



HAL
open science

Recevabilité de l'action subrogatoire de l'assureur et responsabilité du commissionnaire du fait du transporteur substitué

Claire Humann

► **To cite this version:**

Claire Humann. Recevabilité de l'action subrogatoire de l'assureur et responsabilité du commissionnaire du fait du transporteur substitué. *Le Droit Maritime Français, A* paraître. hal-02532426

HAL Id: hal-02532426

<https://hal.science/hal-02532426v1>

Submitted on 5 Apr 2020

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.

Recevabilité de l'action subrogatoire de l'assureur et responsabilité du commissionnaire du fait du transporteur substitué

Claire HUMANN
Maître de Conférences
Université du Havre

COUR D'APPEL DE PARIS (Pôle 5, Ch. 5) - 30 JANVIER 2020 > Navire *Salta*
N° 17/22764

TRANSPORT MARITIME DE MARCHANDISES – COMMISSONNAIRE

Transport maritime international de marchandises sous connaissance. Dommages aux marchandises. Action en responsabilité. Subrogation des assureurs. Subrogation légale (non). Subrogation conventionnelle (oui). Commissionnaire de transport. Responsabilité. Responsabilité du fait de son substitué le transporteur maritime.

À défaut de produire les conditions générales de la police d'assurance, la compagnie d'assurance ne peut pas se prévaloir de la subrogation légale. Elle bénéficie, en revanche, de la subrogation conventionnelle dès lors que le document intitulé « acte de subrogation et cession de droit » qu'elle produit, justifie que le paiement de l'indemnité d'assurance a été concomitant à la subrogation.

La responsabilité du commissionnaire du fait de son substitué est engagée de plein droit dans la mesure où il admet que les dommages sont intervenus lors du déchargement du navire effectué par son substitué et en l'absence de cas excepté, peu important que les réserves à la livraison aient été tardives.

SA AXA CORPORATE SOLUTIONS ASSURANCE c/ SASU ROHLIG FRANCE

ARRET (EXTRAITS)

« LA COUR,

Faits et procédure :

La société Vinci Constructions Grands Projets (dite Vinci) et la société Rohlig France (dite Rohlig) ont conclu en février 2014, un contrat de commission et transport de matériels visant à organiser le transport et l'acheminement de fournitures et de matériels nécessaires à la réalisation, dans la ville de Faisalabad au Pakistan, d'un réseau d'eau potable.

Aux termes de ce contrat, la société Rohlig France s'engageait à organiser, en provenance de France, le transport et l'acheminement des fournitures et matériels nécessaires à la réalisation du projet, en République Islamique du Pakistan.

Ainsi, la société Rohlig France a organisé le transport de tuyaux, dits « pipes », depuis Anvers, suivant connaissance en date du 14 mai 2014 émis par l'agence maritime de l'ouest, à bord du navire *Salta* pour être déchargés à Port Qasim, à destination de la société Water And Sanitation Agency (dite WASA).

Le navire est arrivé à destination le 21 mai 2014 et les opérations de déchargement se sont terminées le 26 mai suivant ; opérations de déchargement à l'occasion desquelles de nombreux dommages auraient été constatés.

En date du 4 juin 2014, la société Vinci a adressé une lettre de réserves à la société Rohlig et a mandaté son assureur pour une expertise amiable ayant évalué les dommages à la somme totale de 24.558,25 euros.

La société WASA ayant sollicité de la part de la société Vinci le remplacement des marchandises endommagées, cette dernière dit lui avoir consenti, en date du 30 octobre 2014, un avoir d'un montant égal aux dommages.

La société Axa Corporate Solutions Assurance (dite Axa) assureur de la société Vinci et revendiquant être subrogée dans les droits de cette dernière, a, par exploit du 22 mai 2015, assigné devant le tribunal de commerce de Paris la société Rohlig, en sa qualité de commissionnaire de transport, en paiement de dommages et intérêts pour les marchandises endommagées.

Par jugement contradictoire rendu le 16 novembre 2017, le tribunal de commerce de Paris a :

- déclaré la société Axa Corporate Solutions Assurance recevable à agir et débouté la société Rohlig France de sa demande d'irrecevabilité pour défaut de qualité à agir ;
- débouté la société Axa Corporate Solutions Assurance de sa demande de condamnation de la société Rohlig France à payer à la société Axa Corporate Solutions Assurance la somme de 25.758,25 euros et l'a dit mal fondée ;
- débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires ;
- condamné la société Axa Corporate Solutions Assurance à verser à la société Rohlig France la somme de 4.000 euros au titre de [l'article 700 du code de procédure civile](#), déboutant pour le surplus ;
- dit n'y avoir lieu à l'exécution provisoire ;
- condamné la société Axa Corporate Solutions Assurance aux dépens, dont ceux à recouvrer par le greffe, liquidés à la somme de 82,44 euros dont 13,52 euros de TVA.

Par [déclaration du 12 décembre 2017](#), la société Axa Corporate Solutions Assurance a interjeté appel de cette décision

Faits et procédure : [...]

Motifs

Sur la recevabilité de l'action de la société Axa

[...]

Sur ce,

-la subrogation légale :

Aux termes de [l'article L.121-12 du code des assurances](#),

Il est versé au débat non pas la police d'assurance mais seulement une attestation de cette police (pièce 3 de Axa). A défaut de produire les conditions générales de la police d'assurance, qui seules définissent le contenu des garanties souscrites ainsi que les causes d'exclusion de ces garanties, la société Axa ne peut se prévaloir d'une subrogation légale.

Toutefois, la subrogation légale instituée par [l'article L.121-12 du code des assurances](#) n'exclut pas la possibilité pour l'assureur de se prévaloir du bénéfice d'une subrogation conventionnelle.

-la subrogation conventionnelle :

L'assureur qui fonde son recours sur la subrogation conventionnelle doit rapporter la concomitance du paiement avec la subrogation et le caractère exprès de celle-ci.

En l'espèce, au vu du document produit en pièce 3 par l'assureur intitulé "acte de subrogation et cession des droits" versée aux débats, la société Axa justifie que le paiement de l'indemnité d'assurance à hauteur de de 24.558,25 euros, établi par cette quittance, a été concomitant à la subrogation.

La société Axa justifie donc être subrogée dans les droits de la société Vinci, laquelle a dû consentir un avoir à la société WASA, l'acheteur destinataire des marchandises endommagées, pour un montant de 24.558,25 euros, ce qui est justifié par la production du document intitulé 'credit note' du 30 octobre 2014 (credit note regarding damaged pipes between 22/05/2014 and 27/05/2014 on Bulk shipment).

La société Rohlig conteste le quantum de la réparation du fait d'une évaluation unilatérale du dommage par la société WASA, or, cela ne suffit pas à remettre en cause la recevabilité de l'action de la société Axa subrogée dans les droits de la société Vinci qui allègue avoir subi un préjudice du fait des dommages causés à la marchandise dont le transport était organisé par la société Rohlig.

Sur la responsabilité de la société Rohlig France en sa qualité de commissionnaire de transports

Par appel principal, la société Axa conteste le rejet de ses demandes par les juges de première instance et soutient que la responsabilité de la société Rohlig est pleinement engagée en ce que les dommages sont survenus avant la fin de sa mission, c'est à dire avant la livraison sur site ; or, le commissionnaire de transport est garant de son propre fait et du fait de ses substitués conformément aux dispositions de [l'article L 132-5 du code de commerce](#), et le contrat dans sa clause 3.2 précise : "*le commissionnaire est présumé responsable de la bonne fin du transport et tenu d'une obligation générale de résultat*" ;

La société Axa ajoute qu'aucun cas excepté susceptible d'exonérer la responsabilité de plein droit du commissionnaire n'est démontré.

En outre, l'appelante soutient que la société Rohlig ne bénéficie pas de la présomption de livraison conforme du fait de défaut de réserve dans les 3 jours suivant la livraison, car elle est garante du fait de ses substitués, et qu'il est établi que les dommages ont pour origine des manipulations brutales et inappropriées lors des opérations de déchargement du navire exécutées par le substitué de la société Rohlig, comme cette dernière l'a d'ailleurs reconnu dans son écrit du 2 juin 2014. (pièce 2 bis annexe du rapport).

La société Rohlig, quant à elle, sollicite la confirmation du jugement en faisant valoir que la réception de la marchandise endommagée a eu lieu le 26 mai 2014 alors que la lettre de réserve de la société Vinci ne lui a été envoyée que le 4 juin 2014, et que les opérations d'expertise non contradictoires n'ont été diligentées que le 7 juin 2014, qu'enfin le "statement of fact" du bord ne fait état d'aucun dommage.

Sur ce,

Dans le contrat signé entre la société Vinci et la société Rohlig en février 2014, le premier est le donneur d'ordres et le second est le commissionnaire de transport. Au vu de ce contrat, le commissionnaire est en charge du frêt maritime, moyen de transport principal, mais aussi du transport terrestre comprenant le transport depuis le port d'arrivée jusqu'au « Site de livraison final défini par la société Vinci » (clause 5 Moyen de transport).

-la responsabilité de plein droit du commissionnaire du fait de son substitué :

Aux termes de [l'article L.132-6 du code de commerce](#), le commissionnaire de transport est "garant du fait du commissionnaire intermédiaire auquel il adresse les marchandises". Bien que cet article ne vise que le commissionnaire intermédiaire, il est admis que le commissionnaire de transport est aussi garant du fait des transporteurs, des manutentionnaires ou encore des transitaires choisis par lui ou par l'un de ses substitués directs. Il s'agit d'une responsabilité de plein droit, et il suffit au demandeur de prouver l'existence du dommage résultant de l'exécution du contrat de transport. Dans ce cas, le commissionnaire ne peut pas être plus responsable que ses substitués ne le sont légalement.

La loi prévoit que le transporteur maritime est responsable des pertes et dommages subis par la marchandise, à moins qu'il ne prouve que ces pertes et dommages proviennent de certaines causes exonératoires limitativement énumérées.

Ainsi, selon [l'article L.5422-12 du code des transports](#) dispose que le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison, à moins qu'il prouve que ces pertes ou dommages proviennent des cas exceptés listés par ce texte.

En l'espèce, est versé aux débats un rapport d'expertise amiable du CESAM à la requête de la société Vinci établi en date du 29 octobre 2014 au vu des pièces suivantes : rapport par Vinci, rapport par Rohlig, facture dite "packing list", "bill of lading", et le certificat de police d'assurances. L'expert du CESAM conclut que les dommages allégués sur les pipes transportées ont pour origine des manipulations brutales et inappropriées lors des opérations de déchargement du navire.

Si le rapport a été établi sur pièces et non contradictoirement, néanmoins il s'appuie notamment sur un email (en annexe du rapport) émanant de la société Rohlig du 2 juin 2014 indiquant que : "1 pipe DN 1000 n° 362 a subi un dommage majeur ; tombés sur le sol lors du déchargement du bateau sur les camions", 11 pipes DN 1000 ont subi un dommage mineur lors du déchargement du bateau sur les camions."

Il est donc suffisamment établi que les dommages invoqués ont été causés lors du déchargement du bateau sur le camion.

Or, la société Rohlig, en sa qualité de commissionnaire de transport, était responsable de son substitué chargé du déchargement du navire vers le camion qui devait acheminer la marchandise jusqu'au site final désigné par la société Vinci.

Cette responsabilité du commissionnaire du fait de son substitué est de plein droit, ce que rappelle le contrat qui lie les parties dans sa clause 3.2 : "*le commissionnaire est présumé responsable de la bonne fin du transport et tenu d'une obligation générale de résultat*". Dans la mesure où la société Rohlig elle-même admet que les dommages sont intervenus lors du déchargement du navire, et en l'absence de cas excepté prévu par la loi, peu importe que les réserves aient été faites par la société Vinci plus de 3 jours après la livraison et que le "statement of fact" du bord ne fasse état d'aucun dommage.

La décision de première instance sera donc infirmée en ce qu'elle a jugé qu'il n'était pas suffisamment démontré que la société Rohlig avait engagé sa responsabilité du fait de son substitué chargé du déchargement des marchandises du navire vers le camion.

-la responsabilité du commissionnaire de son fait personnel :

Si aux termes de l'article L.132-5 du code de commerce, le commissionnaire de transport est "garant des avaries ou pertes de marchandises et effets, s'il n'y a stipulation contraire dans la lettre de voiture, ou force majeure", néanmoins le commissionnaire de transport n'engage sa responsabilité pour son fait personnel que lorsque celui-ci est à l'origine des avaries ou des pertes de marchandise.

Le juge du fond doit caractériser la faute personnelle du commissionnaire.

Or, en l'espèce, il n'est nullement démontré par des arguments pertinents l'existence d'une faute du commissionnaire dans sa mission d'organisation du transport qui aurait pu avoir une conséquence sur la cause du dommage subi par le destinataire des marchandises avariées.

Sur le montant de l'indemnisation

La société Axa, subrogée dans les droits de la société Vinci, demande au commissionnaire de transport une indemnisation à hauteur de 25.758,25 euros, correspondant au montant de l'avoir consenti au destinataire des marchandises endommagées durant le transport et aux frais engagés par la société Vinci pour l'expertise amiable du CESAM.

La société Rohlig conteste le quantum de l'indemnisation demandée en faisant valoir d'une part qu'elle n'a pas été associée aux estimations/réparations dont fait état la société appelante, et d'autre part que la facture pro forma communiquée n'a pas valeur de preuve, ni le feuillet réalisé unilatéralement par la société appelante.

Sur ce,

Conformément aux dispositions de [l'article L.121-12 du code des assurances](#), l'assureur est subrogé dans les droits de son assuré à concurrence de l'indemnité versée.

La société Axa justifie par la production de l'acte de subrogation signé par la société Vinci avoir versé à son assurée la somme de 24.558,25 euros au titre du sinistre objet du présent litige.

Le commissionnaire responsable du fait de son substitué n'est tenu qu'à hauteur des dommages causés par la faute de son substitué chargé du déchargement du navire.

En l'espèce, l'existence d'un préjudice du fait de marchandises endommagées à cause de manipulations fautives lors du déchargement du navire a été reconnue par la société Rohlig, comme suit : "1 pipe DN 1000 n° 362 a subi un dommage majeur ; tombés sur le sol lors du déchargement du bateau sur les camions", 11 pipes DN 1000 ont subi un dommage mineur lors du déchargement du bateau sur les camions." (e-mail du 2 juin 2014 en annexe du rapport CESAM).

Le demandeur au paiement produit à l'appui de sa demande une expertise, certes amiable et non contradictoire, mais établie au vu des documents de voyage et de photographies des marchandises endommagées portés à sa connaissance (photo report bulk shipment daté du 30 mai 2014) dont il n'est pas contesté la réalité, ainsi que d'un e-mail émanant de la société Rohlig elle-même à propos du constat des avaries, avec une estimation des dommages approuvée par l'expert comme suit :

- coût de réparation des tuyaux (pipes) : 3606,69 euros

- coût de rachat des mètres linéaires de tuyaux (pipes) réparables : 20.950,22 euros.

Il est également produit par l'appelante la lettre de réserves et l'avis émis par la société Vinci à la société WASA à hauteur de 24.558,25 euros.

Si l'intimée conteste le quantum de l'indemnisation, néanmoins, elle ne donne aucun argument ou pièce pertinents pour soutenir que cette somme ne peut pas correspondre au montant des dommages causés sur les pipes transportés.

La demande en paiement de la société Axa à hauteur de 24.558,25 euros de dommages et intérêts à l'encontre de la société Rohlig apparaît donc suffisamment justifiée, contrairement à ce qu'ont décidé les premiers juges. Cette somme produira intérêts légaux à compter de la date du présent arrêt conformément aux dispositions de [l'article 1153-1 du code civil](#) dans sa rédaction applicable au litige.

Les frais d'expertise de 1.200 euros engagés par la société Vinci n'étant pas inclus dans l'indemnisation par l'assureur, ce dernier ne peut en demander le paiement.

Sur les frais et dépens

La cour ayant jugé que la société Rohlig succombe au principal, le jugement du tribunal de commerce sera infirmé quant aux condamnations de la société Axa aux frais et dépens de première instance.

La société Rohlig supportera les entiers dépens et sera condamnée à participer aux frais non répétables engagés par la société Axa dans le présent litige à hauteur de 4.000 euros.

PAR CES MOTIFS

La cour,

Statuant publiquement et contradictoirement,

CONFIRME le jugement entrepris en ce qu'il a dit recevable la société Axa Corporate Solutions Assurance dans son action,

INFIRME le jugement entrepris pour le surplus,

Statuant à nouveau de ces chefs ;

DIT que la société Rohlig France a engagé sa responsabilité du fait de son substitué,

CONDAMNE la société Rohlig France à payer à la société Axa Corporate Solutions Assurance, subrogée dans les droits de la société Vinci Constructions Grands Projets, la somme de 24.558,25 euros en réparation des dommages causés, outre intérêts légaux à compter du présent arrêt,

Y ajoutant,

CONDAMNE la société Rohlig France à payer à la société Axa Corporate Solutions Assurance la somme de 4.000 euros au titre de frais irrépétables, en application de [l'article 700 du code de procédure civile](#) ; ... ».

Prés. : Mme C. Soudry ; Av. : Me S. Neige (appelante), Me H. de Richemont (intimée).

OBSERVATIONS

L'arrêt commenté soulève une nouvelle fois deux questions récurrentes : celle de la recevabilité de l'action subrogatoire de l'assureur et celle de la responsabilité du commissionnaire de transport.

Dans cette affaire, un commissionnaire de transport (la société Rohlig France) voit sa responsabilité engagée par l'assureur (la société Axa) de son client (la société Vinci) suite à des dommages subis par des tuyaux dit « pipes » qu'il s'était engagé à transporter depuis Anvers jusqu'à la ville Faisalabad au Pakistan. L'assureur de la société Vinci revendiquant être subrogé dans les droits de cette dernière¹, a assigné le commissionnaire de transport en paiement de dommages et intérêts pour les marchandises endommagées. Le tribunal de commerce de Paris a déclaré la compagnie d'assurances recevable à agir mais l'a débouté de sa demande en condamnation du commissionnaire à payer la somme de 25.758, 25 euros.

Saisie par l'assureur, la cour d'appel de Paris confirme la recevabilité de son action et, infirmant la décision de première instance, retient la responsabilité du commissionnaire du fait du transporteur substitué chargé du déchargement du navire vers le camion qui devait acheminer la marchandise jusqu'au site final. Cette décision est ainsi l'occasion de revenir sur les conditions de la recevabilité de l'action subrogatoire de l'assureur (I) et de la responsabilité du commissionnaire de transport du fait de ses substitués, celles-ci n'étant pas toujours bien comprises (II).

I.- RECEVABILITE DE L'ACTION SUBROGATOIRE DE L'ASSUREUR

En premier lieu, la cour d'appel de Paris devait se prononcer sur le point de savoir si l'assureur pouvait se prévaloir d'une subrogation légale ou conventionnelle. Le débat opposait l'assureur et le commissionnaire. Ce dernier contestait la recevabilité de l'action de l'assureur au motif qu'il ne démontre ni la subrogation légale² en l'absence de preuve de la réalité et du caractère obligé du paiement, ni la subrogation conventionnelle dans les conditions posée par l'article 1250-1 du Code civil³. De son côté, la Compagnie d'assurances soutenait que la police d'assurance et l'acte de subrogation signés par la société Vinci mentionnant l'assureur ainsi que la cession de droits suffisaient à établir la subrogation légale en application de l'article L.121-2 du Code des assurances. Sans lui donner raison, l'arrêt commenté lui donne satisfaction. Pratiquement, le juge lui dénie le droit de se prévaloir d'une subrogation légale mais lui reconnaît celui de bénéficier d'une subrogation conventionnelle.

Comme on le sait, pour bénéficier de la subrogation légale de plein droit, l'assureur doit justifier qu'il a effectivement payé l'indemnité d'assurance et que le paiement est intervenu en exécution de son obligation contractuelle de garantie⁴. Ces deux conditions sont cumulatives. En l'espèce, la

¹ Le sinistre subi par la société Vinci résultait de l'avoir qu'elle a dû consentir à son propre client la société Wasa du fait de la perte des marchandises endommagées.

² au sens de l'article L. 172-29 du Code des assurances qui dispose que « *L'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance acquiert, à concurrence de son paiement, tous les droits de l'assuré nés des dommages qui ont donné lieu à garantie* ». Pour leur part, les tribunaux français ont pris l'habitude de parler de subrogation avant que la Cour de cassation consacre la notion par un arrêt de principe : Cass. com., 26 janv. 2010, n° 08-13898, *DMF* 2010, n° 712, p.212, rapp. A. Potocki, obs. Ph. Delebecque; *BTL* 2010, p.75, obs. M. Tilche ; *RGDA* 2010. 453, obs. F. Turgné.

³ L'ancien article 1250 du Code Civil a été remplacé par nouvel article 1346-1 du Code Civil introduit par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 réformant le droit des contrats et des obligations.

⁴ Cass.com., 23 mars 1999, n°97-11.685, *BTL* 1999, p.349 ; Cass.com., 3 mai 2006, n°03-18.014, *Lamy Dt. Transp.* 2019, T. 2 n°496 ; Cass. Civ.2^{ème}, 25 juill. 2006, n°05-11.729, *DMF* 2007, n°679, p.220, obs. Ph. Delebecque ; Cass.com., 22 sept. 2009, n°08-17.554, *DMF* 2010, n°715 p.485, M. Bernié, *RED Transp.* 2009, n°215, obs. M. Ndendé. T. Com. Marseille, 5 oct. 2018, *BTL* 2018, p.587 ; CA Aix-en Provence, 21 sept. 2011, *DMF* 2012, H.S, n°16, p. 96 ; CA Aix-en Provence, 11 Fév. 2010, *DMF* 2011, n°722 ; CA Aix-en Provence, 30 oct. 2014, *DMF* 2015, n°768,

seconde condition n'était pas remplie. La cour d'appel de Paris justifie l'exclusion d'une subrogation légale par le fait que l'assureur ne produit pas les conditions générales de la police⁵, mais seulement une attestation de cette police. Assurément l'attestation, document sommaire par essence, est un élément peu pertinent pour prouver le contenu du contrat⁶. Ce n'est qu'une présomption simple de l'existence du contrat. On ajoutera que, contrairement à l'affirmation de la cour d'appel, la seule production des conditions générales n'aurait pas non plus suffi à prouver que le risque était couvert par la police car les conditions de la garantie sont complétées et personnalisées par les conditions particulières. La solution retenue doit toutefois être approuvée. Le seul fait que l'assureur ne prouve pas le caractère obligé⁷ du paiement découlant de l'existence d'un contrat d'assurance, rendait l'exclusion de la subrogation légale inévitable.

On observera cependant que la décision est rendue au visa de l'article L.121-12 du Code des assurances et non sur l'article 1251 ancien du Code civil, lequel devrait être seul applicable⁸. Quoiqu'on en pense, en l'espèce, le choix de l'un ou l'autre article n'aurait pas changé la solution puisque dans les deux hypothèses, la jurisprudence exige que l'assureur soit tenu de payer l'indemnité. En revanche, la pertinence de l'article L.121-12 du Code des assurances comme fondement se pose au regard du nouveau régime de la subrogation légale. Le nouvel article 1346 du Code civil est, en effet, plus libéral que l'article 1251 du Code civil qu'il remplace car il n'oblige plus l'assureur à prouver que son paiement était obligé. En vertu de ce nouveau texte, la subrogation joue au profit de celui qui, ayant un intérêt légitime, paie, dès lors que son paiement libère envers le créancier celui sur qui doit peser la charge définitive de la dette. Sous l'empire de la nouvelle subrogation légale, les assureurs auront donc tout intérêt à invoquer l'article 1346 du Code civil plutôt que l'article L.121-12 du Code des assurances⁹.

Quoi qu'il en soit, les conditions de la subrogation légale n'étant pas, en l'espèce, remplies, le juge devait rechercher l'existence d'une subrogation conventionnelle¹⁰ en application de l'ancien article 1250-1 du Code civil¹¹. Selon cet article, l'assureur doit rapporter la preuve que la subrogation

p.337. CA Aix-en Provence, 26 oct. 2006, citée in *DMF* 2007, HS, n°11, p. 83 ; Trib. Com. Marseille, 13 Janv. 2017, *DMF* 2017 N°791, p.407.

⁵ En ce sens V. not. Cass. com., 14 janv. 2004, 02-11.589, *DMF* 2005, n°665, p. 1019 et p. 1022, obs. P.-Y Nicolas ; CA Rouen, 20 janv. 2005, *DMF* 2005, n°665, p.1014.

⁶ Il en va de même d'une quittance subrogative (CA Paris, 13 oct. 2015, *BTL* 2015, p.621 ; CA Aix-en-Provence, 20 fév. 2014, *Lamy Dt Transp.* 2019, T2, n°498), des annexes de la police CA Aix-en-Provence, 15 mai 2014, *BTL* 2014, p.347, *DMF* 2014, n°762, p.813) ou d'une police en langue étrangère et non entièrement traduite (CA Paris, 18 avr. 2019, *BTL* 2019, p.253 rendu toutefois en matière terrestre).

⁷ Cass.com., 23 mars 1999, n°97-11.685, *BTL* 1999, p.349 qui exclut tout « geste commercial » ; pour les juridictions de fond, V. CA Paris, 28 janv. 2016, n°14.12.574, *Lamy Dt. Transp.* 2019 T.2, n°498 ; CA Aix-en-Provence, 30 oct. 2014, *BTL* 2014, p.687 ; CA Aix-en-Provence, 11 fév. 2010, *DMF* 2011, n°722, p.142 ; CA Rouen, 17 sept. 2009, *BTL* 2009, p.615 ; CA Rouen, 21 janv. 2010, *DMF* 2011, p.267, insistant sur le caractère obligatoire du paiement. ; CA Aix-en-Provence, 1^{er} sept. 2016, *BTL* 2016, p.507 ; en l'espèce, la preuve du paiement obligé n'était pas rapportée.

⁸ P.-Y. Nicolas, Vent de libéralisme sur la subrogation, *DMF* 2017, n°791, p. 397, *DMF* 2018 H.S n°22, p.91. Cet auteur considère que « *L'article L. 121-12 du Code des assurances, qui institue une subrogation légale au profit de l'assureur terrestre, n'est en effet pas applicable en matière d'assurance maritime (...), en vertu des dispositions d'ordre public de l'article L. 111-1 du même Code* ». Il précise que pour déterminer le régime de subrogation, il convient de se référer « *au droit commun de la subrogation légale et spécialement à l'article 1346 nouveau du Code civil depuis le 1er octobre 2016 (...)* ».

⁹ Pour l'admission de la subrogation légale de droit commun au profit de l'assureur, V., par ex., Cass. 1^{ère} civ., 6 janv. 1998, n° 95-13487, *D.* 1999, somm. p. 230, obs., H. Groutel ; Cass. 1^{ère} civ., 27 mars 2001, n° 98-16723, *RGDA* 2001, p. 694, note J. Vincent ; *Resp. civ. et assur.* 2001, comm. 204, H. Groutel ; Cass. 3^e civ., 13 nov. 2003, n° 02-14500, *Resp. civ. et assur.* 2003, chron. 3, G. Courtieu ; Cass. 1^{ère} civ., 27 nov. 2013, n° 12-25399 ; *Resp. civ. et assur.* 2014, comm. 72, H. Groutel.

¹⁰ Sur l'obligation pour les juges de rechercher si la quittance établie par l'assuré ne vaut pas subrogation, V. Cass. 2^{ème} civ., 17 nov. 2016, n°15-25.409, *DMF* 2017 HS n°21, p. 91.

¹¹ devenu l'article 1346-1 du Code civil.

conventionnelle, qui doit être expresse, a été faite en même temps¹² que le paiement¹³. La subrogation conventionnelle ne suppose la preuve que d'éléments factuels : le paiement, la volonté du subrogeant et sa concomitance avec le paiement¹⁴.

La preuve de ces conditions peut être rapportée par tous moyens¹⁵. En l'espèce, l'assureur invoquait l'existence d'une quittance subrogative qui, on le sait, est l'un des principaux moyens de preuve. Sa force probante est toutefois variable. Elle constitue une preuve parfaite lorsqu'elle est opposée au subrogeant car il s'agit d'un écrit constatant un acte juridique et qui est opposé à celui qui l'a signé. Sa force probante est, en revanche, laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond, lorsque, comme en l'espèce, elle est opposée au débiteur. Ceux-ci font preuve de souplesse dans leur appréciation de la concomitance des conditions de la subrogation¹⁶.

Dans notre affaire, la cour d'appel de Paris, considère « *au vu du document (...) produit par l'assureur intitulé « acte de subrogation et cession de droits » que l'assureur a justifié que le paiement de l'indemnité d'assurance¹⁷, établi par cette quittance, a été concomitant de la subrogation. Il est précisé que l'assureur « justifie par la production de l'acte de subrogation signé par la société Vinci avoir versé à son assurée la somme de 24.558, 25 euros au titre du sinistre objet du présent litige »¹⁸.*

Dans son appréciation souveraine des faits, la cour d'appel de Paris se conforme à la ligne directrice dégagée par la Cour de cassation¹⁹. Celle-ci a été précisée de façon très explicite par un arrêt du 8 février 2018 cassant une décision de cette même juridiction parisienne qui avait jugé qu'« *une quittance subrogative ne fait pas preuve par elle-même de la concomitance de la subrogation et du paiement, laquelle doit être, aux termes de l'article 1250 1° du Code civil, spécialement établie* ». Après avoir rappelé que « *le juge ne peut dénaturer les termes clairs et précis d'un écrit régulièrement soumis à son examen* », la Cour de cassation a considéré qu'en

¹² Cass. com., 16 juin 2009, n° 07-16840 : Bull. civ. IV, n° 85, *RGDA* 2009, p. 1171, note A. Astegiano-La Rizza ; *RGDA* 2009, p. 919, note F. Turgné.

¹³ Cette dernière exigence s'explique par le fait que le paiement éteint en principe l'obligation (C. civ., art. 1342, al. 3). Après le paiement il est trop tard pour subroger, car on ne peut pas transférer une créance qui n'existe plus. Sur ce point, V. C. François, « Présentation des articles 1346 à 1346-5 de la nouvelle sous-section 4 "Le paiement avec subrogation" », *La réforme du droit des contrats présentée par l'IEJ de Paris 1*, <https://iej.univ-paris1.fr/openaccess/reforme-contrats/titre4/chap4/sect1/sssect4-paiement-subrogation/>

¹⁴ J. Bigot, *Traité de droit des assurances*, t. 3, Le contrat d'assurance, 2^e éd., LGDJ, 2014, n° 1984. Cet auteur intègre la jurisprudence rendue au visa des anciens textes selon laquelle, la subrogation peut être antérieure au paiement.

¹⁵ Cass. civ. 1^{ère}, 12 juill. 2006, n°04-16.916. Cette jurisprudence a été codifiée par le nouvel article 1346-1 al.3 du Code civil, précise *in fine* que « *La concomitance de la subrogation et du paiement peut être prouvée par tous moyens* ». À défaut d'acte de subrogation, tout autre moyen de preuve est susceptible d'être admis dès lors qu'il révèle la réunion de ces conditions.

¹⁶ Pour des exemples, V. CA Saint Denis de la Réunion, 16 févr. 2018, *DMF* 2018, n°804, p.611, obs. C. Humann qui retient la subrogation conventionnelle de l'assureur puisque le délai qui s'est écoulé entre l'établissement de la quittance subrogative et le paiement correspondant à un délai normal ; CA Aix-en-Provence, 20 févr. 2014, *DMF* 2014, p. 538 qui admet la concomitance malgré un délai de 14 jours entre le paiement et la quittance ; Cass. Civ. 2^{ème}, 3 juin 2010, *BTL* 2010, p.385 jugeant que la concomitance est remplie lorsque le subrogeant a manifesté expressément, fût-ce dans un document antérieur, sa volonté de subroger son contractant dans ses créances à l'instant même du paiement ; en revanche, CA Aix-en-Provence, 4 déc. 2014, *BTL* 2015, p.13 rejette la concomitance entre le paiement et la quittance, du fait d'un délai de 5 mois entre les deux.

¹⁷ L'indemnité d'assurance était destinée à indemniser la société Vinci laquelle avait dû consentir un avoir de la même somme à son client.

¹⁸ Pour une décision similaire rendue par la même juridiction, CA Paris, 7 mars 2019, *DMF* 2019, n° 814, p. 516, note C. Bourayne; V. aussi, CA Rouen, 30 oct. 2014, *DMF* 2015 HS n°19, p.89.

¹⁹ Cass. Com., 10 janvier 2018, n°16-21.227, *DMF* 2018, n°803, obs. P.-Y Nicolas ; Cass.civ.2^{ème}, 17 novembre 2016, n°15-25.409, *Lexbase Hebdo Edition privée* n° 677 du 24 novembre 2016 ; Ay-Hour Kev-Chatenet, *La Tribune de l'assurance* du 3 janvier 2017 ; Cass.civ. 2^{ème}, 13 juin 2013, n° 12-20.358 inédit, cité par C. Bourayne, note sous CA 7 mars 2019, précité.

l'espèce, cette preuve était suffisamment rapportée par l'assureur qui produit une quittance subrogative dans laquelle l'assuré reconnaît avoir perçu de la compagnie, les sommes dont il est demandé remboursement aux responsables du sinistre²⁰.

Cette solution, que reprend implicitement la Cour de Paris dans l'arrêt sous commentaire, doit être approuvée. La valeur probante de la quittance subrogative est difficilement contestable²¹, dès lors que ce document, qui certifie le paiement de l'indemnité, émane de celui qui en a été le bénéficiaire. Comment concevoir, en effet, que celui-ci fasse une déclaration mensongère qui le priverait de ses droits contre le responsable sinistre ?²²

Dans une vision prospective, on relèvera que la solution aurait été la même en application du nouvel article 1346-1 du Code civil qui dispose que la subrogation conventionnelle « (...) doit être consentie en même temps que le paiement à moins que dans un acte antérieur, le subrogeant n'ait manifesté la volonté que son cocontractant lui soit subrogé lors du paiement ». Cet article ne fait que consacrer l'interprétation jurisprudentielle de l'ancien article 1250, 1^oalinéa 3 selon laquelle la subrogation conventionnelle peut être consentie en même temps que le paiement, mais aussi antérieurement, solution au demeurant logique car que le consentement soit donné avant ou au moment du paiement, l'essentiel est qu'il soit donné avant l'extinction de l'obligation²³.

L'arrêt présente un second intérêt, celui de rappeler les conditions de la responsabilité du commissionnaire du fait de son substitué.

II.- LA RESPONSABILITE DU COMMISSIONNAIRE DU FAIT DE SON SUBSTITUE

L'on commencera par rappeler que le commissionnaire de transport est traditionnellement responsable non seulement de son fait personnel en cas de faute de sa part mais aussi du fait de ses substitués²⁴.

En l'espèce, la Cour d'appel exclut toute responsabilité personnelle du commissionnaire, faute pour l'assureur de démontrer « l'existence d'une faute du commissionnaire dans sa mission d'organisation du transport qui aurait pu avoir une conséquence sur la cause du dommage subi par le destinataire des marchandises avariées ». En revanche, le juge retient sa responsabilité du fait du transporteur maritime qu'il s'est substitué.

Suivant un raisonnement classique, le juge rappelle qu'aux termes de l'article L.132- 6 du Code de commerce, la responsabilité du commissionnaire du fait de son substitué est une responsabilité de plein droit. Il rappelle aussi qu'il est tenu d'une obligation de résultat envers son client²⁵ dont le corollaire est une présomption de responsabilité²⁶. Le commissionnaire voit donc sa responsabilité engagée dès lors qu'il est prouvé que le dommage existe et qu'il est survenu à l'occasion du transport des marchandises.

²⁰ Cass. civ. 2^{ème}, 8 février 2018, n° 16-28.398, *RGDA* avr. 2018, p. 190, note M. Asselain. Cet arrêt reprend une solution adoptée antérieurement, V., par ex. Cass. 1^{re} civ., 3 mars 1987, n° 85-12344 : Bull. civ. I, n° 83.

²¹ En ce sens, CA Aix-en-Provence, 25 mai 2011, p.111, obs. F. Turgné qui rappelle une nouvelle fois, « que la quittance (subrogative) exprime une déclaration de paiement qui, en l'absence d'éléments permettant de douter de la sincérité de cette dernière vaut preuve de paiement ».

²² En ce sens, V. M. Asselain, note sous Cass. civ. 2^e, 8 février 2018, n° 16-28.398, précité.

²³ La cour d'appel précise que le fait que le commissionnaire conteste le quantum de la réparation du fait d'une évaluation unilatérale du dommage par l'assureur ne suffit pas à remettre en cause la recevabilité de l'action de l'assureur qui allègue avoir subi un préjudice.

²⁴ Cass. com., 22 nov. 2011, n° 10-20.599, *BTL* 2011, p. 719, ou encore, CA Lyon 18 fév. 2016, *BTL* 2016, p.141 ; CA Lyon, 11 avr. 2013, n° 11-07.037, Allianz Global Corporate et a. c/ Egetra et a. ; CA Versailles, 10 mai 1982, *Lamy Transp. 2019*, T 2 n°122.

²⁵ Cette solution a été récemment rappelée par CA Paris, 18 déc. 2018, n° 17/16829, MMA IARD et a. c/ Sté Hesnault et a.

²⁶ CA Bordeaux, 14 juin 2017, *BTL* 2017, p.439 ; CA Douai, 30 oct. 2014 et CA Paris, 15 mai 2014, *Lamy Transp. 2019*, T 2 n°92.

Paradoxalement, dans notre affaire, cette preuve était établie par le commissionnaire lui-même. Elle résultait d'un courriel dont il est l'auteur²⁷ mentionnant précisément que les dommages subis par les tuyaux ont eu lieu lors du déchargement du navire sur les camions. Par ce courriel, le commissionnaire reconnaissait donc que les dommages sont intervenus lors du déchargement du navire par le transporteur substitué²⁸. Il en résulte que sa mission n'avait pas encore pris fin puisqu'il est tenu dans les mêmes conditions que son substitué²⁹ et qu'en application de la loi française, le transporteur maritime est responsable de plein droit des marchandises des pertes et dommages subis par la marchandise depuis sa prise en charge jusqu'à sa livraison. Dans ces conditions, le commissionnaire ne pouvait pas bénéficier pas de la livraison conforme, faute de rapporter la preuve d'un cas excepté. En outre, comme le relève la cour d'appel, « *peu importe que les réserves aient été faites par la société Vinci plus de 3 jours après la livraison* ». Le seul effet des réserves étant de renverser la charge de la preuve, peu importe, en effet, qu'elles aient été tardives. Elles n'étaient pas nécessaires puisque le commissionnaire avait lui-même admis que les dommages étaient intervenus alors que la marchandise était encore sous sa responsabilité. Ce raisonnement et la conclusion qui en découle mérite approbation car le commissionnaire ne peut admettre d'un côté qu'il est responsable des dommages subis par la marchandise et de l'autre, qu'il a livré la marchandise en bon état.

Pour finir, on indiquera, sans y attarder, car elle est classique, la solution retenue quant au quantum de l'indemnisation due à l'assureur. Suivant la jurisprudence constante, le juge combine l'article L.121-12 du Code des assurances en vertu duquel l'assureur est subrogé dans les droits de son assuré à concurrence de l'indemnité versée³⁰ et la règle selon laquelle le commissionnaire ne peut pas être plus responsable vis-à-vis de son client (et donc de l'assureur subrogé), que son substitué ne l'est légalement envers lui-même³¹. Au cas particulier, il s'agissait pour la cour d'appel de Paris de se prononcer au vu des arguments et pièces produites par les deux parties au litige. Cet examen l'amène à constater que le commissionnaire n'a donné aucun argument ou pièce pertinents pour soutenir que la somme réclamée par l'assureur ne pouvait pas correspondre aux dommages causés aux pipes par son substitué alors même que l'assureur a produit une expertise, certes non contradictoire, mais soumise à la discussion des parties, corroborée par d'autres éléments dont un courriel du commissionnaire portant une estimation des dommages approuvée par l'expert. Au vu de ces circonstances, c'est, selon nous, à juste titre que la cour d'appel reçoit la demande en paiement de l'assureur à l'encontre du commissionnaire concernant l'indemnité versée à la société Vinci et qu'elle exclut les frais d'expertise engagés par celle-ci dès lors qu'ils n'étaient pas compris dans cette indemnité.

²⁷ Ce courriel fait partie des éléments qui ont conduit l'expert du CESAM à conclure que les dommages ont eu lieu pendant le déchargement.

²⁸ Cet aveu du commissionnaire peut expliquer la décision de la Cour d'appel de récuser également toute force probante au « *statement of fact* » du bord qui ne faisait état d'aucun dommage.

²⁹ En ce sens, V. Cass. com. 1^{er} juill. 1997, *BTL* 1997 p. 538 cassant un arrêt de la Cour d'appel de Nancy qui avait rejeté une demande à l'encontre d'un commissionnaire au motif que le dommage était dû au transporteur à qui il avait fait appel.

³⁰ CA Saint Denis de la Réunion, 16 fév. 2018, *DMF* 2018, n°804, p. 611, obs. C. Humann.

³¹ V. not., Cass. com., 16 juin 1981, *BT* 1981, p.419 ; Cass.com. 29 nov. 1994, n°92-21.096, Bull. civ. IV, n°360 ; Cass.com. 5 déc. 2006, Bull. civ. IV, n°240 ; CA Versailles, 4 juill. 2013, n° 12-03057, DHL c/ Helvetia et a.

