Les transporteurs de conteneurs tentent ainsi de neutraliser les déclarations du chargeur qu'ils n'ont pu vérifier.

Cet usage systématique, voire abusif des réserves a conduit la jurisprudence à durcir les conditions de validité des réserves et à condamner les clauses de style. Depuis plusieurs décennies, la jurisprudence fait une application très sévère des textes. Elle considère que les clauses stéréotypées sont nulles³¹ car elles ne sont pas assez précises ou pas assez motivées³². En effet, pour la jurisprudence, la seule conteneurisation des marchandises ne suffit pas à justifier les soupçons du transporteur ou son absence de moyens raisonnables de contrôle. Encore faut-il que le transporteur indique les raisons précises pour lesquelles il pouvait avoir des soupçons ou n'avait pas les moyens raisonnables de vérifier le contenu, le poids ou l'état du conteneur. En d'autres termes, si le transporteur a des raisons sérieuses de soupçonner que les informations fournies par le chargeur ne représentent pas exactement la marchandise, il est obligé de vérifier ces informations à condition qu'il ait les moyens raisonnables de le faire.

L'examen du contentieux révèle que les litiges portent essentiellement sur l'admission de l'absence de moyens raisonnables de contrôle³³ sachant que la jurisprudence estime que le transporteur dispose d'au moins trois moyens de contrôle du contenu ou du poids des conteneurs. Et que le transporteur ne peut pas émettre de réserve s'il peut procéder à l'un de ces contrôles.

³¹ En dépit de l'annulation quasi-automatique des clauses de style, de telles clauses continuent à être stipulées sur les connaissements.

³² En ce sens, v. par exemple, CA Rouen, 2^e ch. civ., 21 mars 1985, *DMF* 1985, somm., p.751 ; CA Paris, 5^e ch., sect. A, 13 décembre 1995, *BTL* 1996, p.369.

³³ Il y a peu pour ne dire pas de contentieux relatif à des réserves faisant état des soupçons du transporteur.

Pour la jurisprudence, le premier moyen de contrôle consiste à ouvrir et à déplomber les conteneurs qui, faut-il le rappeler sont presque toujours remis scellés et plombés par le chargeur au transporteur. Ce premier moyen paraît toutefois peu réaliste. En effet, on imagine mal un transporteur ouvrir systématiquement les conteneurs pour en vérifier le contenu. D'une part, cela prendrait trop de temps ; d'autre part, on sait que l'ouverture des conteneurs favorise les risques de vols et d'avaries. On peut encore ajouter que l'ouverture des conteneurs est contraire à la logique de la conteneurisation qui a justement pour but de diminuer les manipulations.

Le deuxième moyen préconisé par la jurisprudence consiste à scanner les conteneurs. Le problème est que le scannage des conteneurs n'est pas suffisamment précis pour permettre de détecter un ou plusieurs colis manquants alors même qu'ils peuvent avoir une forte valeur ajoutée. De plus, le scannage systématique n'est pas évident à mettre en place. On en veut pour preuve que les États-Unis ont renoncé, en janvier 2012, à leur loi qui imposait le scannage au port de départ de tous les conteneurs à destination des ports américains³⁴.

On ajoutera que le scannage prend du temps. À titre d'exemple, au Havre, le scannage d'un conteneur prend environ dix minutes³⁵ et on estime à 150, le nombre de conteneurs pouvant être scannés par vingt quatre heures³⁶. Cela pose la question de la perte de temps sachant qu'un navire peut transporter jusqu'à 18000 conteneurs sans même parler du coût³⁷.

Le troisième moyen de contrôle consiste à peser les conteneurs au moment de leur prise en charge. Les atouts du pesage sont indéniables. Le pesage des conteneurs permet non seulement d'éviter la surcharge des navires qui peut conduire au désarrimage des conteneurs, mais aussi

³⁴ Cette loi a été votée après les événements du 11 septembre 2001 contre les *Twins towers* à New York. Le gouvernement des États-Unis redoutait les attentats terroristes qui pourraient être réalisés au moyen de conteneurs piégés. Sur cette question, v. M. Roche, « Les États-Unis face à la menace des conteneurs piégés », *Le Monde*, 15 mai 2002, p.4.

³⁵ Au port du Havre (qui est le premier port français pour le transport de conteneurs), le nombre de conteneurs scannés à l'heure est de dix conteneurs

³⁶ À la question combien conteneurs serait-il possible de scanner par an, la douane répond 15 à 20 000 conteneurs.

³⁷ En 2008, le coût du scannage d'un conteneur au port du Havre était de 122 euros .

de détecter une fausse déclaration quant au poids des marchandises empotées³⁸. C'est la raison pour laquelle, dès lors que le port d'embarquement est équipé de balances, les tribunaux ont tendance à imputer à faute au transporteur le fait de ne pas peser les conteneurs au moment de leur prise en charge³⁹. On objectera cependant qu'en France, le pesage systématique des conteneurs n'est pas encore toujours matériellement possible. Dans certains ports, il n'existe tout simplement pas d'installation pour le pesage. En outre, même si le pesage des conteneurs est matériellement possible avant leur prise en charge, il n'en reste pas moins que le pesage n'est pas toujours efficace⁴⁰. À titre d'exemple, la pesée d'un conteneur ne permet pas de détecter la casse de la marchandise empotée ou les fausses déclarations du chargeur qui portent non pas sur le poids mais sur la nature ou l'état de la marchandise⁴¹.

En définitive, il est donc difficile, pour ne pas dire impossible, pour le transporteur, d'émettre des réserves valables⁴² à moins de supprimer les avantages attendus de l'usage des conteneurs à savoir le gain de temps et l'absence de rupture de charge.

Aujourd'hui, le constat est donc le suivant : ni la loi, ni la jurisprudence ne prennent en compte la spécificité des conditions de la prise en charge des marchandises conteneurisées qui interdit, en pratique, au transporteur d'émettre des réserves valables. En d'autres termes, le système actuel n'est pas adapté au transport maritime de conteneurs

³⁸ CA Aix-en-Provence, 14 septembre 2001, *DMF* 2002, p.594. En l'espèce, les connaissements mentionnaient treize conteneurs censés contenir 5000 cartons de vêtements d'un poids total de cinquante tonnes, mais à l'ouverture des conteneurs, ils ne contenaient que des cartons vides !

³⁹ Cass. com., 12 octobre 1993, *BTL* 1993, p.756 ; Cass.com., 14 avril 1992, *BTL* 1992, p.705.

⁴⁰ Actuellement, il est souvent d'usage de charger les conteneurs sans les peser parce que la durée du pesage retarderait le départ du navire (en particulier lorsque le chargeur remet le conteneur juste avant l'appareillage) et parce que le poids n'a souvent pas d'importance commerciale.

⁴¹ Cette difficulté n'est pas négligeable lorsque l'on sait que 15% du contenu des conteneurs seraient d'une nature autre que ce qui a été déclaré. Sur ce point, v. Note de synthèse de l'ISEMAR, citée par C. Giraud in « Les géants des mers sont-ils encore assurables ? », Mémoire ENASS, CNAM, 2011. Pour la jurisprudence, v. not. CA Paris 6 nov. 1991 juris-data n°1991-024345 à propos d'un conteneur de poissons et crustacés déclaré comme contenant des découpes de volailles.

⁴² précisant l'état, la quantité ou la qualité de la marchandise prise en charge .

Reste à savoir si les dispositions de la « Convention sur les contrats internationaux de transport de marchandises effectués entièrement ou partiellement par mer », dite « Règles de Rotterdam⁴³, qui a vocation à remplacer la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 en matière internationale, permettront de résoudre les difficultés posées par la prise en charge des conteneurs par le transporteur maritime.

II. L'apport des Règles de Rotterdam

Les Règles de Rotterdam se veulent pragmatiques. Elles visent à moderniser le droit des transports en s'efforçant de régler les problèmes soulevés par la pratique tout en assurant l'équilibre entre les intérêts mis en cause.⁴⁴

La question qui se pose est de savoir si l'objectif affiché est atteint en ce qui concerne la responsabilité du transporteur maritime du fait de la prise en charge de conteneurs. Pour y répondre, il convient d'examiner les dispositions de ladite convention relatives à la prise de réserves pouvant être émises par le transporteur au départ.

Dans un premier temps, une lecture rapide des Règles de Rotterdam révèle que le législateur a bien pris en compte le cas particulier de l'émission de réserves par le transporteur de conteneurs. Le premier apport des Règles de Rotterdam réside ainsi dans le fait que pour la première fois, un texte maritime distingue la validité des réserves selon que les marchandises sont conteneurisées ou pas⁴⁵ et selon qu'elles sont remises au transporteur dans un conteneur fermé ou pas. Sachant que la plupart du temps les conteneurs sont remis scellés au transporteur et surtout qu'il s'agit de l'hypothèse qui pose problème, nos observations se concentreront sur ce point.

À cet égard, l'article 40-4 des Règles de Rotterdam prévoit que lorsque les marchandises sont remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur ou un véhicule fermé, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées :

⁴³ signées le 23 septembre 2009 à Rotterdam mais non encore entrées en vigueur.

⁴⁴ Ph. Delebecque, *Droit maritime*, Précis Dalloz, 13^{ème} éd., p.457, n°686.

⁴⁵ Article 40-3 des Règles de Rotterdam.

a) À l'alinéa *a*, *b* ou *c* du paragraphe 1 de l'article 36 si:

i) Les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur ou du véhicule n'ont pas fait l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou la partie exécutante; et

ii) Ni lui ni la partie exécutante n'ont, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

b) À l'alinéa *d* du paragraphe 1 de l'article 36 si:

i) Ni lui ni la partie exécutante n'ont pesé le conteneur ou le véhicule et si le chargeur et le transporteur n'étaient pas convenus avant l'expédition de le peser et de mentionner le poids dans les données du contrat; ou

ii) Il n'y avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur ou du véhicule.

Il résulte de cet article que le transporteur peut faire des réserves dans deux hypothèses :

- soit si les marchandises à l'intérieur du conteneur n'ont pas fait l'objet d'une inspection par le transporteur ou la partie exécutante⁴⁶ et si ces derniers n'ont pas eu d'une autre manière effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport. C'est l'hypothèse, la plus fréquente, où le conteneur est remis plombé et scellé au transporteur.

-ou alors, si le transporteur n'a pas pesé le conteneur et si le chargeur et le transporteur n'étaient pas convenus avant l'expédition de le peser⁴⁷ et s'il n'y avait pas de moyen matériellement applicable et commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur.

La nouveauté tient au fait que les Règles de Rotterdam sont plus précises que la Convention de Bruxelles en ce qu'elles distinguent les conditions des réserves selon qu'elles portent sur le contenu ou le poids des conteneurs. Dans les deux cas, il s'agit d'apprécier les changements apportés par les Règles.

⁴⁶ La notion de partie exécutante est une création des Règles de Rotterdam. Cette notion désigne principalement le transporteur substitué et l'entreprise de manutention, étant précisé que ces acteurs de la chaîne logistique sont soumis au même régime juridique que le transporteur lui-même.

⁴⁷ Et de mentionner le poids dans le contrat.

S'agissant tout d'abord des réserves relatives au contenu du conteneur, il convient de rappeler, qu'aux termes des Règles de Rotterdam, ces réserves ne sont valables que si le transporteur n'a pas inspecté le conteneur et ignore son contenu. L'analyse de ces deux conditions conduit à penser que les Règles ne modifient guère le droit positif. Il paraît, en effet, fort probable que le défaut d'inspection du conteneur par le transporteur ou son ignorance ne suffiront pas à justifier les réserves. Très vraisemblablement, les juges demanderont, comme aujourd'hui, au transporteur de prouver, en plus, qu'il n'avait pas les moyens de contrôler le contenu du conteneur.

Plusieurs raisons permettent d'appuyer cette interprétation. Tout d'abord, le simple bon sens conduit à penser que valider les réserves lorsque l'ignorance du transporteur est simplement due au fait qu'il n'a pas inspecté le conteneur serait une prime à la négligence. Or, à l'instar de tout professionnel, le transporteur se doit d'être diligent⁴⁸. Il semble donc difficile d'admettre qu'il puisse se prévaloir de son ignorance s'il avait les moyens de contrôler la marchandise⁴⁹. On peut également considérer que l'interdiction, formulée par les Règles, pour le transporteur de prendre des réserves s'il a eu connaissance du contenu du conteneur implique que son ignorance est la condition *sine qua non* de la validité des réserves. Or, en droit, l'ignorance doit être légitime. Ce qui là encore suppose que le transporteur ne puisse pas émettre de réserves s'il avait les moyens de contrôler le contenu du conteneur. Enfin, il semble logique que les conditions de validité des réserves soient les mêmes qu'il s'agisse de réserves relatives au contenu ou au poids du conteneur. Or, la validité des réserves relatives au poids ne sont admises que si le pesage n'était pas possible.

Si cette analyse devait être retenue, on peut penser que les réserves ne seront pas considérées comme valables si le transporteur pouvait vérifier le contenu du conteneur. Le contentieux

⁴⁸ Il paraît en effet difficile d'admettre que les transporteurs puissent se prévaloir de leur propre négligence d'autant que la jurisprudence maritime marque son attachement à l'analyse de leur comportement comme condition d'attribution de responsabilité. En ce sens, v. A Sériaux, *La faute du transporteur*, économia, 2^e éd., p.183, n°239.

⁴⁹ A. Sériaux, *op.cit.*, p.160, n°209. La diligence du transporteur dépend étroitement de la possibilité qu'il a de connaître la nature et l'état de la marchandise empotée.

devrait donc se concentrer, comme aujourd'hui⁵⁰, sur ce qu'il faut entendre par « moyens raisonnables de contrôle »⁵¹. Les modifications apportées par les Règles ne sont donc pas substantielles. Elles s'apparentent plutôt à un changement de terminologie. Dès lors, le risque ici est que rien ne change.

Reste à examiner les dispositions des Règles de Rotterdam concernant les réserves relatives au poids des conteneurs qui ont été saluées comme la principale innovation en la matière. Le législateur a ici pris en compte le fait que le poids des conteneurs embarqués a une importance cruciale pour la bonne exécution de l'expédition maritime⁵². L'article 40-4 des Règles prévoit ainsi, en substance, que le transporteur peut prendre des réserves si le pesage des conteneurs n'avait pas été prévu par les parties avant l'expédition et s'il n'existait pas de moyens raisonnables de les peser. La légitimité des réserves relatives au poids suppose ainsi la réunion de deux conditions.

La première condition tient au fait que le pesage n'a pas été prévu. Il en va généralement ainsi lorsque le pesage ne présente pas d'intérêt commercial pour le chargeur, ce qui est actuellement souvent le cas. La situation devrait cependant bientôt changer⁵³. En effet, le 94^{ème} comité de la sécurité maritime de l'Organisation maritime internationale a adopté une modification du chapitre IV de la Convention internationale Solas (Convention sur la sauvegarde de la vie

⁵⁰ Cass.com., 2 déc. 1963, *DMF* 1964, p.206 jugeant que la mention selon laquelle le contenu du conteneur n'a pas été vérifié n'est pas une réserve valable. Il aurait fallu expliquer pourquoi cette vérification n'a pas été faite ; dans le même sens, voir T.com. Marseille, 27 avril 1976, *DMF* 1976 ; CA Paris, 13 déc. 1985, *BTL* 1996, p.369 ; *DMF* 1996, p.923, obs. P.Y Nicolas.

⁵¹ Le juge considérera-t-il que le transporteur a eu connaissance du contenu du conteneur lorsqu'il a été invité à suivre les opérations d'empotage ? Difficile de l'affirmer, mais si tel est le cas, la situation du transporteur ne sera sans doute pas meilleure sous l'empire des Règles sachant qu'il sera financièrement difficile voire impossible pour le transporteur d'affecter systématiquement un employé au suivi des opérations d'empotage.

De même, la question reste posée de savoir si le scannage, qui fût un temps présenté comme la panacée, peut être considéré comme un moyen raisonnable de contrôle

⁵² Aujourd'hui, 20% des conteneurs seraient en surcharge par rapport à la masse déclarée. Or un surpoids augmente les risques de chutes de conteneurs à la mer.

⁵³ Patrick Pestel-Debord, « Conteneurs et jurisprudence, MM. les transitaires à vos balances, *BTL* 1991, p.348 ; M Neumeister, « Les chargeurs européens toujours opposés à la pesée des conteneurs, *JMM* 2012, p.4830.

humaine en mer) obligeant les chargeurs à vérifier le poids des conteneurs avant l'embarquement⁵⁴. Cette disposition entrera en vigueur en juillet 2016. En toute logique, cet amendement⁵⁵ devrait interdire au transporteur d'invoquer l'absence de prévision du pesage dès lors que le pesage devient une obligation légale du chargeur⁵⁶. De ce fait, la condition tenant à la prévision du pesage risque fort d'être obsolète avant même l'entrée en vigueur de la Convention. La première condition nécessaire à la validité des réserves relatives au poids sera donc très rarement, pour ne pas dire jamais, remplie.

Les deux conditions permettant la prise de réserves quant au poids du conteneur étant cumulatives, l'examen de la seconde condition qui tient à « l'absence de moyens raisonnables de pesage »⁵⁷ perd de son intérêt s'agissant tout au moins des réserves relatives au poids. Pour autant, les deux critères posés par les Règles pour permettre aux juges d'apprécier « l'absence de moyens raisonnables » de pesage, à savoir le critère matériel et le critère commercial ne doivent pas être dédaignés car ils pourraient conserver une certaine utilité pour le juge⁵⁸. Aussi convient-il de s'y intéresser. La question est de savoir ce qu'il faut entendre par « moyen matériellement applicable et commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur ».

La Convention étant résolument pragmatique, on peut imaginer que le critère matériel est rempli lorsqu'une balance est accessible et qu'il en va de même du critère commercial lorsque le coût du pesage n'est pas excessif eu égard au prix du transport du conteneur. Ces deux critères présentent ainsi l'avantage de préciser ce qu'il faut entendre par « moyens

⁵⁴ Les chargeurs au connaissement ou toute personne au nom de laquelle a été souscrit le contrat de transport avec la compagnie maritime devront s'assurer que le poids ainsi vérifié a été transmis suffisamment à l'avance au transporteur maritime et à l'opérateur du terminal portuaire pour être valablement intégré dans le plan de chargement.

⁵⁵ Cette disposition a pour objectif de permettre de mieux assurer les plans de chargement et partant d'éviter la chute de conteneurs à la mer.

⁵⁶ Et ce, bien que les Règles disposent que le pesage doit avoir été prévu par les parties.

⁵⁷ On observera que cette seconde condition n'est pas originale. Le législateur entérine la solution dégagée par la jurisprudence qui impute à faute au transporteur le fait de ne pas contrôler le poids du conteneur. En ce sens, voir Com., 12 octobre 1993, *BTL* 1993, p.756 ; Com., 14 avril 1992, *BTL* 1992, p.705.

⁵⁸ Paradoxalement les critères posés pourraient, en revanche, servir pour la première hypothèse permettant la prise de réserves qui concerne les réserves relatives au contenu du conteneur.

raisonnables ». À ce titre, ils devraient réduire l'insécurité juridique. Toutefois, il n'est pas sûr que ces deux critères suffisent à clarifier complètement la situation. La question demeure de savoir si une clause type apposée au composteur indiquant qu'il n'y avait pas de balance disponible sera jugée valable ou bien s'il faut ajouter manuellement les raisons pour lesquelles la balance n'était pas accessible au moment. S'il est difficile de préjuger de la réponse des juges, on peut craindre toutefois que ceux-ci ne réservent aux clauses apposées au composteur le même sort qu'aujourd'hui, à savoir la nullité au motif que la réserve n'est pas assez motivée.

Pour conclure, il paraît indéniable que les Règles de Rotterdam ont bien pris en compte la spécificité de la prise en charge des marchandises conteneurisées en les distinguant des marchandises traditionnelles. En revanche l'adéquation des nouvelles règles à la problématique posée par la remise au transporteur maritime de conteneurs scellés n'est pas évidente. En effet, ce qui apparaissait comme la principale innovation à savoir la possibilité de prendre des réserves du fait d'un défaut de pesage risque de rester plus ou moins lettre morte suite à l'amendement de la Convention Solas qui oblige les chargeurs à peser les conteneurs.

Reste, il est vrai, la possibilité de prendre des réserves quant au contenu du conteneur en cas de défaut d'inspection ou d'ignorance du transporteur. Mais là encore, l'apport des Règles devrait être moindre car il paraît fort probable que les juges subordonneront la légitimité « du défaut d'inspection » ou de l'ignorance du transporteur à « l'absence de moyens raisonnables de contrôle ». La solution inverse reviendrait en effet à valider les réserves en toutes circonstances et donc à anéantir la présomption de responsabilité légale pesant sur le transporteur. Ce qui, à notre sens, ne peut être la volonté du législateur à moins de bouleverser toute l'économie du contrat de transport maritime. Dès lors si l'on admet que seule l'absence de moyens raisonnables de contrôle permet de justifier les réserves, le principal apport des Règles en la matière résidera sans doute dans la définition des deux critères (matériel et commercial) permettant d'établir la faisabilité du pesage sachant que ces critères pourraient être utilisés par le juge pour apprécier la faisabilité du contrôle du contenu du conteneur. La problématique est en effet la même.

Le bilan des innovations des Règles de Rotterdam se révèle ainsi décevant car elles peinent à apporter une solution ménageant à la fois l'intérêt des chargeurs et des transporteurs⁵⁹ s'agissant de la détermination des conditions permettant la prise de réserves par le transporteur maritime de conteneurs. Ces derniers pourront toutefois se consoler avec l'introduction d'une obligation de pesage des conteneurs incombant aux chargeurs par la Convention Solas. Cette nouvelle obligation devrait, en effet, permettre de diminuer le nombre de colis manquants et les chutes à la mer de conteneurs, causes pour eux de responsabilité. Ce vent d'air frais ne doit toutefois pas cacher les imperfections du droit positif et prospectif. Contrairement à l'assertion du doyen Rodière, la spécificité du transport par conteneurs pose toujours problème. La prise en charge des conteneurs par le transporteur maritime n'en est qu'un exemple.

⁵⁹ Cette tâche délicate reviendra aux juges qui, espérons le, se montreront pragmatiques conformément à l'esprit des Règles de Rotterdam.

